

Sulla querelle giurisprudenziale relativa alla iscrizione o meno nella "gestione commercianti" dell'Inps dei collaboratori familiari non farmacisti che partecipano all'esercizio di una farmacia privata

A CURA DELLO STUDIO
DELL'AVVOCATO B. R. NICOLOSO
FIRENZE - ROMA

È ben nota la *querelle* giurisprudenziale relativa alla iscrizione o meno nella "gestione commercianti" dell'Istituto nazionale di previdenza sociale (Inps) dei collaboratori familiari non farmacisti che partecipano all'impresa familiare per l'esercizio di una farmacia privata. Si è infatti posta, da un lato, la giurisprudenza di merito (enfaticizzata dagli enti esponenziali di categoria) secondo cui, in mancanza di una previsione normativa espressa ovvero in difetto di prova sull'effettivo svolgimento della loro attività nel settore salutare della farmacia non possono essere ritenuti obbligati a tale iscrizione perché il titolare della farmacia presso cui prestano la loro attività non è a sua volta obbligato a una tale iscrizione, in quanto egli è/sarebbe un professionista e non un commerciante, quanto meno agli effetti previdenziali. Questa interpretazione è stata, d'altro lato, contraddetta dalla giurisprudenza di segno opposto (minimizzata dagli enti esponenziali di categoria) che si è pronunciata per l'obbligatorietà dell'iscrizione riconducendo la questione al principio di solidarietà sociale che impone una tutela previdenziale per tutti i lavoratori. Al riguardo s'era creata l'aspettativa di un superamento del contrasto giurisprudenziale in relazione alla questione di legittimità costituzionale degli articoli 1 e 2 della Legge n. 613/1996 e dell'articolo 1, comma 203, della Legge n.

662/1996 che era stata sollevata in riferimento agli articoli 3 e 38 della Costituzione, che non avevano individuato espressamente i collaboratori dell'impresa familiare ai fini della iscrivibilità in detto comparto dell'Inps e non avevano attribuito loro la figura di ausiliari del titolare di farmacia, quale imprenditore commerciale. L'attesa è andata però delusa perché il Giudice delle leggi (Corte Costituzionale, 12 dicembre 2007, n. 448) ha ritenuto inammissibile la richiesta di un suo intervento manipolatore, in difetto della prova della impraticabilità di una interpretazione adeguatrice della normativa in questione, così da rendere impossibile lo scrutinio costituzionale. Una tale interpretazione si è avuta da parte del Giudice di legittimità (Corte di Cassazione, 12 maggio 2010 n. 11469, conferma la Sentenza della Corte d'appello di Firenze, 5 marzo 2008, n. 81) che - non senza sottolineare la peculiarità dell'impresa commerciale per l'esercizio di una farmacia - si è pronunciata in favore della obbligatorietà dell'iscrizione dei collaboratori familiari non farmacisti alla "gestione commercianti" dell'Istituto nazionale di previdenza sociale nelle logiche dei principi costituzionali di uguaglianza e di garanzia di un'appropriatezza tutela previdenziale di tutti i lavoratori e del rispetto della normativa sulla assicurazione obbligatoria, fissando il principio di diritto secondo cui «*Nel quadro della disciplina, dettata dall'articolo 1, commi 202, 203 e 206 della Legge n. 662/1996, del campo di applicazione dell'assicurazione per gli esercenti attività commerciali istituita con la Legge n. 613 del 1966, l'assicurazione stessa è operativa anche nei confronti dei coadiutori familiari non farmacisti del titolare di una farmacia - in relazione alle attività di vario tipo demandabili a non farmacisti nella gestione della relativa impresa - nel concorso dei requisiti di legge relativi sia all'impresa e in particolare alle modalità di organizzazione e conduzione della stessa, sia alle modalità di partecipazione dei coadiutori all'attività dell'impresa*».

IMPRENDITORE NON COMMERCIANTE

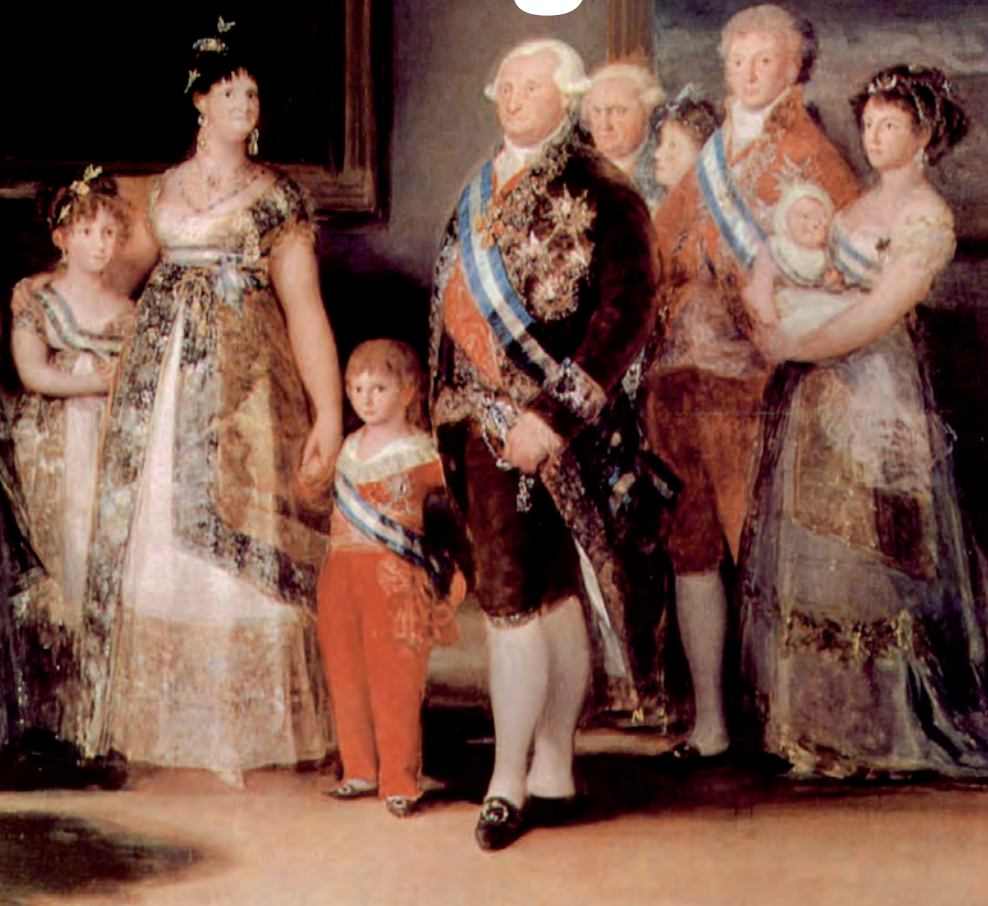
La diaspora giurisprudenziale finalmente sanata induce a una riflessione sistematica sulla posizione giuridica del collaboratore familiare in un'impresa per l'esercizio di una farmacia nel coacervo normativo

Oneri



che lo disciplina. Questi, sul piano civilistico, non può essere certo considerato un estraneo all'impresa commerciale attraverso cui il titolare della farmacia esercita la professione sul territorio, e tanto meno gli può venir negata, agli effetti previdenziali, la figura di un "ausiliario dell'imprenditore commerciale", solo perché non è stato espressamente elencato dalla normativa previdenziale in questione (che viene postulata come di stretta interpretazione) o, peggio, perché non è stato colto in fragranza nel dispensare prodotti non terapeutici nella farmacia. O, peggio ancora, perché la farmacia viene esercitata dal suo titolare come professionista e non come imprenditore, quando il collaboratore familiare, sulla scorta della disciplina codicistica (articolo 230 bis, Codice Civile), partecipa inequivocabilmente all'impresa familiare attraverso cui il titolare della farmacia ha organizzato un'azienda per garantire un servizio pubblico e sociale come imprenditore commerciale e può fallire come qualsiasi altro imprenditore (Cassa-

di famiglia



zione Civile, Sezione I, 19 settembre 2005, n. 18458), pur essendo ibrida la sua figura di professionista, concessionario di un pubblico servizio e imprenditore (Consiglio di Stato, Sezione IV, 1 ottobre 2004, n. 6409): meglio come un «*imprenditore commerciale non commerciante*» (Cassazione Civile, Sezione I, 4 dicembre 1989, n. 5342). Ma proprio perché partecipa dell'impresa commerciale del titolare di farmacia, il collaboratore familiare può vantare nei suoi confronti ex articolo 230 bis del Codice Civile una posizione giuridica che comporta, in proporzione alla qualità e alla quantità del lavoro prestato, una serie di diritti, quali:

- ◆ il diritto al mantenimento, secondo le condizioni patrimoniali della famiglia;
- ◆ la partecipazione agli utili e ai beni acquistati con essi;
- ◆ la partecipazione agli incrementi dell'azienda anche in relazione all'avviamento commerciale;
- ◆ la partecipazione nelle decisioni concernenti l'impiego degli utili e degli incre-

menti e gli indirizzi produttivi;

◆ il diritto di prelazione in caso di divisione ereditaria o di trasferimento dell'azienda. In relazione a una tale posizione giuridica è stato ritenuto sul piano giuslaburistico che non si possa verificare in suo danno una *sine cura* ai fini previdenziali e che l'attività del titolare di farmacia, svolta nel contesto di una impresa commerciale pur organizzata in impresa familiare, sia riconducibile a una attività commerciale e che l'esclusione del titolare della farmacia dall'iscrizione all'Istituto nazionale di previdenza sociale non dipenda dal fatto che la farmacia non ha natura imprenditoriale, ma dalla circostanza che egli è già iscritto all'Enpaf, come titolare di farmacia, e cioè come professionista che esercita la professione nell'esercizio di un'impresa.

REGISTRAZIONE VIRTUALE

Di conseguenza si è ipotizzato che la questione della iscrizione ai fini previdenziali del collaboratore familiare della farmacia alla "gestioni commercianti" dell'Istituto

nazione di previdenza sociale possa essere conseguente a una registrazione virtuale del titolare di farmacia a tale comparto senza obbligo di contribuzione, ma in modo tale da consentire proprio al collaboratore familiare di poter beneficiare, previo versamento delle relative contribuzioni, delle prestazioni assistenziali di cui altrimenti non potrebbe usufruire non essendo riconducibile la sua attività a un rapporto di lavoro subordinato.

In questa logica ancor prima della pronuncia del Giudice di legittimità era già stato supposto che l'intervento del collaboratore familiare nell'impresa per l'esercizio della farmacia prescindere dalla previsione normativa espressa: ciò sul presupposto che una interpretazione adeguatrice della normativa vigente può già dare, nell'ottica solidaristica della assistenza sociale comunque dovuta al collaboratore dell'impresa familiare altrimenti privo di adeguata tutela previdenziale, una coerente chiave di lettura costituzionalmente corretta, cui non sembra estranea quella indicata dallo stesso Giudice delle Leggi, pur senza il supporto di un provvedimento normativo d'interpretazione autentica, adottato nel rispetto dell'articolo 23 della Costituzione sulle prestazioni patrimoniali imposte *ex lege* nell'ambito di un sistema improntato all'idea di solidarietà che deve tendere all'ampliamento dei soggetti beneficiari delle prestazioni previdenziali e con riferimento alla stessa *ratio* dell'impresa familiare che postula una attività di lavoro coordinata e continuativa anche complementare, ma funzionale all'esercizio dell'impresa commerciale, da parte del collaboratore familiare, anche nell'esercizio di una farmacia.

Il che fra l'altro consente al suo titolare di corrispondere e di imputare al collaboratore familiare, quale suo ausiliario, di una parte del reddito dell'impresa per l'esercizio della farmacia che costituisce appunto il corrispettivo dell'attività di collaborazione da questi prestata (e che altrimenti non avrebbe titolo), ma di beneficiare sul piano fiscale della riduzione d'imposta rispetto a quella con aliquote progressive che graverebbe su di lui, quale titolare dell'impresa, se il reddito fiscale gli gravasse per l'intero: *ubi commoda ibi incommoda!*