



Omessa corresponsione di assegni familiari o indennità Inps: truffa, appropriazione indebita o indebita percezione di erogazioni pubbliche?

Renzo La Costa

La questione inerente l'esatta qualificazione giuridica (anche in funzione delle rispettive pene previste) della condotta del datore di lavoro che omette di corrispondere al lavoratore assegni o indennità che invece ha portato in conguaglio nei modelli dichiarativi, è stata affrontata dalla Corte di Cassazione, Penale Sez. 2 nella sentenza num. 7594 del 24/01/2019 giungendo alla esatta individuazione della fattispecie criminosa.

La pronuncia muove dal ricorso presentato dal legale rappresentante di una azienda che era stato dichiarato colpevole del reato di truffa aggravata e continuata per avere utilizzato artifici e raggiri consistiti nel dichiarare falsamente all'INPS somme a credito per indennità di malattia ed assegni familiari portandole in compensazione con i debiti maturati nei confronti dell'Ente previdenziale come da quadro D dei modelli DM10/2, tacendo di avere omesso di versare i relativi emolumenti alle lavoratrici, così procurandosi un ingiusto profitto corrispondente alla minore somma a debito maturata nei confronti dell'Ente previdenziale, con danno per l'ente pubblico stesso.

Ha preliminarmente osservato la suprema Corte che, secondo la più recente giurisprudenza *«Integra il delitto di indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato ex art. 316-ter cod. pen., la condotta del datore di lavoro che, esponendo falsamente di aver corrisposto al lavoratore somme a titolo di indennità per malattia, assegni familiari e cassa integrazione guadagni, ottenga dall'I.N.P.S. il conguaglio di tali somme, in realtà non corrisposte, con quelle da lui dovute a titolo di contributi previdenziali e assistenziali, così percependo indebitamente dallo stesso istituto le corrispondenti erogazioni»* *

Infatti, in un caso sostanzialmente simile a quello in esame nel quale il datore di lavoro negli appositi prospetti mensili inviati all'INPS aveva attestato di aver corrisposto al lavoratore somme a titolo di indennità per malattia, maternità o assegni familiari, quale anticipazione effettuata per conto del predetto Ente, così ottenendo dall'ente pubblico il conguaglio degli importi fittiziamente indicati con

quelli da lui dovuti al medesimo istituto a titolo di contributi previdenziali e assistenziali, si è affermato che non può ravvisarsi né un danno economico per l'ente pubblico, né una condotta di artifici e raggiri nella mera falsa esposizione.**

La sentenza di tale caso ha, in sintesi, rilevato che il datore di lavoro ha l'obbligo di anticipare per conto dell'I.N.P.S. gli assegni familiari e l'indennità di malattia spettanti al lavoratore ma non mette in atto dei raggiri nei confronti dell'ente previdenziale evidenziando nella denuncia contributiva il suo debito nei confronti del lavoratore in relazione a indennità di fatto non erogate.

Nei modelli DM 10 (prospetti con i quali mensilmente il datore di lavoro denuncia all'I.N.P.S. le retribuzioni mensili corrisposte ai dipendenti, i contributi dovuti e l'eventuale conguaglio delle prestazioni anticipate per conto dell'ente, delle agevolazioni e degli sgravi) la falsa rappresentazione riguarda pertanto non l'esistenza del debito portato a conguaglio, ma solo l'anticipazione delle relative somme al lavoratore. La Corte ha ritenuto pertanto di condividere l'orientamento giurisprudenziale secondo il quale, allorché il datore di lavoro si limiti ad esporre dati e notizie false in sede di denunce obbligatorie, è configurabile il reato di cui all'art. 37 della legge 24 novembre 1981 n. 689 (qualora dal fatto derivi un'evasione contributiva per un importo mensile superiore a L. 5.000.000) e non il diverso reato di truffa, per il quale, oltre alle false dichiarazioni, devono sussistere artifici e/o raggiri di altra natura che, in ipotesi, potrebbero ravvisarsi solo nel caso in cui nei confronti dell'I.N.P.S. venisse simulata la situazione all'origine del debito portato a conguaglio. La Corte ha rilevato inoltre che quando la discordanza tra la situazione rappresentata all'I.N.P.S. e quella reale riguardi solo l'effettiva erogazione di somme che l'ente previdenziale è tenuto a corrispondere al lavoratore tramite il datore di lavoro e quest'ultimo sostanzialmente riconosca il suo obbligo di corrisponderle (pur non avendole di fatto, ancora, corrisposte) nei confronti dell'ente previdenziale, il datore di lavoro sicuramente realizza - o, quanto meno, pone in essere atti idonei a realizzare - l'ingiusto profitto del conguaglio delle prestazioni che assume di aver anticipato, ma non determina alcun danno. Il lavoratore, infatti, non potrebbe che rivolgersi al datore di lavoro per ottenere quanto gli spetta avendo l'I.N.P.S., attraverso il conguaglio, adempiuto il suo obbligo.

Deve pertanto convenirsi sull'insussistenza del reato di truffa, non essendo configurabili nella condotta dell'imputato gli artifici o raggiri.

Tale conclusione sembra del resto trovare conferma in una pronuncia della Sezione Lavoro della stessa Corte, emessa il 6 maggio 2015, la n.8873 del 4 maggio 2015, secondo la quale l'attivazione da parte del datore di lavoro del meccanismo, sicuramente agevolativo, di anticipazione degli assegni familiari e del conguaglio di quanto corrisposto al suddetto titolo con quanto dovuto per contributi all'Istituto previdenziale, comporta l'obbligo dello stesso datore - in caso di prestazioni indebitamente erogate al lavoratore e poste a conguaglio - di recuperare le relative somme, trattenendole su quelle da lui dovute al lavoratore medesimo a qualsiasi titolo in dipendenza del rapporto di lavoro. Detta pronuncia, affermando (nel caso opposto a quello in esame) che il recupero di eventuali assegni non dovuti e il conseguente versamento all'I.N.P.S. di dette somme si configura in capo al datore di lavoro senza dover attendere l'avvenuto

recupero delle somme in capo al lavoratore, avvalorata la tesi che il conguaglio opera automaticamente e non è soggetto ad alcuna autorizzazione da parte dell'I.N.P.S., nei cui confronti le dichiarazioni non veritiere del datore di lavoro sull'avvenuto versamento degli assegni familiari e dell'indennità di malattia non potrebbero configurarsi come artifici o raggiri.

Nel delitto di truffa, peraltro, mentre il requisito del profitto ingiusto può comprendere in sé qualsiasi utilità, incremento o vantaggio patrimoniale, anche a carattere non strettamente economico, l'elemento del danno deve avere necessariamente contenuto patrimoniale ed economico, consistendo in una lesione concreta e non soltanto potenziale che abbia l'effetto di produrre - mediante la "cooperazione artificiosa della vittima" che, indotta in errore dall'inganno ordito dall'autore del reato, compie l'atto di disposizione - la perdita definitiva del bene da parte della stessa. ***

Nel caso di specie l'I.N.P.S. non risulta aver risentito per effetto della condotta dell'imputato uno specifico ed effettivo danno di indole patrimoniale ovvero un reale depauperamento economico, nella forma del danno emergente o del lucro cessante.

Il Collegio, quindi, nel condividere la conclusione della sentenza da ultimo citata secondo cui nella condotta del datore di lavoro non è ravvisabile la truffa in danno dell'I.N.P.S. per difetto dell'elemento del danno patrimoniale, ritiene però che tale condotta vada inquadrata nella fattispecie criminosa di cui all'art. 316-ter cod. pen.

Dispositivo dell'art. 316 ter Codice penale

Salvo che il fatto costituisca il reato previsto dall'articolo 640bis, chiunque mediante l'utilizzo o la presentazione di dichiarazioni o di documenti falsi o attestanti cose non vere, ovvero mediante l'omissione di informazioni dovute, consegue indebitamente, per sé o per altri, contributi, finanziamenti, mutui agevolati o altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, concessi o erogati dallo Stato, da altri enti pubblici o dalle Comunità europee è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni.

Quando la somma indebitamente percepita è pari o inferiore a tremilanovecentonovantanove euro e novantasei centesimi si applica soltanto la sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro da cinquemilacentosessantaquattro euro a venticinquemilaottocentoventidue euro. Tale sanzione non può comunque superare il triplo del beneficio conseguito

Com'è noto, la fattispecie criminosa di cui all'art. 316-ter cod. pen. ("Indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato") punisce, con la reclusione da sei mesi a tre anni, chiunque mediante l'utilizzo o la presentazione di dichiarazioni o di documenti falsi o attestanti cose non vere, ovvero mediante l'omissione di informazioni dovute, consegue indebitamente, per sé o per altri, contributi, finanziamenti, mutui agevolati o altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominate, concessi o erogati dallo Stato, da altri enti pubblici o dalle Comunità Europee".

La stessa suprema Corte ha già affermato che l'art. 316-ter cod. pen., configura un reato di pericolo, e non di danno**** e che tale reato si distingue da quello di truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche, sia perché la condotta non ha natura fraudolenta, in quanto la presentazione delle

dichiarazioni o documenti attestanti cose non vere costituisce "fatto" strutturalmente diverso dagli artifici e raggiri, sia per l'assenza della induzione in errore. L'ambito applicativo del delitto di cui all'art. 316-ter cod. pen., è stato del resto approfondito sia dalle Sezioni Unite della Corte che dalla Corte costituzionale.

Le Sezioni Unite sono intervenute con due sentenze con una prima sentenza del 2007 (Sez. U., n. 16568 del 19/04/2007) le Sezioni Unite, tracciando i confini tra la fattispecie criminosa di cui all'art. 316-ter, e quella di truffa di cui all'art. 640-bis cod. pen., hanno sottolineato - in linea con l'orientamento della Corte costituzionale - che l'introduzione nel codice penale dell'art. 316-ter, ha risposto all'intento di estendere la punibilità a condotte "decettive" ovvero ingannevoli (in danno di enti pubblici o comunitari) non incluse nell'ambito operativo della fattispecie di truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche; di modo che, fermi i limiti tradizionali della fattispecie di truffa, vanno inquadrare nella fattispecie di cui all'art. 316-ter, le condotte alle quali non consegua un'induzione in errore o un danno per l'ente erogatore, con la conseguente compressione dell'art. 316-ter a situazioni del tutto marginali, "come quello del mero silenzio antidoveroso o di una condotta che non induca effettivamente in errore l'autore della disposizione patrimoniale". Le Sezioni Unite, con la sentenza in esame, hanno perciò affermato il principio secondo cui *"vanno ricondotte alla fattispecie di cui all'art. 316 ter - e non a quella di truffa - le condotte alle quali non consegua un'induzione in errore per l'ente erogatore, dovendosi tenere conto, al riguardo, sia delle modalità del procedimento di volta in volta in rilievo ai fini della specifica erogazione, sia delle modalità effettive del suo svolgimento nel singolo caso concreto"*.

Con una più recente sentenza del 2010 (Sez. U, n. 7537), le Sezioni Unite sono poi tornate sul tema e, proseguendo sulla strada tracciata dalla propria precedente sentenza, hanno affermato il principio secondo il quale l'art. 316-ter cod. pen., punisce condotte decettive non incluse nella fattispecie di truffa, caratterizzate (oltre che dal silenzio antidoveroso) da false dichiarazioni o dall'uso di atti o documenti falsi, ma nelle quali l'erogazione non discende da una falsa rappresentazione dei suoi presupposti da parte dell'ente pubblico erogatore, che non viene indotto in errore perché in realtà si rappresenta correttamente solo l'esistenza della formale attestazione del richiedente. Valorizzando la collocazione dell'art. 316-ter cod. pen., tra i delitti contro la pubblica amministrazione e considerando che gli elementi descrittivi che compaiono tanto nella rubrica che nel testo della norma evidenziano chiaramente la volontà del legislatore di perseguire la percezione *sine titulo* delle erogazioni in via privilegiata rispetto alle modalità attraverso le quali l'indebita percezione si è realizzata, le Sezioni Unite hanno precisato il principio sopra enunciato nel senso che, ai fini dell'integrazione del delitto di cui 316-ter cod. pen., nel concetto di conseguimento indebito di una erogazione da parte di enti pubblici rientrano tutte le attività di contribuzione ascrivibili a tali enti, non soltanto attraverso l'elargizione precipua di una somma di danaro ma pure attraverso la concessione dell'esenzione dal pagamento di una somma agli stessi dovuta, perché anche in questo secondo caso il richiedente ottiene un vantaggio e beneficio economico che viene posto a carico della comunità.

Orbene, alla stregua di quanto detto, deve ritenersi che il delitto di cui all'art. 316-ter cod. pen., prescinde sia dall'esistenza di artifici o raggiri, sia dalla induzione in errore, sia dall'esistenza di un danno patrimoniale patito dalla persona offesa, elementi tutti che caratterizzano il delitto di truffa.

Ciò che è richiesto dalla fattispecie criminosa di cui all'art. 316 ter cod. pen., è l'utilizzo o la presentazione di dichiarazioni o di documenti falsi o attestanti cose non vere (ovvero l'omissione di informazioni dovute) da cui derivi il conseguimento indebito di erogazioni da parte dello Stato o di altri enti pubblici o delle Comunità Europee, da cui derivi, cioè, il conseguimento di erogazioni cui non si ha diritto. Tali erogazioni, poi, possono consistere indifferentemente o nell'ottenimento di una somma di danaro oppure nell'esenzione dal pagamento di una somma altrimenti dovuta. Così configurata la fattispecie criminosa di cui all'art. 316-ter cod. pen., deve ritenersi che nella stessa deve essere inquadrata la condotta del datore di lavoro che, mediante la fittizia esposizione di somme corrisposte al lavoratore a titolo di indennità per malattia, assegni familiari e cassa integrazione guadagni, ottiene dall'I.N.P.S. il conguaglio di tali somme, in realtà non corrisposte, con quelle da lui dovute all'istituto previdenziale a titolo di contributi previdenziali e assistenziali, così percependo indebitamente dallo stesso istituto le corrispondenti erogazioni. Come si è detto, infatti, l'erogazione che costituisce elemento costitutivo del delitto di cui all'art. 316-ter cod. pen., può consistere semplicemente nell'esenzione dal pagamento di una somma altrimenti dovuta, e non deve necessariamente consistere nell'ottenimento di una somma di danaro.

Il reato si consuma nel momento in cui il datore di lavoro provvede a versare all'I.N.P.S. (sulla base dei dati indicati sui modelli DM10) i contributi ridotti per effetto del conguaglio cui non aveva diritto, venendo così - tramite il mancato pagamento di quanto altrimenti dovuto - a percepire indebitamente l'erogazione dell'ente pubblico il che consente di evidenziare che in relazione allo stesso non sono ad oggi decorsi i termini di prescrizione.

Quanto detto ha portato pertanto a ritenere erronea la qualificazione giuridica del fatto attribuito all'imputato, fatto che deve essere riqualificato come violazione dell'art. 316-ter cod. pen., il che impone l'annullamento della sentenza impugnata con rinvio ad altra Sezione della Corte di appello che dovrà decidere tenendo conto dei principi sopra enunciati

*(sent. n. 51334 del 23/11/2016, sent. n. 15989 del 16/03/2016)

** (sent. n. 41357 del 14/07/2015)

*** (Sez. Unite. 16 dicembre 1998 n.1)

**** (Sez. 6, n. 35220 del 09/05/2013)