

Dsp. 2142/20

38



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE DI APPELLO DI ROMA
Sezione Lavoro e Previdenza

Composta dai Sigg.ri Magistrati:

dott.	Vittoria Di Sario	Presidente
dott.	Guido Rosa	Consigliere
dott.	Vincenzo Selmi	Consigliere rel.

nell'udienza del 15/10/2020 ha pronunciato la seguente sentenza nella causa civile in grado di appello iscritta al n. 1242 del Ruolo Generale Affari Contenziosi dell'anno 2016, vertente

TRA

NINNYPUNKY S.A.S. DI FRANCESCA GARGIULO & C., NINNYPUNKY 2 IL
DELIRIO S.A.S. DI FRANCESCA GARGIULO & C.

-APPELLANTI-

E

AGENZIA DELLE ENTRATE-RISCOSSIONE (GIA' EQUITALIA SUD S.P.A.)
INPS

- APPELLATI -

DISPOSITIVO

La Corte, definitivamente pronunciando, in accoglimento dell'appello ed in riforma della sentenza impugnata, dichiara estinti per prescrizione i crediti previdenziali oggetto delle cartelle esattoriali impugnate 09720050215529077, 09720070378990800, 09720060238349038000, 09720060163706834, 09720060121242024 e 09720060071190131 e per l'effetto annulla le relative iscrizioni a ruolo.

Condanna gli enti appellati al pagamento in favore degli appellanti delle spese di lite da liquidarsi complessivamente per il primo grado in € 2.310 e per il grado di appello in € 2.455. In tutti i casi oltre spese forfetarie nella misura del 15%, Iva e Cpa come per legge. Spese da distrarsi ex art. 93 c.p.c.

IL PRESIDENTE



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI ROMA
Sezione Lavoro e Previdenza

composto dai Sigg. Magistrati:

dott.	Vittoria	Di Sario	Presidente
dott.	Guido	Rosa	Consigliere
dott.	Vincenzo	Selmi	Consigliere relatore

all'udienza del 15/10/2020 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile in grado di appello iscritta al n. 1242 del Ruolo Generale Affari Contenziosi dell'anno 2016 vertente

TRA

NINNYPUNKY S.A.S. DI FRANCESCA GARGIULO e NINNYPUNKY 2 IL DELIRIO S.A.S. DI FRANCESCA GARGIULO & C., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa, come da procura in atti, dall'avvocato Agnese Condarelli ed elettivamente domiciliata presso il suo studio (Pontini & Partners) sito in Roma, via XX Settembre 98/G

APPELLANTI

E

AGENZIA DELLE ENTRATE – RISCOSSIONE (già Equitalia Sud s.p.a.), in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa, giusta procura in atti, dall'avvocato Francesco Malatesta ed elettivamente domiciliata in Roma, via dei Gracchi 320

I.N.P.S., in persona del suo legale rappresentante pro in proprio e quale mandatario della S.C.C.I s.p.a., rappresentato e difeso dall'avvocato Simonetta Zannini Quirini ed elettivamente domiciliato in Roma, in Via Amba Aradam 5 presso la sede provinciale dell'Istituto l'Avvocatura Distrettuale INPS

OGGETTO: appello avverso la sentenza del Tribunale di Roma n. 5773 depositata in data 13/6/2016

CONCLUSIONI

Come da rispettivi atti.

RAGIONI DELLA DECISIONE

Con la gravata sentenza il Tribunale di Roma, in funzione di giudice del lavoro, respingeva l'opposizione presentata dalle società Ninnypunky s.a.s. di Francesca Gargiulo e Ninnypunky 2 Il Delirio s.a.s. di Francesca Gargiulo, con distinti ricorsi successivamente riuniti ex art. 151 disp. att., avverso sei cartelle esattoriali rappresentate da estratti ruolo allegati ai rispettivi ricorsi

Le società Ninnypunky sas di Francesca Gargiulo e Ninnypunky 2 il Delirio di Francesca Gargiulo hanno proposto, con unico ricorso, appello fondato su un unico e articolato motivo.

L'Agenzia delle Entrate - Riscossione (successore "ope legis" di Equitalia Sud s.p.a., parte della precedente fase del giudizio, ex art. 1 del d.l. n. 193 del 2016, conv. in l. n. 225 del 2016, d'ora in poi ADER) e l'Inps si costituivano in giudizio resistendo all'accoglimento del gravame.

All'odierna udienza, all'esito degli adempimenti di cui all'art. 437, comma 1, cpc, la causa è stata decisa come da dispositivo.

Le società odierne appellanti avevano impugnato, con separati ricorsi successivamente riuniti nel corso della precedente fase del giudizio, un totale di sei cartelle esattoriali di cui affermavano di essere venute a conoscenza solo in data 10/3/2014 a seguito di richiesta di consultazione degli archivi del concessionario Equitalia assumendo l'avvenuta irritalità dell'avvenuta notifica del cartelle esattoriali ed eccependo la prescrizione quinquennale dei crediti previdenziali in quanto risalenti agli anni dal 2005 del 2007.

Si tratta, così come risulta dalla documentazione versata in atti, di due distinte opposizioni presentate dalle società Ninnypunky s.a.s. (avverso le cartelle di cui ai punti 1) e 2) della esposizione che segue) e dalla società Ninnypunky 2 Il Delirio (avverso le successive 5) avverso le seguenti sei cartelle:

1)- cartella 09720050215529077 dichiaratamente notificata il 5/10/2005 per il complessivo importo di €7055,26 a titolo di crediti previdenziali per l'anno 2004;

2)- cartella 09720070378990800 dichiaratamente notificata il 14/12/2007 per il complessivo importo di € 1.081,96 a titolo di crediti previdenziali per l'anno 2005;

3)- cartella 09720060238349038000 dichiaratamente notificata in data 29/1/2007 per il complessivo importo di € 5.998,65 a titolo di crediti previdenziali per gli anni 2004 e 2005;

4)- cartella 09720060163706834 dichiaratamente notificata il 15/9/2006 per il complessivo importo di € 1.393,07 a titolo di crediti previdenziali per l'anno 2005;

5)- cartella 09720060121242024 dichiaratamente notificata il 12/9/2006 per il complessivo importo di € 1.622,55 a titolo di crediti previdenziali per l'anno 2005;

6)- cartella 09720060071190131 dichiaratamente notificata il 8/6/2006 per il complessivo importo di € 1.496,94 a titolo di crediti previdenziali per l'anno 2005;

Il Tribunale nel respingere le opposizioni rilevava, in particolare, come i giudizi fossero stati instaurati non solo oltre il termine di 40 giorni dalla notifica delle menzionate cartelle esattoriali ma anche ben oltre il termine di 20 e 40 giorni dalla data dell'avvenuta conoscenza degli estratti di ruolo, risalente quest'ultima al 10/3/2014 a fronte di un ricorso pacificamente depositato il 28/5/2014, con conseguente tardività della proposta opposizione e restando assorbite le ulteriori valutazioni sul merito.

Con quello che costituisce un unico e articolato motivo le società appellanti contestano quanto affermato nella gravata sentenza in ordine alla tardività dell'opposizione.

Rilevano a tale proposito come, impugnando le diverse cartelle ed eccependo l'intervenuta prescrizione della pretesa contributiva senza eccepire vizi formali, avevano utilizzato lo strumento previsto dall'art. 615 c.p.c. con conseguente inapplicabilità dei termini di decadenza applicati dal giudice di prime cure ed insistendo per l'accoglimento della eccezione di prescrizione della pretesa contributiva riportata nelle cartelle di pagamento impuginate.

Si osserva innanzitutto che deve ritenersi superata la questione relativa alla legittimità, alla stregua di quanto previsto dall'art. 1, comma 8, d.l. 193 del 2016 conv. in l. 225 del 2016 della procura rilasciata ad un avvocato del libero foro dall'appellata Agenzia delle Entrate – Riscossione la quale risulta quindi ritualmente costituita in giudizio.

L'art. 1, comma 8, d.l. 193/2016 recita:” *L'ente è autorizzato ad avvalersi del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato ai sensi dell'articolo 43 del testo unico delle leggi e delle norme giuridiche sulla rappresentanza e difesa in giudizio dello Stato e sull'ordinamento dell'Avvocatura dello Stato, di cui al regio decreto 30 ottobre 1933, n. 1611, fatte salve le ipotesi di conflitto e comunque su base convenzionale. Lo stesso ente può altresì avvalersi, sulla base di specifici criteri definiti negli atti di carattere generale deliberati ai sensi del comma 5 del presente articolo, di avvocati del libero foro, nel rispetto delle previsioni di cui agli articoli 4 e 17 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, ovvero può avvalersi ed essere rappresentato, davanti al tribunale e al giudice di pace, da propri dipendenti delegati, che possono stare in giudizio personalmente; in ogni caso, ove vengano in rilievo questioni di massima o aventi notevoli riflessi economici, l'Avvocatura dello Stato, sentito l'ente, può assumere direttamente la trattazione della causa. Per il patrocinio davanti alle commissioni tributarie continua ad applicarsi l'articolo 11, comma 2, del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546”.*

La norma in questione è stata oggetto di interpretazione autentica da parte dell'art. 4 novies, del d.l. 34 del 2019 conv. in l. 58 del 2019 il quale ha disposto che: “ *Il comma 8 dell'articolo 1 del decreto-legge 22 ottobre 2016, n. 193, convertito, con modificazioni, dalla legge 1° dicembre*

2016, n. 225, si interpreta nel senso che la disposizione dell'articolo 43, quarto comma, del testo unico di cui al regio decreto 30 ottobre 1933, n. 1611, si applica esclusivamente nei casi in cui l'Agenzia delle entrate-Riscossione, per la propria rappresentanza e difesa in giudizio, intende non avvalersi dell'Avvocatura dello Stato nei giudizi a quest'ultima riservati su base convenzionale; la medesima disposizione non si applica nei casi di indisponibilità della stessa Avvocatura dello Stato ad assumere il patrocinio”.

Tanto premesso è sufficiente richiamare quanto recentemente affermato dalla Sezione Unite della SC con la sentenza n. 30008/2019 alla cui stregua *«impregiudicata la generale facoltà di avvalersi anche di propri dipendenti delegati davanti al tribunale ed al giudice di pace, per la rappresentanza e la difesa in giudizio l'Agenzia delle Entrate - Riscossione si avvale:*

- dell'Avvocatura dello Stato nei casi previsti come ad essa riservati dalla convenzione con questa intervenuta (fatte salve le ipotesi di conflitto e, ai sensi dell'art. 43, comma 4, r.d. 30 ottobre 1933, n. 1933, di apposita motivata delibera da adottare in casi speciali e da sottoporre all'organo di vigilanza), oppure ove vengano in rilievo questioni di massima o aventi notevoli riflessi economici, ovvero, in alternativa e senza bisogno di formalità, né della delibera prevista dal richiamato art. 43, comma 4, r.d. cit.

- di avvocati del libero foro - nel rispetto degli articoli 4 e 17 del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 e dei criteri di cui agli atti di carattere generale adottati ai sensi del comma 5 del medesimo art. 1 d.l. 193 del 2016 - in tutti gli altri casi ed in quelli in cui, pure riservati convenzionalmente all'Avvocatura erariale, questa non sia disponibile ad assumere il patrocinio»;

«quando la scelta tra il patrocinio dell'Avvocatura erariale e quello di un avvocato del libero foro discende dalla riconduzione della fattispecie alle ipotesi previste dalla Convenzione tra l'Agenzia e l'Avvocatura o di indisponibilità di questa ad assumere il patrocinio, la costituzione dell'Agenzia a mezzo dell'una o dell'altro postula necessariamente ed implicitamente la sussistenza del relativo presupposto di legge, senza bisogno di allegazione e di prova al riguardo, nemmeno nel giudizio di legittimità» .

Affermava in particolare la SC *“che in tutti i casi non espressamente riservati all'Avvocatura erariale su base convenzionale è possibile per l'Agenzia avvalersi anche di avvocati del libero foro (per di più persistendo la facoltà aggiuntiva - ed alternativa rispetto ad entrambe quelle opzioni - di rappresentanza o avvalimento di dipendenti delegati davanti al giudice di pace ed al tribunale), secondo un meccanismo sostanzialmente automatico:*

- temperato dalla sola possibilità di derogare con delibera motivata e specifica nel primo dei due casi;

- nel secondo, regolato dalla necessità di rispettare – nella nomina - i criteri generali dell'atto generale di cui al comma quinto dello stesso art. 1 e dei principi del codice dei contratti pubblici, temperato dall'eccezione della volontaria assunzione del patrocinio da parte dell'Avvocatura erariale;

- derogabile, in entrambi i casi, pure dalla facoltà di avvalimento anche di dipendenti delegati per i soli giudizi dinanzi a giudici di pace e tribunali”.

Rilevava altresì che “Un simile evidente automatismo della sussunzione entro l'una o l'altra categoria esclude poi in radice la necessità di ogni formalità, tra cui l'adozione di delibere o determinazioni e le relative produzioni documentali, ivi compresa quella della convenzione o dei regolamenti interni, siccome tutti adeguatamente pubblicizzati e reperibili senza difficoltà dal pubblico indifferenziato delle potenziali controparti: in sostanza, risulta postulata (cioè anche solo implicitamente allegata) la sussistenza dei relativi presupposti con la semplice diretta formazione dell'atto da parte dell'Avvocatura o, nell'alternativa evenienza, nel conferimento della procura ad avvocato del libero foro, in dipendenza di un atto meramente interno dell'Agenzia che si è determinata ad agire o a resistere in giudizio, del quale non vi è necessità di alcuna specifica o separata documentazione od allegazione, nemmeno nel giudizio di legittimità” e che “Il sistema si completa con la considerazione, valida peraltro de praeteritu, della piena operatività della sola facoltà di avvalimento degli avvocati del libero Foro nel periodo in cui la convenzione non era ancora intervenuta, anche in tal caso senza bisogno di allegazioni o produzioni specifiche ad opera dell'Agenzia: invero, in quel periodo era impossibile l'operatività della facoltà di avvalimento del patrocinio erariale, non essendo ancora venuto a giuridica esistenza lo speciale presupposto, previsto dalla norma, della previa base convenzionale” (Cass. n. 30008/2019).

Alla stregua di tali principi, deve ribadirsi la legittimità della costituzione in giudizio di ADER tramite avvocato del libero foro in relazione ad una tipologia di controversia quale quella di specie (in materia previdenziale) non riservata su base convenzionale al patrocinio dell'Avvocatura dello Stato per la quale Agenzia delle Entrate può quindi legittimamente avvalersi di tale forma di rappresentanza senza l'adozione di alcuna delibera o formalità.

Tanto premesso l'appello risulta fondato alla stregua delle considerazioni che seguono.

Si osserva che relativamente alla eccezione di prescrizione sollevata dalle società odierne appellanti con riferimento al periodo successivo alla notifica della cartella non possono ritenersi meritevoli di conferma le conclusioni del giudice di prime cure in ordine alla inammissibilità della stessa per violazione dei termini di decadenza previsti dall'art. 617 c.p.c. (relativamente ai vizi formali di tali atti) e dall'art. 24, comma 5, d.lgs. 46/1999 (quanto al merito della pretesa iscritta a ruolo).

Trattasi infatti di termini inapplicabili a tale eccezione, attinente, quest'ultima, alla sopravvenuta estinzione della pretesa creditoria successivamente alla notifica della cartella, e

qualificabile come opposizione all'esecuzione ex art. 615 c.p.c., azione quest'ultima in relazione alla quale, alla stregua della normativa vigente, non sono applicabili termini di decadenza.

Tanto premesso ai fini della definizione del presente procedimento deve attribuirsi un rilievo pienamente assorbente alla considerazione che, in ogni caso il termine quinquennale applicabile ai crediti previdenziali oggetto di controversia ai sensi dell'art. 3, comma 9, L. 335/1995 risulta comunque, in assenza di valide allegazioni e prove in ordine alla successiva effettuazione di ulteriori atti interruttivi, risulta comunque vanamente trascorso in data anteriore all'instaurazione del presente giudizio avvenuta, per entrambe le società, in primo grado, con ricorso di primo grado depositato in data 28/5/2014, termine di prescrizione che risulta comunque vanamente decorso anche considerando gli ulteriori atti interruttivi indicati dall'Inps nella propria comparsa di costituzione, tutti notificati, alla stregua delle stesse allegazioni dell'istituto, nell'anno 2006 (in ordine all'ammissibilità di tale eccezione, con riferimento al periodo successivo alla notifica della cartella, nell'ipotesi di incertezza sull'esistenza del diritto, anche non preesistente al processo, non superabile se non con l'intervento del giudice cfr. Cass. 29294 del 12/11/2019 con la quale la SC ha ravvisato l'interesse ad agire nella contestazione da parte dell'ente previdenziale dell'avvenuta prescrizione del credito. Nello stesso senso Cass. n. 15603 del 22/07/2020).

Si ribadiscono in merito i principi affermati dalla giurisprudenza di legittimità alla cui stregua la scadenza del termine - pacificamente perentorio - per proporre opposizione a cartella di pagamento di cui all'art. 24, comma 5, del d.lgs. n. 46 del 1999, pur determinando la decadenza dalla possibilità di proporre impugnazione, produce soltanto l'effetto sostanziale della irretrattabilità del credito contributivo senza determinare anche la cd. "conversione" del termine di prescrizione breve (nella specie, quinquennale, secondo l'art. 3, commi 9 e 10, della l. n. 335 del 1995) in quello ordinario (decennale), ai sensi dell'art. 2953 c.c.. Tale ultima disposizione, infatti, si applica soltanto nelle ipotesi in cui intervenga un titolo giudiziale divenuto definitivo, mentre la suddetta cartella, avendo natura di atto amministrativo, è priva dell'attitudine ad acquistare efficacia di giudicato (in tal senso Cass. Sez. Un. n. 23397 del 17/11/2016).

Alla stregua delle considerazioni che precedono dovrà quindi, in accoglimento dell'appello ed in riforma della gravata sentenza nel resto confermata, dichiararsi estinto per prescrizione il credito oggetto della cartelle esattoriali impugnite con conseguente annullamento della relativa iscrizione a ruolo.

.La regolamentazione delle spese di lite, liquidate come in dispositivo, segue la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando, in accoglimento dell'appello ed in riforma della sentenza impugnata, dichiara estinti per prescrizione i crediti previdenziali oggetto delle cartelle esattoriali impugnite 09720050215529077, 09720070378990800, 09720060238349038000, 09720060163706834, 09720060121242024 e 09720060071190131 e per l'effetto annulla le relative iscrizioni a ruolo.

Condanna gli enti appellati al pagamento in favore degli appellanti delle spese di lite da liquidarsi complessivamente per il primo grado in € 2.310 e per il grado di appello in € 2.455. In

tutti i casi oltre spese forfettarie nella misura del 15%, Iva e Cpa come per legge. Spese da distrarsi ex art. 93 c.p.c.

Roma, 15.10.2020

IL CONSIGLIERE ESTENSORE

dott. Vincenzo Selmi

IL PRESIDENTE

d.ssa Vittoria Di Sario