

BVGer C-1291/2021 vom 18. Februar 2021

Bundesverwaltungsgericht, 2021-02-18, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-1291_2021_d20210218

FR: TAF C-1291/2021 du 18 février 2021

IT: TAF C-1291/2021 del 18 febbraio 2021

Regeste

Competenza SUVA | assicurazione infortuni, assoggettamento dell'azienda alla SUVA (decisione su opposizione del 18 febbraio 2021). Decisione confermata dal TF.

Erwägungen

E. 1.1

Il Tribunale amministrativo federale (TAF) esamina d'ufficio e con piena cognizione la sua competenza (art. 31 e segg. LTAF) rispettivamente l'ammissibilità dei gravami che gli sono sottoposti (DTF 133 I 185 consid. 2 con rinvii).

E. 1.2

Riservate le eccezioni – non realizzate nel caso di specie – di cui all'art. 32 LTAF, questo Tribunale giudica, in virtù dell'art. 31 LTAF in combinazione con l'art. 33 lett. e LTAF e con l'art. 109 lett. a LAINF (RS 832.20), i ricorsi contro le decisioni su opposizione, ai sensi dell'art. 5 PA, della SUVA concernenti la sua competenza di assicurare i lavoratori di un'azienda.

E. 1.3

In virtù dell'art. 37 LTAF la procedura dinanzi al Tribunale amministrativo federale è retta dalla PA, in quanto la LTAF non disponga altrimenti. Secondo l'art. 3 lett. dbis PA, la procedura in materia di assicurazioni sociali non è disciplinata dalla PA nella misura in cui è applicabile la LPGA (RS

C-1291/2021 Pagina 7 830.1). Giusta l'art. 2 LPGA, le disposizioni della LPGA sono applicabili alle assicurazioni sociali disciplinate dalla legislazione federale, se e per quanto le singole leggi sulle assicurazioni sociali lo prevedano. Ora, l'art. 1 LAINF stabilisce che le disposizioni della LPGA sono applicabili all'assicurazione contro gli infortuni, sempre che la LAINF non deroghi alla LPGA.

E. 1.4

Nella sua qualità di datrice di lavoro la ricorrente è debitrice dei premi dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni professionali e le malattie professionali relativi ai suoi dipendenti e, per conto dei lavoratori, dei premi dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni non professionali (si confronti art. 91 cpv. 1 e 2 LAINF). Essa è pertanto toccata dalla decisione su opposizione impugnata che accerta l'assoggettamento alla SUVA ai fini dell'assicurazione obbligatoria dei propri dipendenti ed ha pertanto un interesse degno di protezione al suo annullamento o alla sua modifica. Ne consegue che è legittimata a ricorrere nel caso in esame (art. 59 LPGA).

E. 1.5

Il ricorso è stato interposto tempestivamente e rispetta i requisiti previsti dalla legge (art. 60 LPGa e art. 52 PA). L'anticipo spese è stato corrisposto entro i termini accordati. Il gravame è pertanto ammissibile.

E. 2.1

Il Tribunale amministrativo federale applica il diritto d'ufficio, senza essere vincolato dai motivi del ricorso (art. 62 cpv. 4 PA) o dai considerandi della decisione impugnata. In altri termini, il ricorso potrebbe essere accolto per ragioni diverse da quelle addotte dal ricorrente o respinto in virtù d'argomenti che la decisione impugnata non ha preso in considerazione (DTF 134 III 102 consid. 1.1; 133 V 515 consid. 1.3; DTAF 2013/46 consid. 3.2).

E. 2.2

Nell'ambito delle assicurazioni sociali la procedura è retta dal principio inquisitorio (art. 43 cpv. 1 LPGa). Il Tribunale accerta i fatti determinanti per la soluzione della controversia, assume le prove necessarie e le valuta liberamente (art. 12 PA; DTF 136 V 376 consid. 4.1.1). Sempre che la legge non disponga diversamente, il Tribunale statuisce secondo il grado di prova della verosimiglianza preponderante. Deve ritenere un fatto provato, soltanto quando è convinto della sua esistenza (DTF 138 V 218 consid. 6). Le parti sono tenute a cooperare all'accertamento dei fatti (art. 13 PA) e a motivare il ricorso (art. 52 PA). L'autorità di ricorso si limita, di principio, ad esaminare le censure sollevate, mentre le questioni di diritto non invocate dalle parti solo nella misura in cui gli argomenti delle parti o l'esame dell'incarto ne diano sufficiente motivo (DTF 122 V 157 consid. 1a; 121 V 204 consid. 6c).

C-1291/2021 Pagina 8

E. 2.3

Nell'ambito del ricorso in esame, la ricorrente può far valere la violazione del diritto federale, compreso l'eccesso o l'abuso del potere di apprezzamento, l'accertamento inesatto o incompleto di fatti giuridicamente rilevanti e l'inadeguatezza (art. 49 PA).

E. 2.4.1

In via preliminare va rilevato che secondo la prassi della SUVA, confermata da questo Tribunale, allorché un'azienda è già assicurata presso un assicuratore privato, l'assoggettamento obbligatorio alla SUVA non produce alcun effetto fino al momento in cui la decisione impugnata non passa in giudicato. Durante la procedura di ricorso i sinistri sono a carico dell'assicuratore privato. Se l'assoggettamento alla SUVA dovesse essere confermato, quest'ultima dovrà emanare una nuova decisione ed esaminare la classificazione dell'azienda nella tariffa dei premi tenuto conto delle circostanze di fatto e di diritto che sono nel frattempo intervenute. In caso contrario l'assoggettamento diverrà privo d'effetto (sentenze del TAF C-3606/2014 del 7 marzo 2018 consid. 2.3; C-4772/2009 del 17 agosto 2010 consid. 2.4 e C-5414/2008 del 22 marzo 2010 consid. 3.3).

E. 2.4.2

L'effetto sospensivo dell'opposizione, accordato dalla SUVA nella decisione su opposizione del 18 febbraio 2021 (doc. SUVA 126 e 131), è pertanto confermato fino al momento in cui la decisione su opposizione sarà, se del caso, passata in giudicato.

E. 2.5

Dal profilo temporale, con riserva di disposizioni particolari di diritto transitorio, sono applicabili le disposizioni in vigore al momento della realizzazione dello stato di fatto che deve essere valutato giuridicamente o che produce conseguenze giuridiche (DTF 146 V 364 consid. 7.1; 144 V 210 consid. 4.3.1; 143 V 446 consid. 3.3; 139 V 335 consid. 6.2; 138 V 475 consid. 3.1). Nel caso in esame, si applicano pertanto di principio le disposizioni legali in vigore a decorrere dal 1° gennaio 2021, così come le ulteriori modifiche entrate in vigore successivamente e fino alla data della decisione impugnata.

E. 3

L'oggetto litigioso nella presente procedura è la questione se la ricorrente debba essere assoggettata alla SUVA ai fini dell'assicurazione obbligatoria dei suoi dipendenti a decorrere dal 1° gennaio 2021 e meglio se essa vada considerata o meno un'azienda di lavoro temporaneo ai sensi dell'art. 66 cpv. 1 lett. o LAINF.

C-1291/2021 Pagina 9

E. 4.1

L'assicurazione contro gli infortuni è gestita, secondo le categorie d'assicurati, dalla SUVA o da altri assicuratori autorizzati e dalla cassa supplementare da loro amministrata (art. 58 LAINF).

E. 4.2

L'art. 66 cpv. 1 LAINF elenca le aziende ed amministrazioni i cui lavoratori sono assicurati obbligatoriamente alla SUVA. Tra queste figurano le aziende di lavoro temporaneo (lett. o). L'elenco di cui all'art. 66 cpv. 1 LAINF comprende in particolare attività che presentano dei rischi elevati come pure attività del settore pubblico. L'attività delle aziende di lavoro temporaneo è stata inclusa in questo elenco, non solo a causa delle attività a rischio più elevato del settore dell'edilizia, che impiega un gran numero di lavoratori temporanei, ma anche perché questi ultimi sono particolarmente mobili ed è quindi preferibile che siano assicurati presso un unico assicuratore infortuni, a prescindere dal lavoro svolto, al fine di non essere confrontati a conflitti di copertura assicurativa, che potrebbero sorgere in occasione di un caso d'assicurazione, se le cause del danno non dovessero essere chiaramente determinate nel tempo (sentenza del TAF C- 4772/2009 consid. 3.1; si confronti anche la DTF 149 V 39 consid. 3.2.1).

E. 4.3

Incaricato di precisare quali aziende sottostanno all'obbligo di assicurarsi presso la SUVA (art. 66 cpv. 2 LAINF), il Consiglio federale ha fatto uso di questa competenza emanando gli art. 73 segg. OAINF (RS 832.202). Secondo l'art. 85 OAINF le aziende di lavoro temporaneo ai sensi dell'art. 66 cpv. 1 lett. o LAINF, comprendono il proprio personale e quello fornito a prestito. Il personale fornito a prestito ed il personale amministrativo sono dunque considerati un tutt'uno (sentenza del TAF C- 4772/2009 consid. 3.2).

E. 5.1

In materia di assoggettamento obbligatorio alla SUVA, l'unità di base per decidere in merito all'assoggettamento è l'azienda, come risulta dall'art. 66 LAINF. La nozione di azienda non è definita precisamente nella legge e neppure nell'ordinanza. Il Tribunale federale ha precisato che il termine azienda, ai sensi dell'assicurazione contro gli infortuni, designa una persona giuridica, una società di persone o una ditta individuale con qualità di

datore di lavoro (DTF 113 V 346 consid. 3a e 113 V 327 consid. 4; sentenza del TAF C-4772/2009 consid. 4.1).

C-1291/2021 Pagina 10

E. 5.2

Per determinare se un'azienda debba, o meno, essere assoggettata obbligatoriamente alla SUVA, è innanzitutto necessario procedere alle seguenti distinzioni. La prima, secondo la sistematica della legge e dell'ordinanza, consiste nello stabilire se, ai sensi della LAINF, l'azienda in questione è un'azienda unitaria o un'azienda composita (nel senso di un'azienda mista rispettivamente suddivisa in azienda principale e azienda ausiliaria o accessoria; DTF 149 V 39 consid. 3.2.1 e 137 V 114 consid. 3.1).

E. 5.3.1

La nozione di azienda unitaria non è definita dalla legge e neppure dall'ordinanza. Unitaria è l'azienda che si dedica principalmente alle attività di un unico settore, presenta un carattere omogeneo o predominante, ad esempio, quale impresa di costruzione, impresa commerciale o società fiduciaria, fornendo essenzialmente prestazioni che rientrano nel settore di attività abituale di un'azienda di questo tipo. La suddivisione dell'azienda dal profilo organizzativo, con direzione centralizzata o decentralizzata, non è determinante se l'attività di ciascuna divisione è dedicata al medesimo scopo e se rientra nel settore di attività abituale dell'azienda. Infine, non è determinante neppure la differenziazione dei prodotti o dei servizi, a condizione che essa non ecceda i limiti del settore di attività originario (DTF 149 V 39 consid. 3.2.1, 137 V 114 consid. 3.1 e 113 V 346 consid. 3b; sentenza del TAF C-4772/2009 consid. 4.2.1).

E. 5.3.2

I dipendenti di un'azienda unitaria sono assicurati obbligatoriamente alla SUVA se essa esercita un'attività che rientra nel campo d'applicazione dell'art. 66 cpv. 1 LAINF. Al riguardo va evidenziato che il Tribunale federale ha precisato che la proporzione delle singole attività specifiche di un settore non è rilevante ai fini dell'assoggettamento alla SUVA. Anche se un'azienda unitaria effettua solo in minima parte un'attività che rientra nel campo d'applicazione dell'art. 66 cpv. 1 LAINF, deve essere assicurata obbligatoriamente alla SUVA (si confronti in particolare la sentenza del TF 8C_256/2009 dell'8 giugno 2009 consid. 4.1 a 4.3; e nello stesso senso anche le DTF 149 V 39 consid. 3.2.1 e 137 V 114 consid. 4 e 5.2 non pubblicato; nonché le sentenze del TAF C-4772/2009 consid. 4.2.1; C-5414/2008 consid. 4.2 e C-3606/2014 consid. 5.2 e segg.).

E. 5.4

Composita va considerata l'azienda che si dedica ad attività in più settori. Tale è il caso, da un lato, dell'azienda mista, la cui attività comprende due o più entità chiaramente distinte senza alcun legame tecnico tra loro ed indipendenti le une dalle altre quanto ai locali ed al personale (art. 66

C-1291/2021 Pagina 11 cpv. 1 LAINF e art. 88 cpv. 2 OAINF), e, dall'altro, dell'azienda principale, che, oltre all'attività caratteristica dell'azienda, ha al proprio fianco delle aziende ausiliarie (al proprio servizio) o delle aziende accessorie (al proprio servizio e che offrono servizi a terzi), che non rientrano nel settore di attività dell'azienda principale. L'attività delle aziende ausiliarie od accessorie si distingue nettamente dall'attività dell'azienda principale (DTF 149 V 39 consid. 3.2.2, 137 V 114 consid. 3.1 e 113 V 346

consid. 3c; sentenza del TAF C-4772/2009 consid. 4.2.2). L'art. 88 cpv. 1 OAINF prevede che l'attività della SUVA si estende parimenti alle aziende ausiliarie o accessorie tecnicamente legate a una delle aziende principali previste all'art. 66 cpv. 1 LAINF. Se l'azienda principale esula dal campo d'attività della SUVA, i lavoratori delle aziende ausiliarie o accessorie devono pure essere assicurati presso un assicuratore designato all'art. 68 LAINF. Secondo l'art. 88 cpv. 2 OAINF, vi è azienda mista qualora più entità uniche d'aziende appartenenti allo stesso datore di lavoro non hanno alcun legame tecnico tra loro. Le unità tecniche di dette aziende sono assoggettate alla SUVA se soddisfano le condizioni dell'art. 66 cpv. 1 LAINF (si confronti in dettaglio DTF 149 V 39 consid. 3.2.2).

E. 5.5

Nel caso in esame è incontestato che la ricorrente va considerata un'azienda unitaria attiva nel settore della consulenza e dello sviluppo informatico (si confronti in particolare la decisione su opposizione del 18 febbraio 2021 consid. 2.2 [doc. SUVA 131], nonché il ricorso del 20 marzo 2021 consid. 11 [doc. TAF 1]). D'altronde, dagli atti non emergono motivi che potrebbero indurre questo Tribunale a intervenire d'ufficio sulla questione, risultando dall'istruttoria esperita che la ricorrente è effettivamente attiva in ambito informatico e delle nuove tecnologie (segnatamente sviluppo e vendita di prodotti e servizi informatici, nonché consulenza in tali ambiti) e che non ha esteso le proprie attività ad altri settori (si confronti in particolare doc. SUVA 84 e segg.). Essa va pertanto considerata un'azienda unitaria attiva nel settore informatico e tecnologico.

E. 6.1

Al fine di determinare se la ricorrente debba essere assoggettata alla SUVA per l'assicurazione dei propri dipendenti, occorre in secondo luogo accertare se vada considerata un'azienda di lavoro temporaneo ai sensi dell'art. 66 cpv. 1 lett. o LAINF.

E. 6.2

Al riguardo la SUVA ha osservato che, secondo i dati comunicati dalla ricorrente relativi agli anni 2015 a 2019, in media il 38% del personale

C-1291/2021 Pagina 12 complessivo è stato messo a disposizione dei vari clienti. L'autorità inferiore ha inoltre evidenziato che – pur condividendo la tesi dell'insorgente secondo cui non rappresenta un prestatore di personale in senso stretto, ma piuttosto un'azienda di consulenza e sviluppo – nell'esercizio della propria attività essa ricorre nondimeno allo strumento della fornitura di personale a prestito, per cui beneficia di un'autorizzazione in conformità con l'art. 12 LC. L'amministrazione ha poi precisato che il cosiddetto lavoro a prestito è sottoposto alle stesse regole del "lavoro temporaneo tradizionale". Infine ha ricordato che sia il Tribunale federale, sia il Tribunale federale amministrativo hanno già riconosciuto l'obbligo di assicurazione obbligatoria dei dipendenti presso la SUVA per un'azienda del settore informatico che fornisce personale ad altre imprese (si confronti doc. SUVA 131 e doc. TAF 8).

E. 6.3

Dal canto suo, in corso di procedura amministrativa la ricorrente ha dapprima affermato di svolgere solo in parte minoritaria l'attività di prestito di personale sottoposta ad autorizzazione secondo la LC (doc. SUVA 67). In seguito, in fase ricorsuale ha invece precisato di non essere un'azienda attiva nel settore del prestito di personale, ma di offrire ai propri clienti prestazioni e servizi nel settore informatico mediante contratti di appalto o

mandato. Per questi motivi ritiene di non dover essere assicurata presso la SUVA in virtù dell'art. 66 cpv. 1 lett. o LAINF. A sostegno delle proprie conclusioni ha sottolineato di non sottostare al contratto collettivo di lavoro per il settore del prestito di personale e che nel suo caso non sarebbero adempiti i criteri posti da dottrina e giurisprudenza per ritenere che eserciti un'attività di locazione di servizi/prestito di personale. Riguardo ai criteri rilevanti per determinare se un'attività comporti prestito di personale (rapporto di subordinazione del lavoratore rispetto al cliente beneficiario, integrazione del lavoratore nell'impresa cliente, obbligo di fatturazione del tempo effettivo di prestito, rischio commerciale dell'attività e responsabilità in caso di danni), essa ha asserito di mantenere il controllo sui propri lavoratori e di impartire loro le necessarie istruzioni per l'attività da svolgere presso il cliente, che – salvo eccezioni – essi mantengono i suoi orari di lavoro e gli strumenti lavorativi da essa forniti, che versa ai propri dipendenti il salario ed il corrispettivo per eventuali straordinari, mentre fattura ai clienti i servizi prestati secondo il rispettivo contratto di mandato o appalto. Infine la ricorrente ha rilevato che il rischio commerciale legato al buon esito del risultato pattuito con il cliente resta interamente a suo carico e che essa si assume piena responsabilità per le attività svolte dai suoi dipendenti presso i suoi clienti. Con la replica la ricorrente ha per la prima volta menzionato la necessità di procedere ad una perizia giudiziaria per stabilire la natura della propria attività commerciale e ha lasciato intendere di poter

C-1291/2021 Pagina 13 in ogni caso beneficiare di un'eccezione all'obbligo di assicurarsi presso la SUVA giusta l'art. 66 cpv. 3 LAINF nella misura in cui ha stipulato una copertura assicurativa con prestazioni superiori rispetto a quelle previste dalla LAINF (doc. TAF 17).

E. 6.4.1

La fornitura di personale a prestito è disciplinata in particolare dalla già menzionata LC e dalla relativa ordinanza (OC). I datori di lavoro (prestatori) che cedono per mestiere lavoratori a terzi (imprese acquisitrici) devono chiedere un'autorizzazione d'esercizio all'ufficio cantonale del lavoro (art. 12 cpv. 1 LC). L'art. 26 cpv. 1 OC precisa che è considerato prestatore chiunque ceda i servizi di un lavoratore a un'impresa acquisitrice, accordandole per l'essenziale il potere di impartire istruzioni al lavoratore

E. 6.4.2

Ai sensi dell'art. 26 cpv. 2 OC è inoltre possibile concludere che vi è un'attività di fornitura di personale a prestito segnatamente se (lett. a) il lavoratore è coinvolto nell'organizzazione del lavoro dell'impresa acquisitrice a livello personale, organizzativo, materiale e temporale; (lett. b) il lavoratore svolge i lavori con attrezzature, materiale o apparecchi dell'impresa acquisitrice; (lett. c) l'impresa acquisitrice assume il rischio della cattiva esecuzione del contratto.

E. 6.4.3

Secondo l'art. 27 cpv. 1 OC la fornitura di personale a prestito comprende il lavoro temporaneo, il lavoro a prestito (o lavoro in regia) e la cessione occasionale di lavoratori ad imprese acquisitrici; è considerato lavoro temporaneo se lo scopo e la durata del contratto di lavoro concluso fra il datore di lavoro e il lavoratore sono limitati a un solo impiego presso un'impresa acquisitrice (art. 27 cpv. 2 OC); è considerato lavoro a prestito se (lett. a) lo scopo del contratto di lavoro concluso fra il datore di lavoro e il lavoratore consiste principalmente nel cedere i servizi del lavoratore a imprese acquisitrici e (lett. b)

la durata del contratto di lavoro è di regola indipendente da singoli impieghi presso imprese acquisitrici (art. 27 cpv. 3 OC); è considerata cessione occasionale di lavoratori se (art. 27 cpv. 4 lett. a) lo scopo del contratto di lavoro concluso fra il datore di lavoro e il lavoratore consiste essenzialmente nel porre il lavoratore sotto gli ordini del datore di lavoro, (lett. b) i servizi del lavoratore sono ceduti solo eccezionalmente a un'impresa acquisitrice e (lett. c) la durata del contratto di lavoro è indipendente da eventuali impieghi presso imprese acquisitrici.

E. 6.4.4

Il Messaggio concernente la revisione della legge federale sul servizio di collocamento e la fornitura di servizi del 27 novembre 1985 sottolinea

C-1291/2021 Pagina 14 che la caratteristica principale della fornitura di servizi è il prestito, a scopi lucrativi, ossia regolare e contro remunerazione, di lavoratori ad altri datori di lavoro. Il termine generico di “fornitore di servizi” si applica alle imprese di lavoro temporaneo e alle imprese in regia, come pure ai datori di lavoro che mettono regolarmente il loro personale a disposizione di terzi per assicurare un determinato lavoro. Quanto alle diverse forme di fornitura di servizi, una delle particolarità più frequentemente rilevate è la differenza nella durata o nella continuità degli impieghi. Infatti, la durata del lavoro a regia è generalmente assai lunga e il suo scopo è pertanto l'impiego a lungo termine. Il vero e proprio “prestito di lavoratori” è piuttosto eccezionale e di breve durata, ma viene generalmente inserito in un rapporto di lavoro ordinario di durata illimitata. Nel caso di lavoro temporaneo infine, gli impegni sono generalmente di breve durata, ma possono parimenti estendersi sull'arco di diversi mesi. La durata dell'impiego può dunque servire d'indicazione, ma non di criterio distintivo. Un'altra differenza tra le diverse forme di fornitura di servizi consiste nel fatto che l'agenzia di lavoro temporaneo addossa al lavoratore i rischi inerenti alla mancanza di lavoro, mentre un'impresa di lavoro a regia oppure, di vero e proprio “prestito di lavoratori”, ne assume l'intera responsabilità. I limiti tra le diverse forme sono dunque vaghi e non possono essere determinati con precisione. Poiché la legge persegue in primo luogo lo scopo di proteggere i lavoratori assunti per la fornitura di servizi, indipendentemente se trattasi di lavoro a regia oppure di lavoro temporaneo, fornito sotto gli ordini di un terzo, non appare dunque opportuna una suddivisione della fornitura di servizi in base a criteri distintivi secondari (FF 1985 III 503; 545 e 546; si confronti anche sentenza del TAF C-3606/2014 del 7 marzo 2018 consid. 6.3).

E. 6.4.5

In DTF 137 V 114 il TF ha già avuto modo di constatare che la LAINF non definisce la nozione di “azienda di lavoro temporaneo” (“Betriebe, die temporäre Arbeitskräfte zur Verfügung stellen”, “entreprises de travail temporaire”) e che l'OAINF si limita a stabilire che le aziende di lavoro temporaneo ai sensi dell'articolo 66 par. 1 lettera o della LAINF comprendono sia il proprio personale sia quello fornito a prestito (art. 85 OAINF) ma che l'interpretazione delle pertinenti norme non permette di distinguere, nell'applicazione dell'art. 66 cpv. 1 lett. o LAINF, le aziende di lavoro temporaneo dalle aziende di lavoro a regia (o di lavoro a prestito in senso improprio) ai sensi dell'art. 27 OC.

E. 6.5.1

Tuttavia dev'essere fatta una distinzione tra contratto di fornitura di servizi e contratto di prestazioni come l'appalto, il mandato o il montaggio.

C-1291/2021 Pagina 15 Per la fornitura di servizi è caratteristico il conferimento all'impresa acquisitrice di servizi del diritto di dare istruzioni ai lavoratori assunti. Per contro, l'impresa che fornisce l'opera oppure l'impresa di montaggio si obbliga rispetto al committente a produrre un determinato risultato. Essa equipaggia i lavoratori e mantiene il diritto di dare istruzioni; il committente rimane passivo. Poiché sono presumibili tentativi di elusione della legge con la stipulazione di "pseudocontratti d'opera" e "contratti di montaggio", la definizione contenuta nell'art. 12 cpv. 1 LC è scientemente ampia e si estende parimenti alle imprese i cui lavoratori, in base a contratti d'opera o di montaggio od altre forme analoghe, eseguono lavori per terzi che abitualmente li svolgono direttamente; in altri termini, i lavori specifici del ramo (ad esempio, lavori di costruzione nel caso di un'impresa edile; FF 1985 III 503; 545; sentenza del TAF C-5414/2008 consid. 5.4).

E. 6.5.2

Secondo giurisprudenza la fornitura di personale a prestito è il contratto mediante cui un datore di lavoro (il prestatore) mette i suoi lavoratori a disposizione di un altro datore di lavoro (l'impresa acquisitrice) per la fornitura di prestazioni di lavoro contro remunerazione. Si tratta, di principio, di un contratto innominato sui generis, che comprende elementi del mandato (DTF 148 II 426 consid. 7.1 e DTF 137 V 114 consid. 4.2.1; MATILE/ZILLA/STREIT, Travail temporaire, Commentaire pratique des dispositions fédérales sur la location de services [art. 12-39 LSE], 2010, pag. 5 seg.).

E. 6.5.3

Nel caso del lavoro temporaneo (art. 27 cpv. 2 OC) il datore di lavoro stipula una convenzione quadro con il lavoratore, che gli permette di ottenere l'accordo di quest'ultimo circa le condizioni di lavoro. In seguito, il datore di lavoro propone al lavoratore un contratto di missione presso un'altra azienda. Se il lavoratore accetta la missione proposta viene concluso un contratto di lavoro con il datore di lavoro. Non è versato alcuno stipendio tra due missioni. Quanto al lavoro a prestito (art. 27 cpv. 3 OC), il lavoratore è assunto per fornire le sue prestazioni di servizi a diverse imprese clienti. La durata del contratto di lavoro è indipendente dalle missioni svolte presso le imprese acquisitrici. Il lavoratore rimane vincolato da un contratto di lavoro con il suo datore di lavoro. Quest'ultimo sopporta il rischio di un'inattività del lavoratore tra due impieghi (DTF 137 V 114 consid. 4.2.2).

Il lavoro temporaneo provvede a soddisfare la domanda di lavoratori per brevi periodi di punta con l'offerta di manodopera che desidera lavorare soltanto durante un periodo relativamente breve. Le aziende di lavoro a prestito esercitano la propria attività solo in settori specifici in cui vi è carenza di manodopera, ciò che permette loro di ridurre i periodi di inattività

C-1291/2021 Pagina 16 dei lavoratori ed il rischio di versare il salario durante questi periodi (DTF 137 V 114 consid. 4.2.3; Matile/Zilla/Streit, op. cit., pag. 10 segg.).

E. 6.5.4

In altri termini, il datore di lavoro che crea contratti tra persone in cerca d'impiego e datori di lavoro od il datore di lavoro che assume lavoratori e li mette a disposizione di altri datori di lavoro per prestazioni di lavoro, conclude un contratto di lavoro temporaneo od un contratto di lavoro a prestito (sentenza del TAF C-3606/2014 consid. 6.4.3 e C-5414/2008

consid. 5.5).

E. 6.5.5

Al fine di distinguere il contratto di lavoro temporaneo o di lavoro a prestito dal contratto di mandato o di appalto, il Segretariato di Stato dell'economia ha elaborato delle direttive e dei commenti relativi alla LC e all'OC (direttive consultabili all'indirizzo "<http://www.area-lavoro.ch>", nella rubrica Pubblicazioni/Collocamento privato). Secondo queste direttive, i seguenti criteri permettono di concludere che sussiste fornitura di una prestazione di lavoro nella forma della fornitura di personale a prestito: ■ rapporto di subalternità: il potere direttivo e di controllo dell'impresa acquisitrice sono caratteristiche essenziali della fornitura di una prestazione di lavoro (vi rientrano tra l'altro la competenza di dare istruzioni relative al modo di esecuzione del lavoro e alla scelta dei mezzi ausiliari). Questa condizione è soddisfatta quando il prestatore e l'impresa acquisitrice condividono il potere direttivo; ■ integrazione del lavoratore nell'impresa acquisitrice a livello personale, organizzativo e di lavoro: egli lavora con gli attrezzi, il materiale e gli apparecchi dell'impresa acquisitrice, principalmente nella sua sede e secondo i suoi orari di lavoro; ■ obbligo di conteggiare le ore effettuate: il prestatore fattura le ore, settimane e/o mesi di lavoro e non un prezzo forfettario convenuto anticipatamente per la prestazione; ■ il rischio commerciale della prestazione di lavoro (cattiva esecuzione) è preso a carico dell'impresa acquisitrice. L'unica responsabilità del prestatore nei confronti dall'impresa acquisitrice è quella della scelta del lavoratore idoneo; non garantisce però alcun risultato contrattuale inerente alla qualità o alla completa esecuzione del prodotto fino a una data determinata. Se l'obiettivo non è raggiunto, non farà alcuno sconto sul prezzo convenuto né fornirà, per esempio, prestazioni riparatorie gratuite;

C-1291/2021 Pagina 17 ■ il prestatore non risponde neppure per gli eventuali danni che il suo lavoratore potrebbe causare per negligenza o intenzionalmente all'impresa acquisitrice o a terzi nell'ambito della sua attività per detta impresa (Direttive pag. 68, v. anche MATILE/ZILLA/STREIT, op. cit., pag. 6 seg.). Per il resto, secondo le surriferite direttive, non vi è fornitura di personale a prestito allorquando: ■ l'impresa acquisitrice non ha potere direttivo; ■ il lavoratore non utilizza attrezzi, materiale e apparecchi appartenenti all'impresa acquisitrice; ■ il lavoratore non esegue la missione unicamente nella sede o secondo l'orario dell'impresa acquisitrice; ■ il contratto stipulato tra l'imprenditore e l'impresa acquisitrice non ha per oggetto principale la fatturazione delle ore di lavoro, ma la realizzazione di un obiettivo chiaramente definito contro una remunerazione data; ■ in caso di non realizzazione di questo obiettivo, l'imprenditore garantisce all'impresa acquisitrice delle prestazioni riparatorie gratuite o una riduzione dell'onorario (Direttive pag. 69; sentenza del TF 2A.425/2006 del 30 aprile 2007 consid. 3.2; v. anche la sentenza del TAF C-5414/2008 consid. 5.5).

E. 7.1

Questo Tribunale rileva che nel caso in esame la ricorrente ha dapprima precisato che una parte minoritaria della propria attività commerciale comporta il prestito di personale sotto forma di lavoro a regia e che ogni anno ha comunicato l'entità di tale attività (numero di collaboratori coinvolti e somma totale delle ore prestate) alle competenti autorità di sorveglianza sul mercato del lavoro secondo gli art. 18 LC e 46 e segg. OC sia per la succursale di (...), sia per quella di (...). In un secondo momento, e più precisamente in fase di opposizione alla decisione dell'11 novembre 2020 e poi anche nel procedimento

ricorsuale in esame, ha per contro negato in maniera categorica di ricorrere allo strumento del prestito di personale, di- chiarando di concludere con i propri clienti esclusivamente contratti di pre- stazione quali l'appalto ed il mandato.

E. 7.2

C-1291/2021 Pagina 18

E. 7.2.1

Al riguardo si ricorda che giusta l'art. 12 cpv. 1 e 3 LC i datori di lavoro che cedono per mestiere lavoratori a terzi devono chiedere un'autorizza- zione d'esercizio all'ufficio cantonale del lavoro e lo stesso devono fare le succursali che hanno la sede in un Cantone diverso da quello della sede principale. Inoltre, giusta l'art. 12 cpv. 2 LC per la fornitura all'estero di per- sonale a prestito, oltre all'autorizzazione cantonale è necessaria un'auto- rizzazione d'esercizio della SECO. L'art. 18 cpv. 2 LC prevede poi che al fine di seguire l'andamento del mercato del lavoro, l'autorità di rilascio dell'autorizzazione per la fornitura di personale a prestito può obbligare il prestatore a fornirle dati statistici impersonali sulla sua attività. A tal propo- sito l'art. 46 OC precisa che il prestatore la cui attività è sottoposta ad au- torizzazione tiene la contabilità delle prestazioni effettuate dai lavoratori forniti a prestito (cpv. 1) e che alla fine di ogni anno civile comunica alla competente autorità cantonale la somma delle ore di prestazioni fornite e il numero, il sesso e l'origine (svizzera o estera) dei lavoratori forniti a prestito (cpv. 2).

E. 7.2.2

Prima di approfondire in dettaglio le censure della ricorrente, nel caso in esame occorre rilevare in primo luogo che dagli atti dell'incarto risulta che l'insorgente beneficia di un'autorizzazione cantonale e federale per esercitare la fornitura di personale a prestito in Svizzera e all'estero da parte di entrambe le succursali di (...) e (...) e che quest'ultime hanno fatto largamente uso di tale possibilità, prestando negli anni ai clienti un numero importante di dipendenti, che nel 2018 e 2019 ha quasi raggiunto la quota del 50% del personale impiegato per un totale che sfiorava le 200'000 ore annue. La ricorrente ha difatti notificato alla Sezione del lavoro del Cantone (...) di aver fornito personale a prestito, nella forma del lavoro a prestito, per un totale di 33'100 ore nel 2015 (per un totale di 27 persone da cui sono stati prestati i servizi), di 75'800 ore nel 2016 (per un totale di 60 per- sone da cui sono stati prestati i servizi), 79'900 ore nel 2017 (per un totale di 64 persone di cui sono stati prestati i servizi), 95'000 ore nel 2018 (per un totale di 72 persone da cui sono stati prestati i servizi) e 98'500 ore nel 2019 (per un totale di 75 persone da cui sono stati prestati i servizi). All'au- torità preposta alla sorveglianza sul mercato del lavoro del Canton (...) ha invece comunicato di aver fornito personale a prestito per un totale di 57'985 ore nel 2016 (suddivise tra 49 collaboratori), 85'571 ore nel 2018 (suddivise tra 57 collaboratori) e di 89'719 ore nel 2019 (suddivise tra 82 collaboratori).

E. 7.2.3

Tali comunicazioni, intervenute secondo le citate disposizioni della normativa sul collocamento ed il personale a prestito, sono necessarie e pretese unicamente nella misura in cui una società che possiede

C-1291/2021 Pagina 19 un'autorizzazione di fornire personale a prestito ha effettivamente fatto uso di tale facoltà. Dal canto suo, la ricorrente non ha né commentato, né con- testato tali dati, in particolare non ha spiegato per quale motivo avrebbe proceduto a tali

comunicazioni se – come ora sostiene – non avrebbe mai ricorso al prestito di personale, ma si sarebbe fondata su contratti di pre- stazioni quali mandato o appalto. In particolare non può essere seguita laddove sostiene di avere richiesto l'autorizzazione di fornire personale a prestito unicamente per poter partecipare alle gare di appalti pubblici, senza in concreto averne mai fatto uso, avendo al contrario notificato ogni anno cifre importanti per entrambe le sue succursali. Simili affermazioni appaiono unicamente formulate a scopi processuali risultando contrarie a quanto emerso dall'istruttoria. Dagli atti non emergono inoltre motivi per cui questo Tribunale debba dubitare della correttezza di tali cifre o intervenire d'ufficio su questa questione, trattandosi peraltro di dati confermati a più riprese da entrambe le competenti autorità cantonali. Pertanto, non si im- pongono in tale ambito ulteriori accertamenti, risultando al contrario suffi- cientemente appurati i fatti necessari per statuire secondo il principio della verosimiglianza preponderante applicabile nella fattispecie. Pertanto, come correttamente rilevato dall'autorità inferiore, e come in un primo mo- mento confermato dalla ricorrente stessa, essa va considerata quale so- cietà attiva nell'ambito della consulenza e dello sviluppo informatico, che nell'esecuzione della propria attività commerciale, ricorre almeno parzial- mente al prestito di personale.

E. 7.3

Siffatta conclusione appare ancor più verosimile anche alla luce del fatto che la ricorrente per sua stessa ammissione ha in sostanza ripreso l'attività della B. _____ di (...) e (...) (si confronti in particolare il doc. SUVA 84), per cui questo Tribunale aveva già constatato l'obbligo di assoggetta- mento alla SUVA giusta l'art. 66 cpv. 1 lett. o LAINF (sentenza del TAF C- 3606/2014).

E. 7.4

Alla luce di quanto precede, risulta dunque superfluo analizzare in det- taglio il modello di contratto di lavoro, così come i contratti di collabora- zione/progetto con i propri clienti trasmessi dalla ricorrente. Ad ogni buon conto, questo Tribunale rileva che una distinzione tra contratto di fornitura di servizi e contratto di appalto/mandato è possibile unicamente per ogni singolo contratto concluso dall'interessata. Non risulta invece possibile giu- dicare in astratto l'intera attività commerciale della stessa, tanto meno fon- dandosi esclusivamente sui due contratti prodotti. Va difatti da sé che essi non possono essere considerati rappresentativi dell'integralità dell'attività commerciale svolta e che pertanto, anche qualora tali accordi non doves- sero consistere in prestito di personale, questo non significherebbe ancora

C-1291/2021 Pagina 20 che in altri casi non abbia fornito personale a prestito ai suoi clienti, come difatti risulta essere il caso nella fattispecie in analisi (cfr. consid. 7.2 e 7.3 qui sopra). Ne consegue che le censure della ricorrente non sono perti- nenti, risultano infondate in quanto in contraddizione con le risultanze di causa e tra di loro. Esse pertanto respinte (si confronti in particolare il con- sid 5 della sentenza del TF 8C_817/2010 del 12 aprile 2011, non pubblicato in di DTF 137 V 114 e MICHAEL KULL, in: Michael Kull [Hrsg.], SHK Ar- beitsvermittlungsgesetz [AVG], 2. ed. 2014, Art. 12 N 44 e 48).

A titolo prettamente abbondanziale questo Tribunale rileva nondimeno che, contrariamente a quanto asserito dalla ricorrente, il contratto di lavoro tipo prodotto indica che la relazione lavorativa sottostà – fra l'altro – alla legge sul collocamento e il personale a prestito e che i contratti prodotti dall'in- sorgente e denominati “Statement of Work no. 25” e “Statement of Work no. 42” prevedono esplicitamente che lo scopo dei rispettivi accordi è la messa a

disposizione di risorse a beneficio della cliente (“for the purpose of regulating the making available of resources by A. _____ to [omissis]”; v. considerando C. dello “Statement of Work no. 25” e considerando B dello “Statement of Work no. 42” [doc. SUVA 119 e segg.]). Ciò conferma a maggior ragione la tesi dell’amministrazione.

E. 7.5

La ricorrente non può essere seguita neppure laddove sostiene di non poter essere considerata una società attiva nel prestito di personale perché non sottostà al contratto collettivo di lavoro del settore. A tal proposito, il Decreto del Consiglio federale del 13 dicembre 2011 che conferisce obbligatorietà generale al contratto collettivo di lavoro per il settore del prestito di personale prevede che le disposizioni del Contratto collettivo di lavoro sono valide per tutte le aziende che possiedono un permesso di lavoro a prestito federale o cantonale conformemente alle Legge federale sul collocamento (art. 2 cpv. 2 lett. a del Decreto) e sono assicurate nella classe 70C SUVA conformemente all’articolo 66 della Legge sull’assicurazione contro gli infortuni (art. 2 cpv. 2 lett. b del Decreto) e che per quanto concerne i lavoratori presi in prestito (recte: prestati), presentano un salario annuo di almeno 1'200'000.– franchi (art. 2 cpv. 2 lett. c del Decreto). Ora con la decisione impugnata, la SUVA ha precisamente attribuito la ricorrente alla classe 70C, motivo per cui il contratto collettivo di lavoro potrebbe in futuro, qualora siano adempiute anche le altre condizioni, risultare obbligatorio anche per la ricorrente. Del resto, il fatto di non essere “ancora” sottoposta al contratto collettivo di lavoro non significa assenza di assoggettamento obbligatorio alla SUVA.

C-1291/2021 Pagina 21

E. 7.6

Infine, non soccorre la ricorrente l’eccezione dell’art. 66 cpv. 3 LAINF in quanto il Consiglio federale ha fatto uso della competenza di dispensare dall’obbligo di assicurarsi presso la SUVA segnatamente per i lavoratori di macellerie in cui si macella per un massimo di tre giorni la settimana e non oltre le 27 ore (art. 80 cpv. 2 OAINF). La ricorrente non rientra all’evidenza in tale categoria di azienda (per i dettagli v. BSK UVG-LÄUBLI ZIEGLER, Art. 66 N 27).

E. 7.7

In conclusione l’insorgente è un’azienda unitaria, che, per far fronte al suo scopo sociale (offrire servizi e prodotti informatici), ricorre anche allo strumento del prestito di personale. Secondo giurisprudenza la proporzione delle singole attività specifiche di un settore non è rilevante ai fini dell’assoggettamento alla SUVA. Anche se un’azienda unitaria effettua solo in minima parte un’attività che rientra nel campo d’applicazione dell’art. 66 cpv. 1 LAINF, come la ricorrente stessa ha allegato ancora in fase di accertamento dei fatti da parte dell’autorità inferiore (si confronti in particolare consid. B.e del presente giudizio, con rinvio ai documenti pertinenti) tale azienda deve essere assicurata obbligatoriamente alla SUVA (DTF 149 V 39 consid. 3.2.1 e DTF 137 V 114 consid. 4 e 5.2 non pubblicato). Per conseguenza, la ricorrente è assoggettata obbligatoriamente alla SUVA, ai sensi dell’art. 66 cpv. 1 lett. o LAINF in relazione con l’art. 85 LAINF, per quanto riguarda i rischi degli infortuni professionali e delle malattie professionali dei suoi dipendenti.

E. 8

In tali circostanze e in particolare alla luce del principio della valutazione anticipata delle prove (DTF 136 I 229, 130 II 425 e 124 I 208) non è necessario effettuare ulteriori accertamenti oltre a quelli già agli atti. In particolare, e contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, non vi è motivo per far eseguire una perizia giudiziaria in merito all'attività commerciale da essa svolta (volta a determinare l'attività principale e caratterizzante), né una perizia sulla copertura assicurativa contro gli infortuni da essa conclusa presso un assicuratore privato (tendente in particolare ad accertare che la copertura è almeno equivalente, rispettivamente superiore rispetto al regime minimo legale previsto dalla relativa legge), dal momento che non vi è da attendersi alcun nuovo elemento decisivo con riferimento alla situazione esistente fino alla data della decisione impugnata.

E. 8.1

Visto l'esito della causa, le spese processuali, di CHF 3'000.-, sono poste a carico della ricorrente (art. 63 cpv. 1 e cpv. 5 PA e art. 3 lett. b del regolamento del 21 febbraio 2008 sulle tasse e sulle spese ripetibili nelle cause dinanzi al Tribunale amministrativo federale [TS-TAF, RS

C-1291/2021 Pagina 22 173.320.3]). Esse vengono compensate con l'anticipo spese, di identico ammontare, versato dall'insorgente il 7 maggio 2021.

E. 8.2

Alla ricorrente, soccombente, non spetta altresì alcuna indennità per spese ripetibili della sede federale (art. 64 PA in combinazione con l'art. 7 cpv. 1 e 2 TS-TAF a contrario). Peraltro, le autorità federali, quand'anche vincenti, non hanno di principio diritto a un'indennità a titolo di ripetibili (art. 7 cpv. 3 TS-TAF), salvo eccezioni non adempite nel caso concreto (DTF 127 V 205).

(dispositivo alla pagina seguente)

C-1291/2021 Pagina 23

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.