

Compatibilità tra presidente di cooperativa e socio lavoratore subordinato

di Claudio Riciputi

La novità

L'INPS ha chiarito che quando il potere deliberativo è affidato ad un organo diverso e il presidente della cooperativa svolge, in concreto, mansioni estranee al rapporto organico con la società e aventi i caratteri tipici della subordinazione, anche nei suoi confronti può essere ammessa la compatibilità della carica ricoperta con il lavoro subordinato.

Riferimenti

INPS, messaggio 8 giugno 2011, n. 12441
Legge 3 aprile 2001, n. 142, art. 1

A distanza di circa quattro anni, l'INPS è ritornata sul tema relativo alla compatibilità del socio lavoratore con la carica di presidente di cooperativa, questa volta per fornire l'interpretazione definitiva ad una questione che è rimasta troppo a lungo sospesa, destando non poche preoccupazioni nei confronti di coloro che, pur agendo sempre secondo i dettami della peculiarità cooperativa, hanno temuto di subire pesanti ripercussioni sul piano previdenziale e pensionistico.

La precedente posizione INPS

La vicenda ha avuto origine con un messaggio (per l'esattezza, il n. 15031 del 7 giugno 2007) con il quale l'INPS aveva inteso chiarire i dubbi sollevati da alcune sue sedi territoriali relativamente alla possibilità per i presidenti di cooperative di poter contemporaneamente instaurare con le stesse società anche un rapporto di lavoro di natura subordinata ai sensi della legge 3 aprile 2001, n. 142¹.

Ciò aveva colto un po' tutti di sorpresa sia per la

tempistica, sia soprattutto per le argomentazioni utilizzate dall'Istituto per formulare la propria risposta negativa.

Il ragionamento dell'INPS, infatti, si fondava su una singolare interpretazione della legge n. 142/2001, che aveva il suo fulcro nella totale autonomia del rapporto di lavoro da quello societario², con la conseguenza che la progressiva estensione della disciplina generale sul lavoro subordinato ai soci lavoratori di cooperativa determinava nei confronti di questi ultimi l'applicazione dei principi generali delle società di capitali, dove vige un regime di incompatibilità tra la figura di presidente del consiglio di amministrazione, amministratore unico o consigliere delegato e quella di lavoratore dipendente della società medesima.

A parte il fatto che l'Istituto, a suffragio della propria tesi, aveva richiamato la precedente circolare n.

Claudio Riciputi - Legacoop

L'articolo è svolto a titolo personale e non coinvolge la posizione dell'Associazione di appartenenza

Note:

- 1 Sulla questione della compatibilità tra presidente di cooperativa e lavoratore subordinato cfr. C. Riciputi, «Presidente di cooperativa e rapporto di lavoro subordinato: nuovo orientamento dell'INPS», in questa *Rivista* n. 10/2007, pag. 549.
- 2 Secondo l'INPS l'autonomia dei due rapporti non veniva intaccata dalle modifiche apportate dall'art. 9 della legge n. 30/2003. In realtà, al contrario di quanto sostenuto dall'Istituto, la norma ha introdotto sostanziali novità che contribuiscono a fugare ogni dubbio circa la strumentalità del rapporto di lavoro - che costituisce la prestazione mutualistica del socio - rispetto al vincolo associativo. Il riferimento è all'eliminazione, all'art. 1, comma 3, della legge n. 142/2001, del termine «distinto» e, soprattutto, alla nuova formulazione dell'art. 5, comma 2, della medesima legge laddove si subordinano le vicende del rapporto di lavoro a quelle del rapporto associativo, in caso di scioglimento (per recesso o esclusione) di quest'ultimo.

179/1989, che in realtà aveva escluso dal regime generale di incompatibilità proprio i presidenti delle società cooperative, ciò che non aveva assolutamente convinto era l'affermazione del principio in base al quale incarico gestorio e subordinazione dovevano necessariamente essere messi in contrapposizione l'uno con l'altro.

Una simile presa di posizione, in assoluto contrasto con la prassi in uso nella grande maggioranza delle cooperative di lavoro dove il presidente è anche (e soprattutto) un socio lavoratore, se fosse stata perseguita avrebbe potuto aprire scenari devastanti: si pensi solo alle conseguenze sul piano previdenziale e pensionistico che sarebbero potute derivare ai soggetti coinvolti dalla disapplicazione da parte dell'INPS dei rapporti di lavoro già instaurati.

Fortunatamente il rischio è stato solo latente in quanto l'INPS stesso, a seguito delle sollecitazioni pervenute dal movimento cooperativo che ha evidenziato la fragilità delle argomentazioni giuridiche a sostegno della tesi e, soprattutto, paventato le ricadute negative di una simile presa di posizione, ha diramato nel giro di un breve lasso di tempo un secondo messaggio³ con il quale, in attesa di effettuare gli approfondimenti che una questione così delicata richiedeva, provvedeva a «congelare» il precedente messaggio n. 15031, attraverso la sospensione dei relativi effetti.

Il nuovo orientamento

Dopo aver effettuato gli approfondimenti del caso, l'INPS ha diramato l'8 giugno scorso il messaggio n. 12441, con il quale dovrebbe (il condizionale in questo caso è d'obbligo) aver risolto definitivamente la questione⁴.

Entrando nel contenuto, l'Istituto ha preliminarmente svolto una ricognizione sulle funzioni che di norma sono attribuite al presidente di cooperativa. Esse in genere si estrinsecano nel potere di rappresentanza legale (con annessa firma sociale), ma non includono quello deliberativo che normalmente - salvo diversa previsione statutaria - spetta all'organo collegiale, ossia al consiglio di amministrazione o al consiglio di gestione se la cooperativa ha optato per il modello duale⁵.

Dopo queste considerazioni introduttive, l'INPS

entra nel merito della questione relativa alla compatibilità tra rapporto organico e rapporto di lavoro subordinato in capo al medesimo soggetto, sposando in pieno l'orientamento della giurisprudenza di legittimità che si è formato con riferimento ad amministratori di società di capitali ma che - secondo l'Istituto - è pienamente applicabile anche alle società cooperative per le assonanze che ci sono nei sistemi di gestione.

Orientamento che può essere sinteticamente riassunto in tre punti:

- 1) non c'è un criterio generale dal quale derivi l'incompatibilità tra la qualifica di amministratore di società di capitali con la condizione di lavoratore dipendente della medesima, in quanto il requisito della subordinazione - ossia la sottoposizione al potere direttivo, di controllo e disciplinare dell'Organo amministrativo nel suo complesso - può essere presente, sia pure sotto particolari forme, anche nelle mansioni svolte da un componente dell'Organo medesimo, il quale può essere benissimo il presidente in quanto l'attribuzione del potere di rappresentanza non estende automaticamente allo stesso i diversi poteri deliberativi⁶;
- 2) esiste, al contrario, l'assoluta incompatibilità per chi ricopre la carica di amministratore unico perché, come ha specificato la giurisprudenza, non ricorre in tal caso il requisito dell'*eterodeterminazione* che invece è fondamentale affinché possa essere configurato un rapporto di lavoro subordinato⁷;
- 3) l'incompatibilità si estende anche al caso il socio partecipi al capitale in misura tale da assicurargli,

Note:

3 Si tratta del messaggio n. 18663 del 18 luglio 2007.

4 Il testo integrale del messaggio è rinvenibile sul sito dell'INPS al seguente indirizzo web: www.inps.it.

5 Il sistema duale è disciplinato dall'art. 2409-*octies* e seguenti del Codice civile.

6 A tal riguardo, l'INPS cita la sentenza della Cassazione, n. 1793/1996. Nello stesso senso si sono pronunciate le sentenze n. 3886/1999 secondo la quale l'ammissibilità è condizionata al fatto che chi intenda far valere il rapporto di lavoro subordinato provi in modo certo l'elemento tipico qualificante, ossia la subordinazione, nonché n. 299/2001, n. 329/2002 e n. 21759/2004.

7 In questo senso, Cass. n. 6310/1988, Cass. n. 10639/1990, Cass. 5352/1998, Cass. n. 13009/2003.

da sola, la maggioranza richiesta per la validità delle delibere assembleari, tanto da risultare «sovran» della società stessa, rispetto alla quale non può essere contemporaneamente lavoratore subordinato.

Dopo l'affermazione di questi principi di carattere generale che - secondo l'INPS - sono mutuabili anche alle società cooperative, viene affrontato il cuore del problema che porta a considerare compatibili la carica di presidente di cooperativa con la figura di lavoratore subordinato purché ci sia la sussistenza delle seguenti condizioni che in caso di controllo saranno adeguatamente verificate da parte dell'Istituto:

- non ci debba essere identità tra l'organo al quale lo statuto affida il potere deliberativo e il presidente stesso che, tradotto in altri termini, significa che il presidente non sia anche amministratore unico;
- il presidente, oltre alle funzioni relative alla carica ricoperta, debba svolgere anche le mansioni estranee al rapporto organico - che derivino dal lavoro subordinato che lo stesso abbia instaurato con la cooperativa ai sensi dell'art. 1, comma 3, della legge n. 142/2001, anche se nella forma attenuata del lavoro dirigenziale.

Osservazioni conclusive

Le indicazioni finali contenute nel messaggio per risolvere il problema della compatibilità può essere condivisa.

Suscita, però, alcune perplessità il percorso compiuto dall'INPS per giungere alla soluzione della questione in quanto l'Istituto affronta un tema specifico della cooperazione in modo asettico, limitandosi cioè a trasporre norme dettate per le società di capitali che, però, non sempre si addicono alla specificità cooperativa; un esempio di ciò è dato dalla previsione di

Soluzioni operative

Compatibilità presidente/socio lavoratore: condizioni

Nei confronti del **presidente di cooperativa** può essere ammessa la **compatibilità** della carica ricoperta con il **lavoro subordinato** qualora:

- il **potere deliberativo** (come regolato dall'atto costitutivo e dallo statuto), diretto a formare la volontà dell'ente, sia **affidato ad un organo diverso** (consiglio di amministrazione o amministratore unico);
- il **presidente** svolga, in concreto e nella veste di lavoratore dipendente **mansioni estranee** al rapporto organico con la cooperativa, contraddistinte dai caratteri tipici della subordinazione anche, eventualmente, nella forma attenuata del lavoro dirigenziale.

incompatibilità contenuta nel precedente punto 3 che, invece, non è assolutamente mutuabile in quanto la cooperazione, essendo caratterizzata dal principio democratico «una testa un voto», non consente di avere all'interno della propria base sociale il socio «sovran».

In altre parole, non è stata evidenziata la peculiarità della cooperazione di lavoro che, a differenza del modello societario capitalistico, considera il rapporto presidente-socio lavoratore un binomio inscindibile.

In tali realtà, infatti, i soci (tra cui appunto il presidente)⁸ sono lavoratori delle medesime, in quanto l'instaurazione dell'ulteriore rapporto di lavoro ai sensi dell'art. 1, comma 3, della legge n. 142/2001, costituisce per il socio il completamento della sua posizione all'interno della compagine sociale di appartenenza.

Peculiarità che non potrà non essere considerata quando l'INPS dovrà espletare - come è scritto nel messaggio - un'indagine caso per caso, volta ad accettare la sussistenza o meno delle condizioni che consentono la compatibilità la quale, appunto, è strutturalmente più presente nelle cooperative rispetto alle società di capitali.

Nota:

8 Prima della riforma del diritto societario gli amministratori delle cooperative dovevano necessariamente essere soci delle stesse. La riforma (introdotta dal D.Lgs n. 6/2003) ha previsto la possibilità degli amministratori esterni ma, ai sensi dell'art. 2542 del Codice civile, la maggioranza deve essere espressione dei soci cooperatori: ciò allo scopo di mantenere la sovranità decisionale in capo agli stessi soci.