



LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE LAVORO

Oggetto

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

R.G.N. 15971/2014

Dott. FEDERICO BALESTRIERI - Presidente - Cron. 517
 Dott. ROSA ARIENZO - Rel. Consigliere - Rep.
 Dott. FEDERICO DE GREGORIO - Consigliere - Ud. 06/11/2018
 Dott. MATILDE LORITO - Consigliere - CC
 Dott. CATERINA MAROTTA - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 15971-2014 proposto da:

P S.P.A. C.F. X , in persona
 del legale rappresentante pro tempore, elettivamente
 domiciliata in ROMA, VIALE EUROPA 175, presso la
 DIREZIONE AFFARI LEGALI DI X DI P ,
 presso lo studio dall'avvocato ANTONIO SEBASTIANO
 CAMPISI, rappresentata & difesa dall'avvocato
 ELISABETTA CROCIANI, giusta delega in atti;

- ricorrente -

2018

3712

contro

CS , elettivamente domiciliata in ROMA,
 VIA AGRI 1, presso lo studio dell'avvocato PASQUALE
 NAPPI, che la rappresenta e difende unitamente

all'avvocato MARCO PICCHI, giusta delega in atti;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 1428/2013 della CORTE
D'APPELLO di FIRENZE, depositata il 17/12/2013 r.g.n.
187/2013.

Cassazione.net

RILEVATO CHE:

1. La s.p.a P chiedeva ed otteneva dal Tribunale di Grosseto decreto con il quale veniva ingiunto a CS il pagamento di euro 26.628,99, a titolo di restituzione delle somme indebitamente percepite in virtù di una pronuncia di primo grado, successivamente riformata;
2. lo stesso Tribunale in parziale accoglimento dell' opposizione della C , revocava il decreto ingiuntivo e condannava la predetta al pagamento, in favore di P s.p.a., della somma di euro 13.712,43, oltre interessi legali a decorrere dal 26.1.2007, quanto alla somma di euro 13.279,15, e dal 27.3.2007 quanto alla somma di euro 433,28 e su tutte sino al saldo, oltre che delle spese già liquidate nel decreto ingiuntivo opposto;
3. la Corte di appello di Firenze, per quel che rileva nella presente sede, con sentenza n. 1428/2013, rigettava il gravame della società, sottolineando che: a) per le ritenute fiscali e contributive, corrisposte dalla società quale sostituto di imposta, il datore di lavoro aveva adempiuto un'obbligazione propria e non, quale rappresentante, un'obbligazione del dipendente; b) per i contributi, il datore di lavoro era l'unico legittimato a chiederne la restituzione, potendo ripetere l'indebito nei confronti della lavoratrice nei limiti di quanto effettivamente percepito da quest'ultima;
4. avverso tale decisione ha proposto ricorso per cassazione P spa affidato a quattro motivi, cui ha resistito la C , che ha depositato memoria ai sensi dell'art. 380 bis. 1 c.p.c;

CONSIDERATO CHE:

1. con il ricorso per cassazione, si censura:

1) la violazione e falsa applicazione di legge, ex art. 360 n. 3 c.p.c., in relazione all'art. 38 del D.P.R. n. 602/1973, come interpretato dalla giurisprudenza di legittimità, riguardante la tassatività delle ipotesi previste dall'art. 38: la società deduce che, nella fattispecie in esame, non avrebbe potuto utilizzare lo strumento di cui all'art. 38 del DPR n. 602/1973, che limitava l'applicabilità di tale disposizione solo ai casi di errore materiale, duplicazione ed inesistenza totale o parziale dell'obbligo di versamento e non anche al caso de quo;

2) la violazione di legge, ex art. 360, n. 3, c.p.c., in relazione all'art. 38 del D.P.R. n. 602/1973, come interpretato dalla giurisprudenza di legittimità, in ordine alla legittimazione del lavoratore alla domanda di rimborso;

3) la violazione di legge, ex art. 360, n. 3, c.p.c., in relazione all'art. 38 del D.P.R. n. 602/1973, come interpretato dalle risoluzioni e prassi dell'amministrazione finanziaria, perché le ritenute operate sulle somme indebitamente versate dovevano considerarsi legittimamente effettuate e, dunque, non rientranti nell'ambito applicativo delle norme; inoltre, si sostiene che il recupero, a carico del contribuente, da parte dell'ente erogatore, avrebbe dovuto essere effettuato al lordo delle imposte come da Ris. n. 71/E/2008 dell'Agenzia delle Entrate, avendo il legislatore, con la cd. Legge di stabilità del 2014, rafforzato l'ambito di operatività dell'art. 10 TUIR, consentendo al sostituto in recupero pieno delle ritenute subite;

4) la violazione di legge, ai sensi dell'art. 360, n. 3, c.p.c., in relazione all'art. 21 del d. lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, che quale disposizione di carattere residuale, trova applicazione solo in mancanza di disposizioni specifiche e che conferma, nella sussistenza della norma specifica di cui all'art. 38 D.P.R. 602/1973, che la società

si trova nella necessità, normativamente documentata, di esperire il recupero al lordo, pena un indebito impoverimento economico;

2. premesso che la questione riguarda la ripetibilità delle somme percepite a lordo delle ritenute IRPEF (l'appello era relativo solo a tali ritenute), con riguardo ai primi tre motivi, da trattarsi congiuntamente per la loro connessione logico-giuridica, questa Corte (cfr., tra le altre, Cass. n. 16105/2015; Cass. n. 14911/2015 e Cass. 5653/2014 e, da ultimo Cass. 25.7.2018 n. 19735, Cass. 29.1.2018 n. 2135), con un condiviso principio, ha affermato che, in tema di rimborso delle imposte sui redditi, ai sensi dell'art. 38 DPR n. 602/1973, sono legittimati a richiedere alla Amministrazione finanziaria il rimborso delle somme non dovute e ad impugnare l'eventuale rifiuto dinanzi al giudice tributario sia il soggetto che ha effettuato il versamento (cd. "sostituto di imposta"), sia il percipiente delle somme assoggettate a ritenuta (cd. "sostituito"). In secondo luogo, deve ribadirsi il principio, sempre della Corte di legittimità (cfr. Cass. 2.2.2012 n. 1464), cui pure si intende dare seguito, in virtù del quale il datore di lavoro non può pretendere di ripetere somme al lordo delle ritenute fiscali, allorché le stesse non siano mai entrate nella sfera patrimoniale del dipendente (in tali termini anche Consiglio di Stato Sez. 6 2.3.2009 n. 1164 con riguardo al rapporto di pubblico impiego): nel caso in esame, è pacifico che siano state operate le ritenute fiscali sulle retribuzioni spettanti alla C, per cui la società, a prescindere da ogni altra considerazione, non avrebbe potuto ripetere le somme a tale titolo pretese nei confronti della lavoratrice perché appunto da questa non percepite;

3. l'art. 38 d.P.R. n. 602/73, nel testo modificato dal d.lgs. n. 143/05, prevede che: "Il soggetto che ha effettuato il versamento diretto può presentare all'intendente di finanza nella cui circoscrizione ha sede il concessionario presso la quale è stato eseguito il

versamento istanza di rimborso, entro il termine di decadenza di quarantotto mesi dalla data del versamento stesso, nel caso di errore materiale, duplicazione ed inesistenza totale o parziale dell'obbligo di versamento. "L'istanza di cui al primo comma può essere presentata anche dal percipiente delle somme assoggettate a ritenuta entro il termine di decadenza di quarantotto mesi dalla data in cui la ritenuta è stata operata". La disciplina in esame prevede, dunque, in via principale che sia il soggetto che ha effettuato il versamento a presentare istanza di rimborso e non solo in caso di errore materiale ma anche di duplicazione od inesistenza totale o parziale dell'obbligo di versamento;

4. ritiene la Corte che correttamente la sentenza impugnata abbia inquadrato il caso in esame nelle ipotesi di inesistenza totale o parziale dell'obbligo di versamento (rientrante, comunque in una ipotesi di errore), posto che l'obbligo fiscale sorto da una sentenza (immediatamente esecutiva) poi riformata, secondo una fisiologica dinamica processuale, è venuto meno con effetto ex tunc (ex aliis, Cass. n. 6072\12, Cass. n. 8829\07) per effetto della parziale riforma in appello, sicché correttamente deve ritenersi che si ricada nell'ipotesi di inesistenza dell'obbligo di versamento o di errore. In tal senso, del resto, Cass. n. 21699\11 ha ben evidenziato che l'azione di restituzione e riduzione in pristino, che venga proposta a seguito della riforma o cassazione della sentenza contenente il titolo del pagamento si collega ad un'esigenza di restaurazione della situazione patrimoniale anteriore a detta sentenza con riferimento a prestazioni eseguite e ricevute nella comune consapevolezza della rescindibilità del titolo e della provvisorietà dei suoi effetti, e quindi giuridicamente di un pagamento non dovuto;

5. il quarto motivo è assorbito quanto alla sua rilevanza per la stessa "residualità" della norma invocata, ed, in ogni caso, è anche

esso infondato, essendo la pronuncia conforme al principio di diritto statuito da questa Corte (cfr. Cass. 11.1.2006 n. 239) secondo cui, in tema di obbligazione contributiva nelle assicurazioni obbligatorie, il datore di lavoro - che ai sensi dell'art. 19 della legge n. 218 del 1952 è responsabile del pagamento dei contributi anche per la parte a carico dei lavoratori che egli trattiene sulla retribuzione corrisposta ai medesimi - è direttamente obbligato verso l'ente previdenziale anche per la parte a carico dei lavoratori dei quali non è rappresentante ex lege, con la conseguenza che, in ipotesi di indebito contributivo, il datore è l'unico legittimato all'azione di ripetizione nei confronti dell'ente anche con riguardo alle quote predette;

6. per le su esposte considerazioni, il ricorso deve essere rigettato, non mancandosi di osservare che il principio affermato da Cass., sez. V, n. 23886\07 (secondo cui il debitore principale verso il fisco è il percettore del reddito imponibile e non il sostituto che esegua la ritenuta ed il successivo versamento, onde è al medesimo debitore principale che compete il diritto di ripetere quanto eventualmente pagato in eccesso) riguarda i rapporti tra sostituto d'imposta, sostituto e fisco (cfr. in tal senso Cass. n.239\06), ma non afferma che al lavoratore sostituito possa essere richiesto quanto versato dal sostituto ad un terzo (l'amministrazione finanziaria). In tale ultimo senso, del resto, Cons. Stato, sez. VI, n. 1164\09 (cfr., in termini, Cass. 19735/2018 cit.);

7. le spese seguono la soccombenza della società e sono liquidate in dispositivo;

8. si applica il disposto di cui all'art. 13 comma 1 quater DPR n. 115/2002 nel testo risultante dalla legge 24.12.2012 n. 228.

P.Q.M.

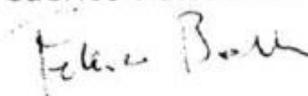
La Corte rigetta il ricorso. Condanna la ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, liquidate in euro 4.000,00 per compensi, oltre alle spese forfettarie nella misura del 15 per cento, agli esborsi liquidati in euro 200,00 ed agli accessori di legge;

Ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso a norma dell'art.13, comma 1bis, del citato D.P.R..

Così deciso nella Adunanza camerale del 6 novembre 2018

Il Presidente

Dott. Federico Balestrieri



Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Donatella COLETTA
Depositato in Cancelleria



oggi, 11 GEN. 2019

Il Funzionario Giudiziario
Dott.ssa Donatella COLETTA

