

TI_GERICHTE 30.2017.24 vom 23. November 2016

TI Tribunale d'appello, 2016-11-23, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_30.2017.24

FR: TI_GERICHTE 30.2017.24 du 23 novembre 2016

IT: TI_GERICHTE 30.2017.24 del 23 novembre 2016

Erwägungen

E. 2

La persona che esercita abitualmente un'attività lavorativa autonoma in due o più Stati membri è soggetta:

a)

alla legislazione dello Stato membro di residenza se esercita una parte sostanziale della sua attività in tale Stato membro; oppure

b)

alla legislazione dello Stato membro in cui si trova il centro di interessi delle sue attività, se non risiede in uno degli Stati membri nel quale esercita una parte sostanziale della sua attività.

E. 3

La persona che esercita abitualmente un'attività subordinata e un'attività lavorativa autonoma in vari Stati membri è soggetta alla legislazione dello Stato membro in cui esercita un'attività subordinata o, qualora eserciti una tale attività in due o più Stati membri, alla legislazione determinata a norma del paragrafo 1.

E. 4

Una persona occupata in qualità di pubblico dipendente in uno Stato membro e che svolge un'attività subordinata e/o autonoma in uno o più altri Stati membri è soggetta alla legislazione dello Stato membro al quale appartiene l'amministrazione da cui essa dipende.

E. 5

Le persone di cui ai paragrafi 1-4 sono trattate, ai fini della legislazione determinata ai sensi di queste disposizioni, come se esercitassero l'insieme delle loro attività subordinate o autonome e riscuotessero l'insieme delle loro retribuzioni nello Stato membro in questione."

Questa regola non si applica alle persone che esercitano un'attività lucrativa e non sono cittadine di uno Stato dell'UE, dell'AELS o della Svizzera. Ad esse si applicano le convenzioni di sicurezza sociale oppure la LAVS.

2.5. Come visto, per ■attività subordinata■ e ■attività autonoma■ si devono intendere le attività lavorative che sono considerate tali ai sensi della normativa previdenziale dello Stato membro nel cui territorio dette attività vengono svolte.

Come emerge dalla sentenza 30.2014.9+12 del 16 ottobre 2014 (cfr. anche la sentenza 30.2017.8+15 del 17 luglio 2017), ritenuto che il luogo di lavoro è determinante per stabilire dapprima il diritto applicabile ed in secondo luogo lo Stato competente per il prelievo dei contributi, accertato che il chiamato in causa svolge la sua attività lavorativa sia

in territorio svizzero sia nel suo Paese di residenza, la qualifica del suo statuto contributivo nella Confederazione va dunque eseguita secondo le norme svizzere (N. 2014 DOA).

Per quanto concerne il diritto svizzero, va rammentato che sono assicurate obbligatoriamente in conformità della legge federale sull'assicurazione per la vecchiaia e per i superstiti le persone fisiche che hanno il loro domicilio civile nella Svizzera (art. 1a cpv. 1 lett. a LAVS).

A norma dell'art. 3 cpv. 1 LAVS, gli assicurati sono tenuti al pagamento dei contributi fintanto che esercitano un'attività lucrativa.

In applicazione dell'art. 4 cpv. 1 LAVS, i contributi degli assicurati che esercitano un'attività lucrativa sono calcolati in percento del reddito proveniente da qualsiasi attività lucrativa dipendente e indipendente.

Secondo l'art. 5 cpv. 2 LAVS, il salario determinante comprende qualsiasi retribuzione del lavoro a dipendenza d'altri per un tempo determinato o indeterminato.

I contributi AVS degli assicurati esercitanti un'attività lucrativa indipendente sono determinati tenendo conto di qualsiasi reddito che non sia mercede per lavoro a dipendenza d'altri (art. 9 cpv. 1 LAVS).

Per l'art. 10 LPGGA, è considerato salariato chi per un lavoro dipendente riceve un salario determinante secondo la pertinente legge.

L'art. 12 LPGGA prevede che è considerato lavoratore indipendente chi non consegue un reddito dall'esercizio di un'attività di salariato (cpv. 1). Un indipendente può essere contemporaneamente anche un salariato, se consegue un reddito per un lavoro dipendente (cpv. 2).

Per quanto concerne la qualifica dell'attività esercitata da un assicurato, l'allora Tribunale federale delle assicurazioni (dal 1° gennaio 2007: Tribunale Federale) ha precisato che gli accordi, le dichiarazioni delle parti, la natura dal profilo del diritto civile del contratto vincolante un assicurato a un datore di lavoro non costituiscono, in materia di AVS, elementi decisivi per stabilire se una persona eserciti un'attività lucrativa a titolo dipendente o indipendente (sentenza H 322/03 dell'11 marzo 2005; sentenza H 31/04 del 21 marzo 2005).

In particolare, insolite costruzioni di diritto civile che devono servire a motivare un certo statuto di contribuzione qui non hanno alcun valore (RCC 1986 pag. 650).

2.6. Di principio si deve ammettere un'attività dipendente secondo l'art. 5 LAVS, quando una delle parti, rispetto all'altra, è subordinata per quanto concerne l'impiego del tempo o l'organizzazione del lavoro. Un altro indizio può essere dato da un rapporto di dipendenza economica oppure dal fatto che l'assicurato non sopporti il rischio economico a carico del datore di lavoro, il quale dirige la sua impresa e ne assume la responsabilità.

Questi principi non comportano comunque, da soli, soluzioni uniformi. Le manifestazioni della vita economica infatti possono assumere forme diverse e imprevedute, così che è necessario lasciare alla prassi delle autorità amministrative e alla prudenza dei Giudici il compito di stabilire in ogni caso particolare se ci si trovi di fronte ad attività indipendente. La decisione sarà determinata generalmente dalla priorità di certi elementi, quali il rapporto di subordinazione o il rischio sopportato rispetto ad altri che militano in favore di soluzioni diverse (sentenza H 279/00 del 16 dicembre 2002; DTF 123 V 162 consid. 1, DTF 122 V

171 consid. 3a, pag. 172 consid. 3c e pag. 283 consid. 2a; DTF 119 V 161 consid. 2 e la giurisprudenza ivi citata). Per poter decidere si dovrà vedere quali sono gli elementi predominanti nel caso concreto (sentenza H 59/00 del 18 settembre 2000).

2.7. Secondo la giurisprudenza del TFA ([dal 1° gennaio 2007: TF] ricapitolata in DTF 122 V 169 e DTF 122 V 284 consid. 2b; Pratique VSI 2001 pag. 252) i criteri caratteristici di un'attività indipendente sono ad esempio: investimenti di una certa importanza fatti dall'assicurato, utilizzo di locali propri e impiego di personale proprio (DTF 119 V 163 = Pratique VSI 1993 pag. 226 consid. 3b). Il rischio economico imprenditoriale sussiste quando, indipendentemente dal risultato dell'attività, le spese generali incorse sono sopportate dall'assicurato (RCC 1986 pag. 331 consid. 2d, RCC 1986 pag. 120 consid. 2b). Un altro indizio di un'attività lucrativa indipendente è l'esercizio, a nome proprio e per proprio conto, contemporaneo di diverse attività per altrettante società, senza che vi sia un rapporto di dipendenza con le stesse (RCC 1982 pag. 176). A riguardo, non è la possibilità giuridica di accettare dei lavori di diversi mandanti che è determinante, ma la situazione effettiva di ogni singolo mandato (RCC 1982 pag. 208).

Si è in presenza di un'attività dipendente quando le caratteristiche di un contratto di lavoro sono adempiute, vale a dire quando l'assicurato fornisce un lavoro entro un termine prestabilito, è economicamente dipendente dal datore di lavoro e, durante l'attività svolta, è integrato nell'azienda di quest'ultimo, e non può praticamente esercitare un'altra attività lucrativa (Rehbinder, Schweizerisches Arbeitsrecht, 12a edizione, pag. 34 segg.; Vischer, Der Arbeitsvertrag, SPR VII/1, pag. 306 citati in: Pratique VSI 1996 pag. 258 consid. 3c). Costituiscono indizi in questo senso l'esistenza di un piano di lavoro, la necessità di stilare un rapporto sul lavoro eseguito, come la dipendenza dalle infrastrutture sul luogo del lavoro (RCC 1982 pag. 176). Il rischio economico dell'assicurato, in questo caso, risiede nella dipendenza (esclusiva) dal risultato del lavoro personale (RCC 1986 pag. 126 consid. 2b; RCC 1986 pag. 347 consid. 2d) o, in caso di attività regolare, nel fatto che nell'eventualità di una cessazione di questo rapporto di lavoro, egli si trovi in una situazione simile a quella di un salariato che perde il suo impiego (DTF 119 V 163 = Pratique VSI 1993 pag. 226 consid. 3b).

L'allora Tribunale federale delle assicurazioni ha inoltre precisato che la comunicazione fiscale è vincolante per l'amministrazione e per il Giudice delle assicurazioni sociali solo per quanto attiene alla determinazione degli importi. Le questioni relative alla qualificazione giuridica costituiscono un'eccezione a questa disposizione (Pratique VSI 1993 pag. 242 segg.; Greber/Duc/ Scartazzini, Commentaire des articles 1 à 16 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS), pag. 313, n. 149 ad art. 9 LAVS).

2.8. Il TFA (dal 1° gennaio 2007: TF) ha pure stabilito che la qualifica dell'assicurato come dipendente o indipendente non dipende dal fatto puramente formale della sua affiliazione avvenuta d'ufficio o su richiesta personale dell'interessato in una o nell'altra categoria. L'affiliazione di un assicurato, anche se formalmente confermata dalla Cassa di compensazione, come tale non lo qualifica definitivamente, in quanto lo scopo principale dell'affiliazione è quello di assicurare la persona che esercita un'attività lucrativa e non di qualificarne lo stato professionale definitivamente.

Solo la natura di tale attività, considerata nell'ambito dei rapporti economici e di lavoro, è determinante ai fini della qualificazione. Non può quindi essere escluso a priori che un assicurato qualificato dalla Cassa di compensazione come indipendente, eserciti un'attività

di natura dipendente (Pratique VSI 1993 pag. 226 consid. 3c = DTF 119 V 165).

Per questi motivi, un assicurato può essere qualificato simultaneamente come salariato per un lavoro e indipendente per un altro lavoro. In questi casi per ogni reddito bisogna esaminare se proviene da un'attività dipendente o no (Pratique VSI 1995 pag. 145 consid. 5a; DTF 104 V 127).

2.9. Nella più recente giurisprudenza il TF ha avuto modo di rammentare che occorre tenere presente che la circostanza che un assicurato, all'inizio della sua attività indipendente, svolga un lavoro principalmente per un solo committente, è usuale (cfr. sentenza H 194/05 del 19 marzo 2007, consid. 7.1, nonché sentenza H 155/04 del 1° febbraio 2005, consid. 4.3) e che il processo, in atto ormai da anni, del mutamento economico e sociale impone un cambiamento radicale e celere del modo di agire e pensare un'attività lavorativa indipendente. Asserire che la regolarità nel pagamento e nel quantum sia sintomo di dipendenza significa fondare il proprio convincimento su stereotipi preconcepi e avulsi dalla complessa realtà economica (sentenza H 82/05 del 30 gennaio 2007, consid. 4.3).

Per quanto concerne l'investimento, poco importante, in mezzi propri, il Tribunale federale ha già evidenziato che per natura certe attività, in particolare nel settore dei servizi, non necessitano di investimenti importanti. In tali casi, ai fini della qualifica dello statuto, va quindi posto l'accento sul criterio della dipendenza organizzativo-lavorativa e non su quello del rischio aziendale (Pratique VSI 2001 pag. 55 consid. 6b pag. 60 con riferimenti; sentenza H 194/05 del 19 marzo 2007, consid. 5.2).

Infine, laddove gli elementi in favore di un'attività dipendente ed indipendente si equivalgono, vanno considerate anche le esigenze di coordinazione di cui occorre tenere conto in relazione ad assicurati che esercitano contemporaneamente diverse attività lavorative per diversi o per il medesimo mandante o datore di lavoro (sentenza 9C_1029/2012 del 27 marzo 2013, consid. 2.2; DTF 123 V 161 consid. 4a pag. 167; sentenza H 194/05 del 19 marzo 2007, consid. 7.4). Se possibile va infatti evitato che diverse attività per il medesimo mandante o datore di lavoro, rispettivamente che la medesima attività per diversi mandanti o datori di lavoro, vengano qualificate in maniera differente, in parte a titolo dipendente e in parte a titolo indipendente (DTF 119 V 161 consid. 3b pag. 164; sentenza H 194/05 del 19 marzo 2007, consid. 7.4, sentenza H 12/04 del 17 febbraio 2005, consid. 3 e 4.2.3 con riferimenti).

2.10. In concreto la società ricorrente ritiene che la questione della qualifica dell'attività svolta da TERZ 1 in suo favore sia ormai stata risolta dal Ministero Pubblico, nella misura in cui con il decreto di abbandono del _____ il Procuratore Pubblico ha stabilito che:

Di norma, nell'ambito della qualifica di un'attività lucrativa (o dell'assenza di una tale attività) l'amministrazione ed il giudice delle assicurazioni sociali non sono vincolati dalle decisioni in ambito fiscale (Pratique VSI 1993 pag. 242 segg.) ed anche i rapporti di natura civile, e meglio la natura delle pattuizioni contrattuali, non sono decisivi ma costituiscono degli indizi per stabilire la qualifica dell'attività lavorativa (cfr. sentenza 9C_675/2015 del 31 maggio 2016, consid. 3.1: **Die zivilrechtlichen Verhältnisse allein, insbesondere die Rechtsnatur vertraglicher Abmachungen, sind nicht ausschlaggebend, vermögen aber allenfalls Anhaltspunkte für die AHV-rechtliche Qualifikation zu bieten**). In particolare, per quanto concerne i viaggiatori di commercio, il marginale N. 4022 delle direttive sul reddito determinante (DSD) prevede che il rapporto di servizio deve essere esaminato secondo le norme della LAVS e non del CO. E la situazione concreta ad essere

determinante. La natura di diritto civile del contratto, così come la designazione e il modo in cui il contratto è formulato non è decisivo. Le convenzioni o i contratti che portano sulla situazione giuridica del viaggiatore di commercio, in materia di assicurazioni sociali sono senza valore.

Secondo le citate direttive il fatto che il viaggiatore di commercio è iscritto o meno al registro degli intermediari di assicurazione della FINMA non ha alcun influsso circa la qualifica dello statuto in ambito di AVS.

Il TFA (dal 1° gennaio 2007: TF) ha costantemente stabilito che per giudicare se un rappresentante di commercio è un agente salariato o indipendente non è importante sapere se i suoi rapporti di servizio sono retti da un contratto di viaggiatore di commercio o da un contratto di agenzia ai sensi del diritto delle obbligazioni (RCC 1980 pag. 112 consid. 2, RCC 1955 pag. 153, RCC 1952 pag. 356, RCC 1950 pag. 378; STFA dell'8 marzo 1990 nella causa C.C. SA). L'Alta Corte federale ha riconosciuto che, in generale, i rappresentanti di commercio fruiscono di una grande libertà quanto all'impiego del loro tempo e all'organizzazione del loro lavoro. Malgrado ciò è raro che essi assumano un rischio economico uguale a quello di un imprenditore.

■ allora TFA è quindi giunto alla conclusione che i rappresentanti di commercio, vista la natura delle loro attività e le loro condizioni di lavoro, possono essere considerati dei lavoratori indipendenti nei confronti dell'AVS solo in casi eccezionali (RCC 1980 pag. 112 consid. 2; RCC 1955 pag. 82; RCC 1953 pag. 393).

Si deve presumere l'esistenza di un'attività dipendente anche quando il rappresentante non percepisce un salario fisso ma solo provvigioni (RCC 1988 pag. 398; RCC 1986 pag. 126; RCC 1972 pag. 330; RCC 1953 pag. 393), si assume le spese generali (RCC 1986 pag. 126, RCC 1980 pag. 304, RCC 1971 pag. 90, RCC 1955 pag. 82), non è vincolato ad una regione geografica, non è obbligato a rispettare un determinato orario di lavoro (RCC 1972 pag. 330), lavora per più ditte (RCC 1955 pag. 82, RCC 1953 pag. 393), risponde per il del credere ai sensi degli artt. 348a e 418c CO (RCC 1972 pag. 330), è iscritto a registro di commercio (RCC 1986 pag. 126, RCC 1982 pag. 209, RCC 1955 pag. 82) ed è designato quale agente ai sensi degli artt. 418a segg. CO (RCC 1980 pag. 112, RCC 1972 pag. 330, RCC 1955 pag. 153).

A proposito degli agenti, il TFA ha stabilito che, dal punto di vista dell'AVS, questi sono in generale dei salariati, per il motivo che il rischio economico da loro sopportato si limita il più delle volte al fatto che il guadagno dipende dal successo personale degli affari conclusi (RCC 1980 pag. 112 consid. 2; RCC 1967 pag. 429; RCC 1954 pag. 116).

L'agente il rappresentante di commercio esercitano attività lucrativa indipendente se sopportano un vero e proprio rischio imprenditoriale, vale a dire se dispongono di una propria organizzazione di vendita (RCC 1988 pag. 399 consid. 2b; RCC 1986 pag. 127 consid. 2b e 604, RCC 1982 pag. 208, RCC 1980 pag. 112).

Secondo la prassi amministrativa questo si verifica quando le tre condizioni seguenti sono soddisfatte contemporaneamente: l'agente o il rappresentante di commercio utilizza locali commerciali propri o in affitto (non sono considerati locali commerciali quelli adibiti ad abitazione), occupa del personale (non sono considerati personale il coniuge e gli altri membri della famiglia che non ricevono un salario) e sopporta la maggior parte delle spese di esercizio (Kieser, Alters- und Hinterlassenversicherung, in SBVR, Soziale Sicherheit,

2a ed. 2006, n. 100; Kieser, Alters- und Hinterlassenenversicherung, 3a edizione, 2012, n. 26 ad art. 5, pag. 58; cfr. anche sentenza 9C_946/2009 del 30 settembre 2010 consid.2.2 e sentenza H 196/06 del 5 febbraio 2008, consid. 2; Pratique VSI 1995 pag. 27; Pratique VSI 1993 pag. 228 consid. 3b; RCC 1988 pag. 399 consid. 2b, RCC 1986 pag. 127 consid. 2b e 604 consid. 2b, RCC 1982 pag. 209 consid. 4b, RCC 1980 pag. 112 consid. 2, RCC 1967 pag. 429).

Il marginale N. 4022 delle direttive sul reddito determinante (DSD) prevede che il rapporto di servizio deve essere esaminato secondo le norme della LAVS e non del CO. E la situazione concreta ad essere determinante. La natura di diritto civile del contratto, così come la designazione e il modo in cui il contratto è formulato non è decisivo. Le convenzioni o i contratti che portano sulla situazione giuridica del viaggiatore di commercio, in materia di assicurazioni sociali sono senza valore.

Secondo le citate direttive il fatto che il viaggiatore di commercio è iscritto o meno al registro degli intermediari di assicurazione della FINMA non ha alcun influsso circa la qualifica dello statuto in ambito di AVS.

Va ancora rammentato che con sentenza di principio 30.2007.33 del 21 novembre 2007 (ribadita dalla sentenza 30.2012.10 del 7 maggio 2012), questo Tribunale ha confermato che, pur dovendo ogni caso di specie essere attentamente esaminato singolarmente, di principio, per l'affiliazione di un broker assicurativo, va applicata la giurisprudenza relativa ai rappresentanti di commercio e agli agenti i quali, di regola, sono considerati dipendenti tranne se sopportano un vero rischio economico imprenditoriale, ossia se dispongono di una loro organizzazione di vendita. Tale organizzazione esiste se tre condizioni cumulative sono soddisfatte, ossia utilizzo di locali commerciali propri o in affitto, personale alle proprie dipendenze, assunzione della maggior parte delle spese d'esercizio (cfr., a proposito delle condizioni da adempiere: DTF 119 V 161 consid.3b; Kieser, Alters- und Hinterlassenenversicherung, in SBVR, Soziale Sicherheit, 2a ed. 2006, n. 100; Kieser, Alters- und Hinterlassenenversicherung, 3a edizione, 2012, n. 26 ad art. 5, pag. 58; cfr. anche sentenza 9C_946/2009 del 30 settembre 2010 consid.2.2 e sentenza H 196/06 del 5 febbraio 2008, consid. 2).

Diversa è invece la situazione del mediatore, il quale, di regola, è considerato quale persona esercitante un'attività indipendente (RCC 1988 pag. 315 seg. consid. 3c). Come ogni mandatario il mediatore deve eseguire il suo mandato conformemente alle istruzioni del mandante (artt. 397 e 412 cpv. 2 CO). Il contratto di mediazione può essere revocato immediatamente (artt. 412 cpv. 2 e 404 CO) e secondo l'art. 413 cpv. 1 CO il mediatore ha diritto alla mercede solo se la sua interposizione o la sua indicazione conducono alla conclusione del contratto. Quest'ultimo elemento, che mette in evidenza il carattere propriamente aleatorio dell'attività di mediatore, è importante dal punto di vista del diritto delle assicurazioni sociali. Infatti la presenza del rischio corso dall'imprenditore è uno dei criteri che permette di riconoscere l'esistenza di un'attività indipendente (Greber/Duc/Scartazzini, op. cit., n. 159 ad art. 5 LAVS, pag. 195).

Circa le spese sopportate dal mediatore, queste gli sono rimborsate anche nel caso in cui l'affare non venga concluso - unicamente se ciò è stato convenuto (art. 413 cpv. 3 CO). Per queste ragioni, di principio, il mediatore è considerato come un indipendente, a differenza del viaggiatore di commercio che, di regola, è un salariato (DTF 97 V 137 consid. 2; RCC 1988 pag. 314; RCC 1986 pag. 604 consid. 2b; RCC 1980 pag. 304; RCC 1972 pag. 330).

2.14. Per quanto concerne il franchising, trattandosi di un contratto misto che contiene elementi della vendita, del mandato, della società, di licenza e di know-how, per stabilire se si è in presenza di un'attività dipendente oppure indipendente occorre esaminare ogni caso di specie concretamente (cfr. Kieser, Alters- und Hinterlassenenversicherung, 3a edizione, 2012, n. 60 ad art. 5, pag. 67).

A questo proposito cfr. la DTF 118 II 157, consid. 2.

In Pratique VSI 5/1999, pag. 149, l'UFAS, circa il contratto di franchising, si è così espresso (estratto del bollettino n° 69 per le casse di compensazione AVS e gli organi di applicazione della PC):

"Introduction

Pour les contrats de franchisage, la délimitation indépendant/salarié ne s'opère pas toujours aisément. En outre, il y a souvent pour les entreprises qui déploient leur activité sur tout le territoire suisse un problème de coordination entre les différentes caisses de compensation.

Nature du contrat de franchisage

Le contrat de franchisage est un contrat mixte qui présentent à la fois des caractéristiques du contrat de vente, de mandat, de société et de licence et de know-how. Le franchisage est une invention américaine. L'un des premiers systèmes de franchisage a été mis sur pied par Coca-Cola. Il existe de nombreux systèmes de franchisage pour la commercialisation de produits tels les boissons, les articles de ménage, les textiles (par ex. Benetton), les cosmétiques,

mais aussi pour la commercialisation de services standardisés

comme dans l'hôtellerie (Hilton, Sheraton) ou dans la restauration rapide (McDonalds).

Economiquement, le but principal du franchisage est de commercialiser sous un même concept de marketing un produit (marchandise, services ou les deux à la fois) qui a une renommée suprarégionale, voire mondiale par son nom, sa même marque et sa présentation. Le franchisé profite du savoir-faire du franchiseur et de son implantation sur le marché. Le franchiseur s'épargne tous les coûts inhérents à la mise en place d'un réseau de distribution.

Franchisage et AVS

L'expérience montre qu'il existe une pluralité de contrats de franchisage qui peuvent difficilement se couler dans un même moule. Le groupe de travail formé de représentants des caisses de compensation et de l'OFAS a examiné ces différents contrats pour déterminer quelles sont leurs caractéristiques communes:

■ Corporate Identity (CI)

= identification immédiate de l'entreprise par les tiers et au sein de l'entreprise;

utilisation uniforme des marques distinctives de l'entreprise

(par ex. logo, couleur de l'entreprise) sur les bâtiments et pour leur aménagement intérieur.

■ Marketing

■ Contrat à durée déterminée

Le contrat à durée déterminée implique que le débiteur (en l'espèce le franchisé) fournisse une prestation durable ou répétée aussi longtemps que la dette n'est pas effacée. La dette ne s'éteint pas avec l'accomplissement de la prestation, mais seulement avec l'échéance de la période ou pour un autre motif (par ex. résiliation).

■ Redevances diverses

■ Exclusivité dans le domaine

■ Forte dépendance vis-à-vis du franchiseur

En conséquence, le franchisage est un contrat à durée indéterminée par lequel le franchiseur cède un concept d'organisation, de commercialisation et de formation continue, des instructions, un savoir-faire et le droit d'usage de droits commerciaux protégés. Le franchisé agit en son nom et pour son propre compte. Il paie pour obtenir le franchisage et est tenu d'atteindre un certain chiffre d'affaire. Il doit respecter des instructions. Souvent, il a une

obligation d'acheter de la marchandise.

Le groupe de travail est parvenu à la conclusion qu'il était impossible de décider sur la base des éléments énumérés si l'activité des franchisés était de façon générale plutôt salariée ou plutôt indépendante. Pour pouvoir qualifier l'activité des franchisés, il faudra donc avoir recours dans chaque cas particulier aux critères généraux de délimitation (nos 1013 ss DSD). Le groupe de travail n'a pas jugé nécessaire d'établir de nouveaux critères spécifiques à l'activité des franchisés.

Le problème pour les contrats de franchisage se trouve en fait ailleurs. Comme nous l'avons déjà relevé, la plupart des franchiseurs travaillent dans toute la Suisse. Il est donc possible que plusieurs caisses de compensation soient appelées à examiner des contrats de franchisage identiques. En règle générale, les caisses de compensation intéressées n'ont connaissance que de cas qui entrent dans leur domaine de compétence. Souvent, elles ne savent

pas si et combien d'autres caisses sont concernées. Il n'est pas exclu que ces caisses aboutissent à des conclusions différentes en ce qui concerne le statut des franchisés d'une même entreprise. Il faut éviter cela, car le franchiseur et les franchisés ne peuvent concevoir que les franchisés d'une même entreprise soient traités différemment. Cela provoque l'incompréhension et aboutit à des recours. En outre, il est inutile que plusieurs caisses de compensation soient amenées parallèlement à examiner et à trancher des situations identiques. Le groupe de travail souhaite dans ce cas que ce soit la caisse de compensation du franchiseur/employeur qui traite le cas et transmette aux autres caisses les informations nécessaires.

Conclusion

Les conclusions du groupe de travail se résument ainsi: pour les contrats de franchisage, il ne faut pas seulement mettre l'accent sur la qualification de l'activité, mais aussi sur la coordination et l'information entre les caisses. S'il y a un plus grand nombre de contrats pour un même franchiseur, sa caisse de compensation porte une responsabilité particulière.■

2.15. Vanno qui segnalate alcune sentenze emesse dal TF in questi ultimi anni in relazione alla qualifica dell'attività svolta da rappresentanti, agenti e intermediari.

In una sentenza H 19/06 del 14 febbraio 2007 l'Alta Corte ha considerato quale indipendente un agente assicurativo, poiché, nel preciso caso di specie, gli elementi a favore di tale qualifica erano preponderanti rispetto a quelli in favore dell'attività dipendente.

Il TF ha evidenziato che l'assicurato esercitava la sua attività da solo, al suo domicilio, senza occupare personale e dopo aver investito un importo di fr. 15'000. Cercava lui stesso la clientela, si organizzava come voleva, senza ricevere alcuna direttiva e sopportava personalmente tutte le spese (consid. 4.1). Tra il 2000 ed il 2002 l'interessato ha conseguito i suoi redditi esclusivamente grazie all'attività svolta per la medesima compagnia assicurativa (consid. 5.2), ma poteva in ogni momento e liberamente concludere contratti con altri assicuratori.

L'Alta Corte ha rammentato che solo un esame dettagliato dell'insieme delle circostanze economiche concrete permette di determinare se si è in presenza di un'attività dipendente o indipendente. Certe attività economiche, in particolare nell'ambito dei servizi, non necessitano di investimenti importanti o di far capo a personale. In questi casi occorre accordare meno importanza al criterio del rischio economico e maggiormente all'indipendenza economica e organizzativa.

Il TF ha evidenziato che nel caso di specie non vi è alcun indizio attestante un vincolo di subordinazione in ambito organizzativo, la persona assicurata potendo consigliare e procacciare la clientela in suo nome e per conto proprio senza che la compagnia assicurativa interferisca nella sua attività o dia istruzioni. L'interessato organizza liberamente il suo lavoro, senza dover osservare orari determinati. Le relazioni tra le parti non sono regolate da nessun contratto e non è stata rilevata l'esistenza di una clausola di non concorrenza o il conferimento di un diritto di rappresentanza esclusiva. La sola circostanza che la maggior parte dei redditi proviene dall'attività svolta in favore della medesima compagnia assicurativa, non permette di stabilire una dipendenza economica. La scelta di trattare con questo assicuratore, in ragione di condizioni vantaggiose offertegli, piuttosto che con un'altra compagnia assicurativa è dettata dalle opportunità commerciali del mercato assicurativo. L'insorgente è libero di consigliare i prodotti di altri assicuratori, senza alcun pregiudizio. Il fatto che prima e dopo il periodo litigioso l'interessato abbia effettivamente trattato anche con altre compagnie assicurative costituisce un indizio supplementare dell'indipendenza di cui beneficia nella sua attività. Alla luce dell'attività svolta sarebbe arbitrario stabilire il carattere dipendente o indipendente dell'attività solo alla luce del fatto che gli investimenti non sono stati importanti o che non impiega personale. Del resto egli deve sopportare tutte le spese, che, seppur non importanti, sono compensate solo nella misura in cui riesce a concludere un contratto. In questa misura sopporta un vero rischio imprenditoriale.

Il TF ha evidenziato che l'attività svolta dall'interessato ha pochi punti in comune con l'agente di commercio. Dovendo cercare la migliore soluzione assicurativa per la propria clientela, l'attività si apparenta piuttosto a quella del mediatore, che, di norma, è qualificata di indipendente.

In una sentenza H 210/04 del 27 dicembre 2005 l'allora TFA ha confermato la qualifica di indipendente di alcuni assicurati che avevano concluso con la società ricorrente una convenzione tramite la quale quest'ultima si impegnava a versare una commissione di intermediazione in proporzione alle commissioni lorde realizzate tramite la gestione di fondi dei clienti presentati dai contraenti, poiché la questione non era più contestata in sede

federale (consid. 3). L'Alta Corte ha inoltre confermato la qualifica di dipendente di un altro assicurato, rilevato che nel contratto concluso con la società ricorrente l'interessato disponeva di un posto di lavoro nei locali della società, che vi doveva essere presente almeno 3 ore al giorno, in orari prestabiliti e che era pagato secondo una tariffa oraria di fr. 28 all'ora.

In una sentenza 9C_946/2009 del 30 settembre 2010, il TF ha confermato la giurisprudenza relativa alla qualifica dell'attività svolta dagli agenti, ed in particolare la circostanza che, di regola, sono considerati dipendenti tranne se sopportano un vero rischio economico imprenditoriale, ossia se dispongono di una loro organizzazione di vendita, la quale esiste se tre condizioni cumulative sono soddisfatte, e meglio l'utilizzo di locali commerciali propri o in affitto, il personale alle proprie dipendenze e l'assunzione della maggior parte delle spese d'esercizio. L'Alta Corte ha precisato che l'adempimento delle citate condizioni fa ritenere la presenza di un rischio imprenditoriale, poiché indipendentemente dal successo dell'attività svolta, gli agenti devono accollarsi costi che normalmente sono a carico del datore di lavoro o dell'assicurato indipendente (consid. 5.1). Gli agenti senza un'organizzazione di vendita hanno un rischio imprenditoriale minore; esso si limita al fatto che il lavoro svolto non viene (completamente) remunerato. Il TF ha tuttavia aggiunto che nell'ambito della qualifica dell'attività dell'agente, che comporta investimenti limitati, non si può negare l'indipendenza sulla sola base del rischio imprenditoriale minimo. Infatti per stabilire se un'attività è di carattere dipendente oppure indipendente non va esaminato solo quest'ultimo aspetto. Determinanti sono le circostanze concrete del caso di specie, in particolare l'intensità della dipendenza economica ed organizzativa nei confronti del committente. Questo aspetto deve in particolare essere preso in considerazione laddove gli investimenti in infrastrutture o personale non sono importanti e deve essere considerato anche nell'ambito della qualifica dell'attività lavorativa svolta dagli agenti (consid. 5.1 in fine).

Nel caso giudicato, il TF ha ritenuto che gli agenti sopportavano un certo rischio imprenditoriale nella misura in cui non ricevevano alcun compenso se nell'ambito del marketing telefonico o dell'intermediazione per la vendita di immobili non raggiungevano lo scopo richiesto. Lo sforzo degli agenti non veniva sempre compensato. Tuttavia l'Alta Corte ha evidenziato che sia nell'ambito del marketing telefonico che dell'intermediazione per la compravendita di immobili, gli agenti, ogni mese, concludevano così tanti contratti da permetter loro di avere un reddito minimo. L'Alta Corte ha evidenziato che anche se per un determinato periodo gli scopi fissati non erano pienamente raggiunti, gli agenti difficilmente rimanevano senza introiti. Un agente, nel 2001 e nel 2002, ha per esempio conseguito, ogni mese, fr. 4'000, ciò che costituisce un chiaro indizio in favore di un'attività dipendente (consid. 5.2.1). Il solo fatto che gli agenti dovevano sopportare alcune spese (ad esempio auto), non costituisce un rischio imprenditoriale. Inoltre dal contratto concluso tra le parti vi era, per il committente, il diritto di fornire delle direttive, vi era un divieto di concorrenza, di fare pubblicità, il pagamento delle provvigioni era previsto per il 15 di ogni mese e dopo un anno il contratto prevedeva un indennizzo in caso di malattia, servizio militare o motivi analoghi per al massimo due settimane. Queste regole fanno concludere per una dipendenza in ambito organizzativo.

Il TF ha di conseguenza confermato il carattere dipendente dell'attività svolta dagli agenti.

In una sentenza 9C_675/2015 del 31 maggio 2016 l'Alta Corte ha ribadito la giurisprudenza relativa alla qualifica dell'attività svolta dagli agenti (consid. 3.2).

Cfr. anche la sentenza 9C_407/2016 del 23 novembre 2016 (consid. 2.2).

In una sentenza 9C_1029/2012 del 27 marzo 2013 il TF ha respinto un ricorso presentato dall'UFAS contro una decisione del Tribunale cantonale di Basilea Campagna che aveva ritenuto lo statuto di indipendente per un assicurato che, una volta lasciata la società per la quale lavorava, si è messo in proprio avendo quale cliente iniziale la medesima ditta.

In quell'occasione la Corte cantonale ha fondato il suo giudizio sulla circostanza che l'interessato ha iscritto la sua ditta individuale a registro di commercio, ha concluso un'assicurazione responsabilità civile e contro la perdita di guadagno in caso di malattia, ha preparato delle carte da visita, ha inviato numerose offerte ed ha avuto la possibilità di lavorare per altri committenti. La mancanza di investimenti o la circostanza che continuava a lavorare per la precedente ditta sono invece stati ritenuti elementi di minor importanza. Determinante era semmai la circostanza che nel contratto con quest'ultima società non era previsto l'utilizzo dei locali della ditta, né la possibilità di fornire direttive circa il lavoro svolto. Vi era solo l'obbligo di lasciar esaminare dalla società i rapporti di lavoro e lasciar controllare ogni mese l'avanzamento e la qualità dei lavori. Non vi era invece una dipendenza organizzativa, né l'interessato era inserito nella struttura societaria. Neppure il fatto che gli onorari fossero chiesti direttamente alla società e non ai suoi clienti, che l'opera fosse da allestire in favore di terzi e che il contratto contenesse un termine di disdetta inabituale di un mese era di ostacolo alla qualifica di indipendente. Così come non erano determinanti l'accordo circa gli obiettivi da raggiungere o il dovere di lasciar esaminare i rapporti orari.

L'UFAS ha contestato la sentenza cantonale, rimarcando che l'interessato ha continuato a lavorare per il precedente datore di lavoro e che l'attività svolta si apparenta a quella di subappaltatore. L'interessato, del resto, veniva pagato mensilmente sulla base di un rapporto contenente le ore lavorate ed anche le spese venivano pagate separatamente ed il rischio d'incasso apparteneva al committente. Il fatto che dopo la fase iniziale l'interessato sia riuscito a concludere un contratto anche con un'altra società, non modifica la qualifica dell'attività svolta. L'interessato ha del resto utilizzato la sua precedente società per acquisire clienti, per emettere fatture, per incassare e per effettuare la pubblicità e nei confronti del cliente finale non si è mai presentato in suo nome. Per cui non solo manca un rischio imprenditoriale, ma vi è anche una dipendenza economica nei confronti del precedente datore di lavoro.

Il TF ha confermato la sentenza cantonale rilevando che nel contratto non figurano direttive alle quali l'assicurato deve attenersi. Circa l'organizzazione del lavoro e del tempo di lavoro, l'interessato è libero di agire (non doveva tenere un piano di lavoro, non esiste una descrizione precisa del posto di lavoro).

Inoltre le affermazioni dell'UFAS secondo cui l'interessato avrebbe utilizzato l'infrastruttura del suo precedente datore di lavoro per acquisire clienti o per fare pubblicità non è comprovata. Al contrario, la carta da visita dell'interessato con l'intestazione della sua società individuale comprova che nei confronti di clienti potenziali si presentava a proprio nome e faceva pubblicità a sé stesso. Il pagamento in funzione del tempo di lavoro, l'allestimento di un rapporto delle spese e la necessità di produrre un rapporto circa il tempo di lavoro rientrano di norma nelle caratteristiche dell'attività dipendente. Tuttavia esse sono abituali anche per attività indipendenti, quali quelle degli avvocati o dei medici. Il fatto che venga pagato il tempo di lavoro e non l'opera o la

presenza di una clausola inabituale relativa alla possibilità di disdire il contratto con un termine di un mese non necessariamente parla contro il carattere indipendente della attività. Del resto in caso di malattia, servizio militare o casi simili il contratto non prevede alcun indennizzo.

Per il TF l'attività svolta dall'interessato contiene numerosi elementi che potrebbero far propendere per un'attività dipendente, tuttavia decisivo nel caso di specie è la circostanza che l'interessato, dal punto di vista organizzativo, non dipendeva dalla società committente. Alla luce della grande libertà nell'ambito del tempo di lavoro e dell'organizzazione del lavoro, i comprovati sforzi per cercare altri clienti e l'assenza di ulteriori incarichi da parte del precedente datore di lavoro, l'Alta Corte ha confermato che gli elementi a favore dell'attività indipendente sono nettamente maggiori. Ciò vale a maggior ragione se si ritiene che l'interessato era all'inizio della sua attività lavorativa come indipendente.

Infine, in una sentenza 9C_386/2013 del 20 settembre 2013 il TF ha confermato la qualifica di dipendente di alcuni intermediari. In quel caso il tribunale cantonale bernese aveva accertato che il contratto prevedeva che tutte le fatture venivano allestite dalla società alla quale i clienti dovevano effettuare i loro pagamenti. Ciò portava ad una dipendenza economica, ritenuto che spettava alla società versare loro la provvigione. Per gli assicurati non vi era un rischio del credere ed erano inoltre obbligati a seguire dei corsi, effettuare ogni mese delle sedute con altri intermediari e presentarsi alle fiere. Essi avevano l'obbligo di effettuare almeno 12 vendite all'anno, altrimenti avrebbero dovuto pagare una pena convenzionale. In pratica vi era un subordinazione sia organizzativa che economica nei confronti della società.

Per costante giurisprudenza nell'ambito dei servizi, come in concreto, laddove non si necessita di investimenti particolarmente importanti, ai fini della qualifica dello statuto, va posto l'accento sul criterio della dipendenza organizzativo-lavorativa, piuttosto che su quello del rischio aziendale (sentenza 9C_1029 del 27 marzo 2013; 9C_946/2009 del 30 settembre 2010; Pratique VSI 2001 pag. 55 consid. 6b pag. 60 con riferimenti; sentenza H 194/05 del 19 marzo 2007, consid. 5.2).

Nel caso di specie, conformemente a quanto figura nelle sentenze 9C_946/2009 del 30 settembre 2010 e 9C_386/2013 del 20 settembre 2013 e contrariamente alla fattispecie della sentenza 9C_1029/2012 del 27 marzo 2013, l'interessato non ha goduto, nei confronti della società ricorrente, della massima libertà per quanto concerne l'orario di lavoro e l'organizzazione della sua attività. Egli inoltre, nei confronti dell'insorgente, si è trovato in una chiara situazione di dipendenza economica.

Il chiamato in causa da fine marzo 2015 a dicembre 2015 si è occupato di promuovere la vendita dei prodotti dell'insorgente quale procacciatore di affari in occasione di fiere, manifestazioni, sagre ed eventi organizzati in tutta la Svizzera italiana (art. 2, doc. 7c).

A tal fine l'interessato utilizzava il furgone della ditta ricorrente (doc. 14), alla quale era vincolato per quanto concerne al tempo ed ai i luoghi dove adempiere ai suoi compiti (art. 2 del contratto di conferimento d'incarico, doc. 7c), pur non essendo fissato un orario prestabilito di presenza del procacciatore (art. 5 del contratto di conferimento d'incarico, doc. 7c). Egli poteva svolgere il suo incarico solo ed esclusivamente in coordinazione con la ricorrente e su clienti nuovi (art. 2 del contratto di conferimento d'incarico, doc. 7c). Le parti hanno anche regolato la durata del lavoro, pattuendo che spettava alla società

informare l'assicurato sui luoghi e gli orari durante i quali si svolgevano le varie manifestazioni (art. 5 del contratto di conferimento d'incarico, doc. 7c).

Egli ha utilizzato unicamente gli strumenti di lavoro messi a disposizione dalla ricorrente (furgone, prodotti per la vendita) e non aveva locali propri o in affitto, non occupava personale alle sue dipendenze, né sopportava la maggior parte delle spese d'esercizio, ma doveva fornire alla ricorrente un dettaglio delle vendite effettuate. Egli non disponeva pertanto di un'organizzazione di vendita.

Nel periodo in esame l'unica fonte di reddito dell'assicurato è derivata dall'attività in favore della ricorrente per la quale ha lavorato in maniera esclusiva da fine marzo a dicembre 2015, inizialmente 6 giorni su 7 (doc. 3: 31 marzo/aprile: 25 giorni; maggio: 24 giorni; giugno: 21 giorni; luglio: 24 giorni; agosto: 24 giorni; settembre: 21 giorni; ottobre: 13 giorni; novembre:

E. 10

giorni; dicembre: 15 giorni). Egli dipendeva economicamente dalla società insorgente.

Il reddito consisteva nel rimborso mensile di fr. 350 di spese e di provvigioni pari al 10% sugli affari andati a buon fine relativi alla vendita di prodotti (art. 6 del contratto di conferimento d'incarico, doc. 7c). In sede di audizione innanzi _____ l'interessato ha precisato che la ricorrente aveva stabilito uno stipendio fisso di 9 mensilità per fr. 1'500 più una provvigione del 10% superati i fr. 5'000 di cifra d'affari mensile (doc. 13).

Egli, in quel periodo, era pagato esclusivamente dalla società, la quale corrispondeva le provvigione entro 30 giorni dall'avvenuto integrale incasso del corrispettivo pattuito con i clienti, previa presentazione di una specifica fattura da parte del procacciatore (art. 6 del contratto, doc. 7c).

Il caso di specie si differenzia pertanto da quello giudicato dal TCA nella sentenza 30.2014.21+23 del 23 luglio 2014 e che peraltro concerneva un altro tipo di attività (intermediazione nella vendita di immobili). In quel caso la persona assicurata incassava direttamente dai clienti la commissione per la compravendita delle proprietà immobiliari, tratteneva nella sua disponibilità il 95% dell'importo conseguito (al netto dell'IVA) e, successivamente, senza apparentemente neppure essere vincolato da termini specifici, versava il 5% alla società ricorrente per l'utilizzo del marchio.

In concreto l'interessato, invece, nel periodo oggetto del contendere, era subordinato nei confronti dell'insorgente sia dal punto di vista organizzativo-lavorativo che dal punto di vista economico.

Inoltre, a differenza di quanto avviene nelle tipiche attività di carattere indipendente, nel caso di specie le parti hanno previamente pattuito anche una durata determinata del loro rapporto lavorativo, fino al 31 dicembre 2015 (art. 4 del contratto di conferimento d'incarico, doc. 7c).

Ciò, come visto, è semmai decisivo nell'ambito della procedura penale (cfr. pag. 6 del decreto di abbandono).

Le stesse considerazioni valgono per la pattuizione secondo la quale l'interessato stesso avrebbe dovuto attivarsi per assicurarsi contro i rischi della malattia e dell'infortunio.

Questi aspetti sono secondari alla luce di tutti gli elementi emersi a favore dell'attività dipendente.

Stanti così le cose, ritenuto che gli elementi a favore di un'attività dipendente, nel preciso caso di specie sono predominanti rispetto a quelli in favore dell'attività indipendente, la decisione su opposizione va confermata.

2.18. Il ricorrente chiede l'assunzione di numerose prove e segnatamente richiama dalla Cassa di compensazione l'intero incarto, dal Ministero Pubblico l'incarto relativo alla denuncia sporta _____ nei confronti dei soci della società, dalla Pretura di _____ l'incarto relativo alla vertenza tra la ricorrente ed il chiamato in causa e _____ l'incarto relativo alla segnalazione da parte del chiamato in causa e/o del Sindacato _____ concernente la ricorrente.

Questo Tribunale rileva che con la risposta di causa la Cassa ha prodotto l'intera documentazione concernente la vertenza in esame, comprensiva di atti dell'incarto dell'_____.

L'incarto della Pretura di _____ è irrilevante nella misura in cui la vertenza civile concerneva la richiesta di condannare la società a pagare la differenza tra quanto versato e quanto previsto dal CNL della vendita. In concreto tuttavia la qualifica in ambito AVS è diversa (procacciatore di affari) e la decisione impugnata non concerne l'ammontare dell'importo soggetto a contribuzione ma unicamente la natura dipendente o indipendente dell'attività svolta dal chiamato in causa in favore della ricorrente.

Il TCA ritiene superfluo anche richiamare l'intero incarto penale. Da una parte la Cassa ha prodotto la denuncia al Ministero Pubblico del _____ ed il decreto di abbandono del _____, d'altra parte non può essere chiesta in termini generici l'edizione di documentazione, ritenuto che è preciso dovere delle parti indicare con esattezza i documenti atti a dimostrare le circostanze da essa invocate (sentenza 36.2015.33+48 del 16 novembre 2015; cfr. anche sentenza H 258/03 del

E. 14

aprile 2005, consid. 3.3). Ciò che in concreto l'insorgente non ha fatto.

E. 31

marzo 2012 (RU 2012 2345) ha aggiornato il contenuto dell'Allegato II all'ALC con effetto dal 1° aprile 2012, prevedendo che le Parti applicheranno tra di loro il Regolamento (CE) n. 883/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004 relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale, modificato dal Regolamento (CE) n. 988/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio del 16 settembre 2009 (sentenza 9C_593/2013 del 3 aprile 2014, consid. 5.2, pubblicata in DTF 140 V 98). Il Regolamento (CE) n. 883/2004 (RS 0.831.109.268.1) non permette di far valere alcun diritto per il periodo anteriore alla data della sua applicazione (DTF 138 V 392 consid. 4.1.3). Questi regolamenti sono stati modificati dal Regolamento (UE) n. 465/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio del 22 maggio 2012 (GU L 149 dell'8.6.2012 pag. 4) in vigore per la Svizzera dal 1° gennaio 2015 (cfr. RU 2015 e 345; RS 0831.109.268.1; cfr. B. Kahil-Wolff, "Le Règlement UE 465/2012, la nouvelle Convention Suisse-US et d'autres développements en termes d'assujettissement aux assurances sociales" in SZS/RSAS 2015 pag. 438 seg.; STF 8C_273/2015 del 12 agosto 2015 consid. 3.1). 2.3. La Cassa ha accertato la posizione assicurativa di un cittadino italiano residente in Italia, che ha lavorato

per una società con sede in Svizzera da fine marzo 2015 al dicembre 2015. Ratione temporis sono pertanto applicabili sia l'ALC che il regolamento (CE) n. 883/2004 nella nuova versione (cfr. sentenza del 25 gennaio 2007, C 124/06, consid. 4.2; sentenza del 24 luglio 2006, I 667/05, consid. 6.2; DTF 130 V 53 consid. 4.3; Pratique VSI 2004 pag. 209 consid. 3.2 [sentenza del 27 febbraio nella causa M., H 281/03]; SVR 2004 AHV no. 12 pag. 38 consid. 5 [sentenza del 5 febbraio 2004 nella causa S., H 37/03]; cfr. pure la sentenza della CGCE del 7 febbraio 2002 nella causa C-28/00, Kauer, Racc. 2002, pag. I-1343, punto 45; cfr. anche sentenza 30.2014.9 del 16 ottobre 2014). L'ALC ed il regolamento si applicano pure ratione personae. L'interessato è di nazionalità italiana e pertanto cittadino di uno Stato contraente (art. 1 cpv. 2 Allegato II ALC). Quanto al necessario nesso transfrontaliero, esso è senz'altro dato, poiché l'insorgente residente in Italia ha lavorato in Svizzera (cfr. anche sentenza 30.2014.9+12 del 16 ottobre 2014 e sentenza 30.2017.8+15 del 17 luglio 2017). La presente vertenza ricade anche ratione materiae nel campo di applicazione del regolamento (CE) n. 883/2004. Quest'ultimo si applica infatti a tutte le legislazioni relative ai settori di sicurezza sociale riguardanti: a) le prestazioni di malattia; b) le prestazioni di maternità e di paternità assimilate; c) le prestazioni d'invalidità; d) le prestazioni di vecchiaia; e) le prestazioni per i superstiti; f) le prestazioni per infortunio sul lavoro e malattie professionali; g) gli assegni in caso di morte; h) le prestazioni di disoccupazione; i) le prestazioni di pensionamento anticipato; j) le prestazioni familiari (art. 3 n. 1). In concreto trovano pertanto applicazione sia le norme dell'ALC sia del regolamento (CE) n. 883/2004 (cfr. anche sentenza 30.2014.9+12 del 16 ottobre 2014 e sentenza 30.2017.8+15 del 17 luglio 2017). 2.4. Per "attività subordinata" e "attività autonoma" ai sensi dell'art. 1 lett. a e b del regolamento (CE) n. 883/2004, si devono intendere le attività lavorative che sono considerate tali ai sensi della normativa previdenziale dello Stato membro nel cui territorio le dette attività vengono svolte (sentenza 30.2017.8+15 del 17 luglio 2017; sentenza 30.2014.9+12 del 16 ottobre 2014; sentenza I 667/05 del 24 luglio 2006, consid. 6.4.4; STCA 35.2005.57 del 12 aprile 2006). Giusta il N. 2013 DOA (Direttive sull'obbligo assicurativo nell'AVS/AI), l'assoggettamento delle persone che lavorano in più Stati dipende dal tipo di attività esercitata (dipendente o indipendente). Lo status contributivo (lavoratori dipendenti o indipendenti) si determina in base al diritto nazionale dello Stato in cui è svolta l'attività lucrativa. Per esempio, se una persona esercita simultaneamente un'attività lucrativa in Francia e Svizzera, la qualifica dell'attività esercitata in Francia (salarziata o indipendente) si effettua in applicazione del diritto francese e la determinazione dell'attività esercitata in Svizzera si effettua secondo la LAVS (N. 2014 DOA). Sono segnatamente considerati quali beneficiari del regolamento i lavoratori coperti da assicurazione obbligatoria o facoltativa continuata presso un regime di sicurezza sociale destinato ai lavoratori subordinati o autonomi (sentenza del 24 luglio 2006, I 667/05, consid. 6.4.3; Pierre Rodière, Droit social de l'Union européenne, 2a ed., Parigi 2002, pag. 614, cifra marg. 646). La Corte di Giustizia delle Comunità europee (CGCE) ha stabilito che la nozione di lavoratore deve essere definita secondo criteri oggettivi che caratterizzano il rapporto di lavoro in considerazione dei diritti e degli obblighi delle persone interessate, la caratteristica essenziale di tale rapporto consistendo nel fatto che una persona svolge, durante un certo tempo, in favore di un'altra persona e sotto la direzione di quest'ultima, delle prestazioni in cambio delle quali percepisce una remunerazione (sentenza I 667/05 del 24 luglio 2006, consid. 6.4.4). Sono più in generale da considerare come lavoratori tutti coloro che, in quanto tali (cfr. DTF 131 V 395 consid. 3.2), indipendentemente dalla loro denominazione e dall'esercizio (attuale) di un'attività

professionale, possiedono la qualità di assicurati ai sensi della legislazione di sicurezza sociale di uno o più Stati membri (sentenza del 24 luglio 2006, I 667/05, consid. 6.4.4). L'art. 11 par. 1 enuncia il principio dell'unicità della legislazione applicabile in funzione delle regole previste dagli art. 11 par. 2 a 16, dichiarando determinanti, di principio e salvo eccezioni, le disposizioni di un solo Stato membro (principio della *lex loci laboris*; art. 11 par. 3 lett. a del regolamento n. 883/2004). L'art. 11 del regolamento (CE) n. 883/2004 prevede: "1. Le persone alle quali si applica il presente regolamento sono soggette alla legislazione di un singolo Stato membro. Tale legislazione è determinata a norma del presente titolo. 2. Ai fini dell'applicazione del presente titolo, le persone che ricevono una prestazione in denaro a motivo o in conseguenza di un'attività subordinata o di un'attività lavorativa autonoma sono considerate come se esercitassero tale attività. Ciò non si applica alle pensioni di invalidità, di vecchiaia o di reversibilità né alle rendite per infortunio sul lavoro, malattie professionali, né alle prestazioni in denaro per malattia che contemplano cure di durata illimitata. 3. Fatti salvi gli articoli 12-16: a) una persona che esercita un'attività subordinata o autonoma in uno Stato membro è soggetta alla legislazione di tale Stato membro; b) un pubblico dipendente è soggetto alla legislazione dello Stato membro al quale appartiene l'amministrazione da cui egli dipende; c) una persona che riceva indennità di disoccupazione a norma dell'articolo 65 in base alla legislazione dello Stato membro di residenza è soggetta alla legislazione di detto Stato membro; d) una persona chiamata o richiamata alle armi o al servizio civile in uno Stato membro è soggetta alla legislazione di tale Stato membro; e) qualsiasi altra persona che non rientri nelle categorie di cui alle lettere da a) a d) è soggetta alla legislazione dello Stato membro di residenza, fatte salve le altre disposizioni del presente regolamento che le garantiscono l'erogazione di prestazioni in virtù della legislazione di uno o più altri Stati membri." Per l'art. 13 del regolamento (CE) 883/2004: " 1. La persona che esercita abitualmente un'attività subordinata in due o più Stati membri è soggetta: a) alla legislazione dello Stato membro di residenza, se esercita una parte sostanziale della sua attività in tale Stato membro o se dipende da più imprese o da più datori di lavoro aventi la propria sede o il proprio domicilio in diversi Stati membri; oppure b) alla legislazione dello Stato membro in cui l'impresa o il datore di lavoro che la occupa ha la sua sede o il suo domicilio, se essa non esercita una parte sostanziale delle sue attività nello Stato membro di residenza. 2. La persona che esercita abitualmente un'attività lavorativa autonoma in due o più Stati membri è soggetta: a) alla legislazione dello Stato membro di residenza se esercita una parte sostanziale della sua attività in tale Stato membro; oppure b) alla legislazione dello Stato membro in cui si trova il centro di interessi delle sue attività, se non risiede in uno degli Stati membri nel quale esercita una parte sostanziale della sua attività. 3. La persona che esercita abitualmente un'attività subordinata e un'attività lavorativa autonoma in vari Stati membri è soggetta alla legislazione dello Stato membro in cui esercita un'attività subordinata o, qualora eserciti una tale attività in due o più Stati membri, alla legislazione determinata a norma del paragrafo 1. 4. Una persona occupata in qualità di pubblico dipendente in uno Stato membro e che svolge un'attività subordinata e/o autonoma in uno o più altri Stati membri è soggetta alla legislazione dello Stato membro al quale appartiene l'amministrazione da cui essa dipende. 5. Le persone di cui ai paragrafi 1-4 sono trattate, ai fini della legislazione determinata ai sensi di queste disposizioni, come se esercitassero l'insieme delle loro attività subordinate o autonome e riscuotessero l'insieme delle loro retribuzioni nello Stato membro in questione." Anche le Direttive sull'obbligo assicurativo nell'AVS/AI (DOA) stabiliscono al N. 2016 che l'ALC prevede l'assoggettamento alla

legislazione di un solo Stato (art. 11 par. 1 regolamento (CE) n. 883/2004). Questa regola non si applica alle persone che esercitano un'attività lucrativa e non sono cittadine di uno Stato dell'UE, dell'AELS o della Svizzera. Ad esse si applicano le convenzioni di sicurezza sociale oppure la LAVS.

2.5. Come visto, per “attività subordinata” e “attività autonoma” si devono intendere le attività lavorative che sono considerate tali ai sensi della normativa previdenziale dello Stato membro nel cui territorio dette attività vengono svolte. Come emerge dalla sentenza 30.2014.9+12 del 16 ottobre 2014 (cfr. anche la sentenza 30.2017.8+15 del 17 luglio 2017), ritenuto che il luogo di lavoro è determinante per stabilire dapprima il diritto applicabile ed in secondo luogo lo Stato competente per il prelievo dei contributi, accertato che il chiamato in causa svolge la sua attività lavorativa sia in territorio svizzero sia nel suo Paese di residenza, la qualifica del suo statuto contributivo nella Confederazione va dunque eseguita secondo le norme svizzere (N. 2014 DOA). Per quanto concerne il diritto svizzero, va rammentato che sono assicurate obbligatoriamente in conformità della legge federale sull'assicurazione per la vecchiaia e per i superstiti le persone fisiche che hanno il loro domicilio civile nella Svizzera (art. 1a cpv. 1 lett. a LAVS). A norma dell'art. 3 cpv. 1 LAVS, gli assicurati sono tenuti al pagamento dei contributi fintanto che esercitano un'attività lucrativa. In applicazione dell'art. 4 cpv. 1 LAVS, i contributi degli assicurati che esercitano un'attività lucrativa sono calcolati in percentuale del reddito proveniente da qualsiasi attività lucrativa dipendente e indipendente. Secondo l'art. 5 cpv. 2 LAVS, il salario determinante comprende qualsiasi retribuzione del lavoro a dipendenza d'altri per un tempo determinato o indeterminato. I contributi AVS degli assicurati esercitanti un'attività lucrativa indipendente sono determinati tenendo conto di qualsiasi reddito che non sia mercede per lavoro a dipendenza d'altri (art. 9 cpv. 1 LAVS). Per l'art. 10 LPGGA, è considerato salariato chi per un lavoro dipendente riceve un salario determinante secondo la pertinente legge. L'art. 12 LPGGA prevede che è considerato lavoratore indipendente chi non consegue un reddito dall'esercizio di un'attività di salariato (cpv. 1). Un indipendente può essere contemporaneamente anche un salariato, se consegue un reddito per un lavoro dipendente (cpv. 2). Per quanto concerne la qualifica dell'attività esercitata da un assicurato, l'allora Tribunale federale delle assicurazioni (dal 1° gennaio 2007: Tribunale Federale) ha precisato che gli accordi, le dichiarazioni delle parti, la natura dal profilo del diritto civile del contratto vincolante un assicurato a un datore di lavoro non costituiscono, in materia di AVS, elementi decisivi per stabilire se una persona eserciti un'attività lucrativa a titolo dipendente o indipendente (sentenza H 322/03 dell'11 marzo 2005; sentenza H 31/04 del 21 marzo 2005). In particolare, insolite costruzioni di diritto civile che devono servire a motivare un certo statuto di contribuzione qui non hanno alcun valore (RCC 1986 pag. 650).

2.6. Di principio si deve ammettere un'attività dipendente secondo l'art. 5 LAVS, quando una delle parti, rispetto all'altra, è subordinata per quanto concerne l'impiego del tempo o l'organizzazione del lavoro. Un altro indizio può essere dato da un rapporto di dipendenza economica oppure dal fatto che l'assicurato non sopporti il rischio economico a carico del datore di lavoro, il quale dirige la sua impresa e ne assume la responsabilità. Questi principi non comportano comunque, da soli, soluzioni uniformi. Le manifestazioni della vita economica infatti possono assumere forme diverse e imprevedute, così che è necessario lasciare alla prassi delle autorità amministrative e alla prudenza dei Giudici il compito di stabilire in ogni caso particolare se ci si trovi di fronte ad attività indipendente. La decisione sarà determinata generalmente dalla priorità di certi elementi, quali il rapporto di subordinazione o il rischio sopportato rispetto ad altri che militano in favore di soluzioni diverse (sentenza H 279/00 del 16 dicembre 2002; DTF 123 V 162

consid. 1, DTF 122 V 171 consid. 3a, pag. 172 consid. 3c e pag. 283 consid. 2a; DTF 119 V 161 consid. 2 e la giurisprudenza ivi citata). Per poter decidere si dovrà vedere quali sono gli elementi predominanti nel caso concreto (sentenza H 59/00 del 18 settembre 2000).

2.7. Secondo la giurisprudenza del TFA ([dal 1° gennaio 2007: TF] ricapitolata in DTF 122 V 169 e DTF 122 V 284 consid. 2b; Pratique VSI 2001 pag. 252) i criteri caratteristici di un'attività indipendente sono ad esempio: investimenti di una certa importanza fatti dall'assicurato, utilizzo di locali propri e impiego di personale proprio (DTF 119 V 163 = Pratique VSI 1993 pag. 226 consid. 3b). Il rischio economico imprenditoriale sussiste quando, indipendentemente dal risultato dell'attività, le spese generali incorse sono sopportate dall'assicurato (RCC 1986 pag. 331 consid. 2d, RCC 1986 pag. 120 consid. 2b). Un altro indizio di un'attività lucrativa indipendente è l'esercizio, a nome proprio e per proprio conto, contemporaneo di diverse attività per altrettante società, senza che vi sia un rapporto di dipendenza con le stesse (RCC 1982 pag. 176). A riguardo, non è la possibilità giuridica di accettare dei lavori di diversi mandanti che è determinante, ma la situazione effettiva di ogni singolo mandato (RCC 1982 pag. 208). Si è in presenza di un'attività dipendente quando le caratteristiche di un contratto di lavoro sono adempiute, vale a dire quando l'assicurato fornisce un lavoro entro un termine prestabilito, è economicamente dipendente dal "datore di lavoro" e, durante l'attività svolta, è integrato nell'azienda di quest'ultimo, e non può praticamente esercitare un'altra attività lucrativa (Rehbinder, Schweizerisches Arbeitsrecht, 12a edizione, pag.

E. 34

segg.; Vischer, Der Arbeitsvertrag, SPR VII/1, pag. 306 citati in: Pratique VSI 1996 pag. 258 consid. 3c). Costituiscono indizi in questo senso l'esistenza di un piano di lavoro, la necessità di stilare un rapporto sul lavoro eseguito, come la dipendenza dalle infrastrutture sul luogo del lavoro (RCC 1982 pag. 176). Il rischio economico dell'assicurato, in questo caso, risiede nella dipendenza (esclusiva) dal risultato del lavoro personale (RCC 1986 pag. 126 consid. 2b; RCC 1986 pag. 347 consid. 2d) o, in caso di attività regolare, nel fatto che nell'eventualità di una cessazione di questo rapporto di lavoro, egli si trovi in una situazione simile a quella di un salariato che perde il suo impiego (DTF 119 V 163 = Pratique VSI 1993 pag. 226 consid. 3b). L'allora Tribunale federale delle assicurazioni ha inoltre precisato che la comunicazione fiscale è vincolante per l'amministrazione e per il Giudice delle assicurazioni sociali solo per quanto attiene alla determinazione degli importi. Le questioni relative alla qualificazione giuridica costituiscono un'eccezione a questa disposizione (Pratique VSI 1993 pag. 242 segg.; Greber/Duc/Scartazzini, Commentaire des articles 1 à 16 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS), pag. 313, n. 149 ad art. 9 LAVS).

2.8. Il TFA (dal 1° gennaio 2007: TF) ha pure stabilito che la qualifica dell'assicurato come dipendente o indipendente non dipende dal fatto puramente formale della sua affiliazione avvenuta d'ufficio o su richiesta personale dell'interessato in una o nell'altra categoria. L'affiliazione di un assicurato, anche se formalmente confermata dalla Cassa di compensazione, come tale non lo qualifica definitivamente, in quanto lo scopo principale dell'affiliazione è quello di assicurare la persona che esercita un'attività lucrativa e non di qualificare lo stato professionale definitivamente. Solo la natura di tale attività, considerata nell'ambito dei rapporti economici e di lavoro, è determinante ai fini della qualificazione. Non può quindi essere escluso a priori che un assicurato qualificato dalla Cassa di compensazione come indipendente, eserciti un'attività di natura dipendente (Pratique VSI 1993 pag. 226 consid. 3c = DTF 119 V 165). Per questi motivi, un assicurato può essere qualificato simultaneamente come salariato per un lavoro e indipendente per un

altro lavoro. In questi casi per ogni reddito bisogna esaminare se proviene da un'attività dipendente o no (Pratique VSI 1995 pag. 145 consid. 5a; DTF 104 V 127). 2.9. Nella più recente giurisprudenza il TF ha avuto modo di rammentare che occorre tenere presente che la circostanza che un assicurato, all'inizio della sua attività indipendente, svolga un lavoro principalmente per un solo committente, è usuale (cfr. sentenza H 194/05 del 19 marzo 2007, consid. 7.1, nonché sentenza H 155/04 del 1° febbraio 2005, consid. 4.3) e che il processo, in atto ormai da anni, del mutamento economico e sociale impone un cambiamento radicale e celere del modo di agire e pensare un'attività lavorativa indipendente. Asserire che la regolarità nel pagamento e nel quantum sia sintomo di dipendenza significa fondare il proprio convincimento su stereotipi preconcepi e avulsi dalla complessa realtà economica (sentenza H 82/05 del 30 gennaio 2007, consid. 4.3). Per quanto concerne l'investimento, poco importante, in mezzi propri, il Tribunale federale ha già evidenziato che per natura certe attività, in particolare nel settore dei servizi, non necessitano di investimenti importanti. In tali casi, ai fini della qualifica dello statuto, va quindi posto l'accento sul criterio della dipendenza organizzativo-lavorativa e non su quello del rischio aziendale (Pratique VSI 2001 pag. 55 consid. 6b pag. 60 con riferimenti; sentenza H 194/05 del 19 marzo 2007, consid. 5.2). Infine, laddove gli elementi in favore di un'attività dipendente ed indipendente si equivalgono, vanno considerate anche le esigenze di coordinazione di cui occorre tenere conto in relazione ad assicurati che esercitano contemporaneamente diverse attività lavorative per diversi o per il medesimo mandante o datore di lavoro (sentenza 9C_1029/2012 del 27 marzo 2013, consid. 2.2; DTF 123 V 161 consid. 4a pag. 167; sentenza H 194/05 del 19 marzo 2007, consid. 7.4). Se possibile va infatti evitato che diverse attività per il medesimo mandante o datore di lavoro, rispettivamente che la medesima attività per diversi mandanti o datori di lavoro, vengano qualificate in maniera differente, in parte a titolo dipendente e in parte a titolo indipendente (DTF 119 V 161 consid. 3b pag. 164; sentenza H 194/05 del 19 marzo 2007, consid. 7.4, sentenza H 12/04 del 17 febbraio 2005, consid. 3 e 4.2.3 con riferimenti). 2.10. In concreto la società ricorrente ritiene che la questione della qualifica dell'attività svolta da TERZ 1 in suo favore sia ormai stata risolta dal Ministero Pubblico, nella misura in cui con il decreto di abbandono del _____ il Procuratore Pubblico ha stabilito che: "(...) 8. Il litigio tra le parti si è cristallizzato anche sul quesito volto a sapere se TERZ 1 sia stato assunto da RI 1 come dipendente delle società o, invece, come indipendente. Quesito, questo, che ha aperto l'ipotesi di reato a carico degli imputati (in quanto potenziali datori di lavoro tenuti al pagamento dell'onere assicurativo; art. 12 LAVS) di infrazione alla Legge federale sulla vecchiaia e i superstiti (LAVS). In effetti, secondo l'art. 87 LAVS è punito, sempreché non si tratti di un crimine o di un delitto cui è comminata una pena più grave, con una pena pecuniaria sino a 180 aliquote giornaliere chiunque, mediante indicazioni inesatte o incomplete o in qualsiasi altro modo, si sottrae, in tutto o in parte, all'obbligo di pagare i contributi, rispettivamente chiunque, nella sua qualità di datore di lavoro, versa a un lavoratore salari da cui sono stati dedotti i contributi e, invece, di pagare alla cassa di compensazione i contributi dovuti dal lavoratore, li utilizza lui stesso o li adopera per soddisfare altre pretese. Ebbene, anche questa ipotesi di reato cade nel vuoto, visto che l'istruttoria (per effetto delle testimonianze di _____) non ha permesso d'avvalorare la tesi di TERZ 1, che risulta dunque aver collaborato a titolo di indipendente con RI 1. Non si dimentichi, in questo contesto, che durante la sua audizione dell'08.04.2016, lo stesso ha sostenuto d'aver " ben presto compreso (...) che nessuno dei due (_____e/o _____, n.d.r.) aveva alcuna intenzione di assumermi. Io speravo comunque sempre

che prima o poi le mille promesse fatte da _____ di redigermi il contratto di lavoro si avverassero. Invano ” (pag. 9, righe 32-25). Tant’è che dal seguente testo di un messaggio sms (acquisito agli atti in questo incarto dall’INC. _____ conformemente all’art. 194 cpv. 1 CPP) emerge come già il 19.02.2016 (ndr: recte: 2015; cfr. doc. 7d e calendario 2015 [il 19 febbraio è un giovedì nel 2015 ed un venerdì nel 2016]) a TERZ 1 fosse ben chiaro che doveva annunciarsi personalmente all’AVS: “ Ciao _____, mercoledì ore 10 sono a _____, appuntamento con il commercialista che mi fornirà tutti gli elementi per aprire l’avs. Ciao e a presto TERZ 1 . (...)” 2.11. Va qui rammentato che secondo giurisprudenza, di regola, nell’ambito di una richiesta di restituzione, in presenza di un giudizio penale (di condanna o di assoluzione) l’autorità amministrativa è di norma vincolata a tale giudizio. Lo stesso vale in caso di un decreto di abbandono da parte della competente autorità inquirente, a condizione che abbia gli stessi effetti come una sentenza definitiva di assoluzione. Qualora non vi sia ancora un giudizio penale, l’amministrazione e, se del caso, il Tribunale delle assicurazioni devono procedere in via preliminare ad una propria valutazione se la richiesta di restituzione, rispettivamente l’assoggettamento al pagamento dei contributi si fonda su un atto penalmente punibile il cui autore andrebbe condannato (DTF 138 V 74 consid. 6.1. con riferimenti, in particolare DTF 113 V 256, consid. 4a, dove l’Alta Corte ha in sostanza affermato che in assenza di un giudizio in ambito penale spetta alla cassa ed in seguito al giudice delle assicurazioni sociali esaminare preliminarmente se vi è una violazione delle norme di diritto penale. L’allora TFA ha inoltre rammentato che in EVGE 1957 pag. 195 e seguenti il medesimo principio è stato applicato per la prescrizione di cui all’art. 16 cpv. 1 terza frase LAVS concernente la perenzione di contributi; cfr. anche sentenza 32.2013.185 del 4 dicembre 2014 confermata dalla sentenza 9C_49/2015 del 28 ottobre 2015; cfr. anche la STF 9C_870/2013 del 29 aprile 2014 consid. 5.3, dove l’Alta Corte, accertata l’assenza di una sentenza penale, aveva rinviato gli atti al tribunale delle assicurazioni per determinarsi, dopo acquisizione di atti penali, se procedere ad una valutazione preliminare o sospendere la procedura). Questa giurisprudenza concerne casi in cui si trattava di stabilire se i termini di prescrizione previsti dalla legge potevano essere prolungati in presenza di un reato commesso dalla persona assicurata, segnatamente nei casi di richiesta di restituzione di prestazioni (art. 25 cpv. 2 LPGA [DTF 138 V 74 relativa ad un caso di restituzione di prestazioni di assicurazioni sociali indebitamente riscosse), di richiesta di pagamento di contributi sociali non pagati (art. 82 cpv. 2 OAVS [cfr. DTF 113 V 256 dove il TF ha stabilito che carente un giudizio penale, spetta pregiudizialmente agli organi dell’AVS di esaminare se il credito di risarcimento danni derivi da atto punibile; cfr. DTF 118 V 193 dove il TF ha stabilito che la perenzione di più lunga durata secondo il diritto penale è applicabile solo all’autore dell’atto punibile]) oppure, in ambito civile, di richiesta di risarcimento danni per atto illecito (art. 60 CO [DTF 106 II 213 citata anche in cause di assicurazioni sociali e dove il TF ha stabilito che il decreto di abbandono pronunciato dall’autorità dell’istruzione penale vincola il giudice civile ove esso sia passato in giudicato, secondo il diritto processuale cantonale, anche sotto il profilo sostanziale]). Come rammenta il TF nella sentenza K 70/06 del 30 luglio 2007, al consid. 6.1 non pubblicato in DTF 133 V 579, al consid. 6.1, il Giudice che deve decidere in ambito di responsabilità o di restituzione di prestazioni deve pregiudizialmente stabilire se si è in presenza di un atto penalmente punibile (“ [...] Das Gericht, welches über den Haftungs- bzw. Rückerstattungsanspruch entscheidet, muss grundsätzlich vorfrageweise darüber befinden, ob eine strafbare Handlung vorliegt. Dabei gelten die gleichen beweisrechtlichen Anforderungen wie im Strafverfahren, so dass der

sonst im Sozialversicherungsrecht geltende Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nicht anwendbar ist (BGE 113 V 256 E. 4a S. 259). Liegt bereits ein verurteilendes oder freisprechendes Strafurteil vor, so ist das über den Haftungsanspruch urteilende Gericht daran gebunden. Dasselbe gilt für eine Einstellungsverfügung der zuständigen strafrechtlichen Untersuchungsbehörden, wenn sie die gleiche definitive Wirkung wie ein freisprechendes Urteil hat (BGE 118 V 193 E. 4a S. 197 f., 106 II 213 E. 3 S. 216; in SJ 2000 I S. 421 veröffentlichtes Urteil 4C.234/1999 vom 12. Januar 2000, E. 5c/aa). [...]”). Non era invece in discussione la qualifica dell’attività svolta dalla persona assicurata. Del resto il TF, con sentenza 8C_242/2015 del 19 gennaio 2016, in ambito di assicurazione contro gli infortuni, dove non era in discussione un termine di prescrizione o di prescrizione, ma la “ decurtazione del 50% delle prestazioni in contanti erogate a favore della persona assicurata decisa dall’assicuratore a norma dell’art. 49 cpv. 2 OAINF ” (cfr. consid. 2), in un caso in cui il ricorrente aveva chiesto la sospensione della procedura in attesa dell’esito del procedimento penale, il Tribunale federale ha affermato, al consid. 4.3 che “ il giudice delle assicurazioni sociali non è generalmente legato da una sentenza penale, pertanto una sospensione si giustifica solo in casi del tutto eccezionali ”. Il giudice delle assicurazioni sociali non è vincolato dalle constatazioni e dall’apprrezzamento del giudice penale, né per quel che concerne la determinazione delle prescrizioni violate, né per quel che riguarda la valutazione della colpa commessa. Tuttavia, egli si scosta dalle constatazioni di fatto del giudice penale soltanto qualora i fatti accertati in sede d’istruttoria penale e la loro qualificazione non siano convincenti o si fondino su considerazioni specifiche del diritto penale, prive di rilievo dal profilo delle assicurazioni sociali (cfr. STF 8C_750/2013 del 23 ottobre 2014 consid. 5.1; DTF 111 V 177 consid. 5a e riferimenti; RAMI 1990 U 87, p. 56). 2.12. Nel caso di specie non si tratta di stabilire se un termine di prescrizione possa essere prolungato in presenza o meno di un reato commesso da una delle parti, e non è in discussione un’azione in responsabilità, ma occorre determinare se l’attività svolta dal chiamato in causa in favore della ricorrente è di carattere dipendente oppure indipendente. Di norma, nell’ambito della qualifica di un’attività lucrativa (o dell’assenza di una tale attività) l’amministrazione ed il giudice delle assicurazioni sociali non sono vincolati dalle decisioni in ambito fiscale (Pratique VSI 1993 pag. 242 segg.) ed anche i rapporti di natura civile, e meglio la natura delle pattuizioni contrattuali, non sono decisivi ma costituiscono degli indizi per stabilire la qualifica dell’attività lavorativa (cfr. sentenza 9C_675/2015 del 31 maggio 2016, consid. 3.1: “ [...] Die zivilrechtlichen Verhältnisse allein, insbesondere die Rechtsnatur vertraglicher Abmachungen, sind nicht ausschlaggebend, vermögen aber allenfalls Anhaltspunkte für die AHV-rechtliche Qualifikation zu bieten [...] ”). In particolare, per quanto concerne i viaggiatori di commercio, il marginale N. 4022 delle direttive sul reddito determinante (DSD) prevede che il rapporto di servizio deve essere esaminato secondo le norme della LAVS e non del CO. E’ la situazione concreta ad essere determinante. La natura di diritto civile del contratto, così come la designazione e il modo in cui il contratto è formulato non è decisivo. Le convenzioni o i contratti che portano sulla situazione giuridica del viaggiatore di commercio, in materia di assicurazioni sociali sono senza valore. Secondo le citate direttive il fatto che il viaggiatore di commercio è iscritto o meno al registro degli intermediari d’assicurazione della FINMA non ha alcun influsso circa la qualifica dello statuto in ambito di AVS. Nella fattispecie, dalla lettura del decreto di abbandono del _____ (pag. 6), non risulta che il Procuratore Pubblico abbia applicato le norme della LAVS e la giurisprudenza in merito di qualifica dell’attività lucrativa (cfr. consid. 2.10). Trattandosi di

un decreto di abbandono, la motivazione è stata necessariamente succinta e non ha sviscerato nel dettaglio tutti gli aspetti propri del diritto delle assicurazioni sociali. Non va poi dimenticato che il medesimo Procuratore Pubblico nel decreto di abbandono, dopo aver stabilito che le condizioni del reato di usura ai sensi dell'art. 157 CP non sono adempiuti, ha affermato che “ la presente decisione non ha influenza alcuna sull'eventuale contenzioso di natura civilistica che dovesse insorgere fra le parti alla luce della non evidente interpretazione del genere del contratto venuto in essere ” (pag. 4, doc. 7a). Ciò vale anche per la qualifica dell'attività in ambito di assicurazioni sociali. La circostanza, ritenuta nel decreto di abbandono, che le parti ritenessero che si fosse in presenza di un'attività indipendente e che dunque non siano dati gli estremi per la violazione dell'art. 87 LAVS, non significa ancora che dal punto di vista delle assicurazioni sociali non vi possa essere una qualifica diversa (cfr. anche DTF 122 V 169, al consid. 6a)aa): “ Festzustellen ist vorab, dass die Bezeichnung der Verträge mit den Telefonhostessen mit "Auftrag" wie auch die Vertragsklausel, wonach sich die "Beauftragte" verpflichtet, insbesondere mit der AHV als selbständigerwerbend abzurechnen, für die beitragsrechtliche Abgrenzung unselbständiger von selbständiger Erwerbstätigkeit nicht entscheidend ist ”). Del resto il giudizio penale concerne le persone fisiche _____ e _____, e non la società ricorrente, di cui il primo è socio e presidente e la seconda socia e gerente. Questo Tribunale può pertanto decidere in maniera autonoma se nel caso di specie l'attività svolta dal chiamato in causa è di carattere dipendente oppure indipendente. 2.13. La Cassa sostiene che l'interessato vada qualificato quale rappresentante di commercio e dunque dipendente della società. L'insorgente sostiene invece che il chiamato in causa debba essere qualificato quale indipendente. Il TFA (dal 1° gennaio 2007: TF) ha costantemente stabilito che per giudicare se un rappresentante di commercio o un agente è salariato o indipendente non è importante sapere se i suoi rapporti di servizio sono retti da un contratto di viaggiatore di commercio o da un contratto di agenzia ai sensi del diritto delle obbligazioni (RCC 1980 pag. 112 consid. 2, RCC 1955 pag. 153, RCC 1952 pag. 356, RCC 1950 pag. 378; STFA dell'8 marzo 1990 nella causa C.C. SA). L'Alta Corte federale ha riconosciuto che, in generale, i rappresentanti di commercio fruiscono di una grande libertà quanto all'impiego del loro tempo e all'organizzazione del loro lavoro. Malgrado ciò è raro che essi assumano un rischio economico uguale a quello di un imprenditore. L'allora TFA è quindi giunto alla conclusione che i rappresentanti di commercio, vista la natura delle loro attività e le loro condizioni di lavoro, possono essere considerati dei lavoratori indipendenti nei confronti dell'AVS solo in casi eccezionali (RCC 1980 pag. 112 consid. 2; RCC 1955 pag. 82; RCC 1953 pag. 393). Si deve presumere l'esistenza di un'attività dipendente anche quando il rappresentante non percepisce un salario fisso ma solo provvigioni (RCC 1988 pag. 398; RCC 1986 pag. 126; RCC 1972 pag. 330; RCC 1953 pag. 393), si assume le spese generali (RCC 1986 pag. 126, RCC 1980 pag. 304, RCC 1971 pag. 90, RCC 1955 pag. 82), non è vincolato ad una regione geografica, non è obbligato a rispettare un determinato orario di lavoro (RCC 1972 pag. 330), lavora per più ditte (RCC 1955 pag. 82, RCC 1953 pag. 393), risponde per il delcredere ai sensi degli artt. 348a e 418c CO (RCC 1972 pag. 330), è iscritto a registro di commercio (RCC 1986 pag. 126, RCC 1982 pag. 209, RCC 1955 pag. 82) ed è designato quale agente ai sensi degli art. 418a segg. CO (RCC 1980 pag. 112, RCC 1972 pag. 330, RCC 1955 pag. 153). A proposito degli agenti, il TFA ha stabilito che, dal punto di vista dell'AVS, questi sono in generale dei salariati, per il motivo che il rischio economico da loro sopportato si limita il più delle volte al fatto che il guadagno dipende dal successo personale degli affari conclusi (RCC 1980 pag. 112 consid. 2; RCC 1967 pag. 429;

RCC 1954 pag. 116). L' agente e il rappresentante di commercio esercitano attività lucrativa indipendente se sopportano un vero e proprio rischio imprenditoriale, vale a dire se dispongono di una propria organizzazione di vendita (RCC 1988 pag. 399 consid. 2b; RCC 1986 pag. 127 consid. 2b e 604, RCC 1982 pag. 208, RCC 1980 pag. 112). Secondo la prassi amministrativa questo si verifica quando le tre condizioni seguenti sono soddisfatte contemporaneamente: l'agente o il rappresentante di commercio utilizza locali commerciali propri o in affitto (non sono considerati locali commerciali quelli adibiti ad abitazione), occupa del personale (non sono considerati personale il coniuge e gli altri membri della famiglia che non ricevono un salario) e sopporta la maggior parte delle spese di esercizio (Kieser, Alters- und Hinterlassenenversicherung, in SBVR, Soziale Sicherheit, 2a ed. 2006, n. 100; Kieser, Alters- und Hinterlassenenversicherung, 3a edizione, 2012, n. 26 ad art. 5, pag. 58; cfr. anche sentenza 9C_946/2009 del 30 settembre 2010 consid. 2.2 e sentenza H 196/06 del 5 febbraio 2008, consid. 2; Pratique VSI 1995 pag. 27; Pratique VSI 1993 pag. 228 consid. 3b; RCC 1988 pag. 399 consid. 2b, RCC 1986 pag. 127 consid. 2b e 604 consid. 2b, RCC 1982 pag. 209 consid. 4b, RCC 1980 pag. 112 consid. 2, RCC 1967 pag. 429). Il marginale N. 4022 delle direttive sul reddito determinante (DSD) prevede che il rapporto di servizio deve essere esaminato secondo le norme della LAVS e non del CO. E' la situazione concreta ad essere determinante. La natura di diritto civile del contratto, così come la designazione e il modo in cui il contratto è formulato non è decisivo. Le convenzioni o i contratti che portano sulla situazione giuridica del viaggiatore di commercio, in materia di assicurazioni sociali sono senza valore. Secondo le citate direttive il fatto che il viaggiatore di commercio è iscritto o meno al registro degli intermediari d'assicurazione della FINMA non ha alcun influsso circa la qualifica dello statuto in ambito di AVS. Va ancora rammentato che con sentenza di principio 30.2007.33 del 21 novembre 2007 (ribadita dalla sentenza 30.2012.10 del 7 maggio 2012), questo Tribunale ha confermato che, pur dovendo ogni caso di specie essere attentamente esaminato singolarmente, di principio, per l'affiliazione di un broker assicurativo, va applicata la giurisprudenza relativa ai rappresentanti di commercio e agli agenti i quali, di regola, sono considerati dipendenti tranne se sopportano un vero rischio economico imprenditoriale, ossia se dispongono di una loro organizzazione di vendita. Tale organizzazione esiste se tre condizioni cumulative sono soddisfatte, ossia utilizzo di locali commerciali propri o in affitto, personale alle proprie dipendenze, assunzione della maggior parte delle spese d'esercizio (cfr., a proposito delle condizioni da adempiere: DTF 119 V 161 consid. 3b; Kieser, Alters- und Hinterlassenenversicherung, in SBVR, Soziale Sicherheit, 2a ed. 2006, n. 100; Kieser, Alters- und Hinterlassenenversicherung, 3a edizione, 2012, n. 26 ad art. 5, pag. 58; cfr. anche sentenza 9C_946/2009 del 30 settembre 2010 consid. 2.2 e sentenza H 196/06 del 5 febbraio 2008, consid. 2). Diversa è invece la situazione del mediatore, il quale, di regola, è considerato quale persona esercitante un'attività indipendente (RCC 1988 pag. 315 seg. consid. 3c). Come ogni mandatario il mediatore deve eseguire il suo mandato conformemente alle istruzioni del mandante (artt. 397 e 412 cpv. 2 CO). Il contratto di mediazione può essere revocato immediatamente (artt. 412 cpv. 2 e 404 CO) e secondo l'art. 413 cpv. 1 CO il mediatore ha diritto alla mercede solo se la sua interposizione o la sua indicazione conducono alla conclusione del contratto. Quest'ultimo elemento, che mette in evidenza il carattere propriamente aleatorio dell'attività di mediatore, è importante dal punto di vista del diritto delle assicurazioni sociali. Infatti la presenza del rischio corso dall'imprenditore è uno dei criteri che permette di riconoscere l'esistenza di un'attività indipendente (Greber/Duc/ Scartazzini, op. cit., n. 159 ad art. 5 LAVS, pag. 195). Circa le

spese sopportate dal mediatore, queste gli sono rimborsate – anche nel caso in cui l'affare non venga concluso - unicamente se ciò è stato convenuto (art. 413 cpv. 3 CO). Per queste ragioni, di principio, il mediatore è considerato come un indipendente, a differenza del viaggiatore di commercio che, di regola, è un salariato (DTF 97 V 137 consid. 2; RCC 1988 pag. 314; RCC 1986 pag. 604 consid. 2b; RCC 1980 pag. 304; RCC 1972 pag. 330). 2.14. Per quanto concerne il franchising, trattandosi di un contratto misto che contiene elementi della vendita, del mandato, della società, di licenza e di know-how, per stabilire se si è in presenza di un'attività dipendente oppure indipendente occorre esaminare ogni caso di specie concretamente (cfr. Kieser, Alters- und Hinterlassenversicherung, 3a edizione, 2012, n. 60 ad art. 5, pag. 67). A questo proposito cfr. la DTF 118 II 157, consid. 2. In Pratique VSI 5/1999, pag. 149, l'UFAS, circa il contratto di franchising, si è così espresso (estratto del bollettino n° 69 per le casse di compensazione AVS e gli organi di applicazione della PC): " Introduction Pour les contrats de franchisage, la délimitation indépendant/salarié ne s'opère pas toujours aisément. En outre, il y a souvent pour les entreprises qui déploient leur activité sur tout le territoire suisse un problème de coordination entre les différentes caisses de compensation. Nature du contrat de franchisage Le contrat de franchisage est un contrat mixte qui présentent à la fois des caractéristiques du contrat de vente, de mandat, de société et de licence et de know-how. Le franchisage est une invention américaine. L'un des premiers systèmes de franchisage a été mis sur pied par Coca-Cola. Il existe de nombreux systèmes de franchisage pour la commercialisation de produits tels les boissons, les articles de ménage, les textiles (par ex. Benetton), les cosmétiques, mais aussi pour la commercialisation de services standardisés comme dans l'hôtellerie (Hilton, Sheraton) ou dans la restauration rapide (McDonalds). Economiquement, le but principal du franchisage est de commercialiser sous un même concept de marketing un produit (marchandise, services ou les deux à la fois) qui a une renommée suprarégionale, voire mondiale par son nom, sa même marque et sa présentation. Le franchisé profite du savoir-faire du franchiseur et de son implantation sur le marché. Le franchiseur s'épargne tous les coûts inhérents à la mise en place d'un réseau de distribution. Franchisage et AVS L'expérience montre qu'il existe une pluralité de contrats de franchisage qui peuvent difficilement se couler dans un même moule. Le groupe de travail formé de représentants des caisses de compensation et de l'OFAS a examiné ces différents contrats pour déterminer quelles sont leurs caractéristiques communes: • Corporate Identity (CI) = identification immédiate de l'entreprise par les tiers et au sein de l'entreprise; utilisation uniforme des marques distinctives de l'entreprise (par ex. logo, couleur de l'entreprise) sur les bâtiments et pour leur aménagement intérieur. • Marketing • Contrat à durée déterminée Le contrat à durée déterminée implique que le débiteur (en l'espèce le franchisé) fournisse une prestation durable ou répétée aussi longtemps que la dette n'est pas effacée. La dette ne s'éteint pas avec l'accomplissement de la prestation, mais seulement avec l'échéance de la période ou pour un autre motif (par ex. résiliation). • Redevances diverses • Exclusivité dans le domaine • Forte dépendance vis-à-vis du franchiseur En conséquence, le franchisage est un contrat à durée indéterminée par lequel le franchiseur cède un concept d'organisation, de commercialisation et de formation continue, des instructions, un savoir-faire et le droit d'usage de droits commerciaux protégés. Le franchisé agit en son nom et pour son propre compte. Il paie pour obtenir le franchisage et est tenu d'atteindre un certain chiffre d'affaire. Il doit respecter des instructions. Souvent, il a une obligation d'acheter de la marchandise. Le groupe de travail est parvenu à la conclusion qu'il était impossible de décider sur la base des éléments énumérés si l'activité

des franchisés était de façon générale plutôt salariée ou plutôt indépendante. Pour pouvoir qualifier l'activité des franchisés, il faudra donc avoir recours dans chaque cas particulier aux critères généraux de délimitation (nos 1013 ss DSD). Le groupe de travail n'a pas jugé nécessaire d'établir de nouveaux critères spécifiques à l'activité des franchisés. Le problème pour les contrats de franchisage se trouve en fait ailleurs. Comme nous l'avons déjà relevé, la plupart des franchiseurs travaillent dans toute la Suisse. Il est donc possible que plusieurs caisses de compensation soient appelées à examiner des contrats de franchisage identiques. En règle générale, les caisses de compensation intéressées n'ont connaissance que de cas qui entrent dans leur domaine de compétence. Souvent, elles ne savent pas si et combien d'autres caisses sont concernées. Il n'est pas exclu que ces caisses aboutissent à des conclusions différentes en ce qui concerne le statut des franchisés d'une même entreprise. Il faut éviter cela, car le franchiseur et les franchisés ne peuvent concevoir que les franchisés d'une même entreprise soient traités différemment. Cela provoque l'incompréhension et aboutit à des recours. En outre, il est inutile que plusieurs caisses de compensation soient amenées parallèlement à examiner et à trancher des situations identiques. Le groupe de travail souhaite dans ce cas que ce soit la caisse de compensation du franchiseur/employeur qui traite le cas et transmette aux autres caisses les informations nécessaires. Conclusion Les conclusions du groupe de travail se résument ainsi: pour les contrats de franchisage, il ne faut pas seulement mettre l'accent sur la qualification de l'activité, mais aussi sur la coordination et l'information entre les caisses. S'il y a un plus grand nombre de contrats pour un même franchiseur, sa caisse de compensation porte une responsabilité particulière.

2.15. Vanno qui segnalate alcune sentenze emesse dal TF in questi ultimi anni in relazione alla qualifica dell'attività svolta da rappresentanti, agenti e intermediari. In una sentenza H 19/06 del 14 febbraio 2007 l'Alta Corte ha considerato quale indipendente un agente assicurativo, poiché, nel preciso caso di specie, gli elementi a favore di tale qualifica erano preponderanti rispetto a quelli in favore dell'attività dipendente. Il TF ha evidenziato che l'assicurato esercitava la sua attività da solo, al suo domicilio, senza occupare personale e dopo aver investito un importo di fr. 15'000. Cercava lui stesso la clientela, si organizzava come voleva, senza ricevere alcuna direttiva e sopportava personalmente tutte le spese (consid. 4.1). Tra il 2000 ed il 2002 l'interessato ha conseguito i suoi redditi esclusivamente grazie all'attività svolta per la medesima compagnia assicurativa (consid. 5.2), ma poteva in ogni momento e liberamente concludere contratti con altri assicuratori. L'Alta Corte ha rammentato che solo un esame dettagliato dell'insieme delle circostanze economiche concrete permette di determinare se si è in presenza di un'attività dipendente o indipendente. Certe attività economiche, in particolare nell'ambito dei servizi, non necessitano d'investimenti importanti o di far capo a personale. In questi casi occorre accordare meno importanza al criterio del rischio economico e maggiormente all'indipendenza economica e organizzativa. Il TF ha evidenziato che nel caso di specie non vi è alcun indizio attestante un vincolo di subordinazione in ambito organizzativo, la persona assicurata potendo consigliare e procacciare la clientela in suo nome e per conto proprio senza che la compagnia assicurativa interferisca nella sua attività o dia istruzioni. L'interessato organizza liberamente il suo lavoro, senza dover osservare orari determinati. Le relazioni tra le parti non sono regolate da nessun contratto e non è stata rilevata l'esistenza di una clausola di non concorrenza o il conferimento di un diritto di rappresentanza esclusiva. La sola circostanza che la maggior parte dei redditi proviene dall'attività svolta in favore della medesima compagnia assicurativa, non permette di stabilire una dipendenza economica. La scelta di trattare con questo assicuratore, in ragione

di condizioni vantaggiose offertegli, piuttosto che con un'altra compagnia assicurativa è dettata dalle opportunità commerciali del mercato assicurativo. L'insorgente è libero di consigliare i prodotti di altri assicuratori, senza alcun pregiudizio. Il fatto che prima e dopo il periodo litigioso l'interessato abbia effettivamente trattato anche con altre compagnie assicurative costituisce un indizio supplementare dell'indipendenza di cui beneficia nella sua attività. Alla luce dell'attività svolta sarebbe arbitrario stabilire il carattere dipendente o indipendente dell'attività solo alla luce del fatto che gli investimenti non sono stati importanti o che non impiega personale. Del resto egli deve sopportare tutte le spese, che, seppur non importanti, sono compensate solo nella misura in cui riesce a concludere un contratto. In questa misura sopporta un vero rischio imprenditoriale. Il TF ha evidenziato che l'attività svolta dall'interessato ha pochi punti in comune con l'agente di commercio. Dovendo cercare la migliore soluzione assicurativa per la propria clientela, l'attività si apparenta piuttosto a quella del mediatore, che, di norma, è qualificata di indipendente. In una sentenza H 210/04 del 27 dicembre 2005 l'allora TFA ha confermato la qualifica di indipendente di alcuni assicurati che avevano concluso con la società ricorrente una convenzione tramite la quale quest'ultima si impegnava a versare una commissione di intermediazione in proporzione alle commissioni lorde realizzate tramite la gestione di fondi dei clienti presentati dai contraenti, poiché la questione non era più contestata in sede federale (consid. 3). L'Alta Corte ha inoltre confermato la qualifica di dipendente di un altro assicurato, rilevato che nel contratto concluso con la società ricorrente l'interessato disponeva di un posto di lavoro nei locali della società, che vi doveva essere presente almeno 3 ore al giorno, in orari prestabiliti e che era pagato secondo una tariffa oraria di fr. 28 all'ora. In una sentenza 9C_946/2009 del 30 settembre 2010, il TF ha confermato la giurisprudenza relativa alla qualifica dell'attività svolta dagli agenti, ed in particolare la circostanza che, di regola, sono considerati dipendenti tranne se sopportano un vero rischio economico imprenditoriale, ossia se dispongono di una loro organizzazione di vendita, la quale esiste se tre condizioni cumulative sono soddisfatte, e meglio l'utilizzo di locali commerciali propri o in affitto, il personale alle proprie dipendenze e l'assunzione della maggior parte delle spese d'esercizio. L'Alta Corte ha precisato che l'adempimento delle citate condizioni fa ritenere la presenza di un rischio imprenditoriale, poiché indipendentemente dal successo dell'attività svolta, gli agenti devono accollarsi costi che normalmente sono a carico del datore di lavoro o dell'assicurato indipendente (consid. 5.1). Gli agenti senza un'organizzazione di vendita hanno un rischio imprenditoriale minore; esso si limita al fatto che il lavoro svolto non viene (completamente) remunerato. Il TF ha tuttavia aggiunto che nell'ambito della qualifica dell'attività dell'agente, che comporta investimenti limitati, non si può negare l'indipendenza sulla sola base del rischio imprenditoriale minimo. Infatti per stabilire se un'attività è di carattere dipendente oppure indipendente non va esaminato solo quest'ultimo aspetto. Determinanti sono le circostanze concrete del caso di specie, in particolare l'intensità della dipendenza economica ed organizzativa nei confronti del committente. Questo aspetto deve in particolare essere preso in considerazione laddove gli investimenti in infrastrutture o personale non sono importanti e deve essere considerato anche nell'ambito della qualifica dell'attività lavorativa svolta dagli agenti (consid. 5.1 in fine). Nel caso giudicato, il TF ha ritenuto che gli agenti sopportavano un certo rischio imprenditoriale nella misura in cui non ricevevano alcun compenso se nell'ambito del marketing telefonico o dell'intermediazione per la vendita di immobili non raggiungevano lo scopo richiesto. Lo sforzo degli agenti non veniva sempre compensato. Tuttavia l'Alta Corte ha evidenziato che sia nell'ambito del marketing

telefonico che dell'intermediazione per la compravendita di immobili, gli agenti, ogni mese, concludevano così tanti contratti da permetter loro di avere un reddito minimo. L'alta Corte ha evidenziato che anche se per un determinato periodo gli scopi fissati non erano pienamente raggiunti, gli agenti difficilmente rimanevano senza introiti. Un agente, nel 2001 e nel 2002, ha per esempio conseguito, ogni mese, fr. 4'000, ciò che costituisce un chiaro indizio in favore di un'attività dipendente (consid. 5.2.1). Il solo fatto che gli agenti dovevano sopportare alcune spese (ad esempio auto), non costituisce un rischio imprenditoriale. Inoltre dal contratto concluso tra le parti vi era, per il committente, il diritto di fornire delle direttive, vi era un divieto di concorrenza, di fare pubblicità, il pagamento delle provvigioni era previsto per il 15 di ogni mese e dopo un anno il contratto prevedeva un indennizzo in caso di malattia, servizio militare o motivi analoghi per al massimo due settimane. Queste regole fanno concludere per una dipendenza in ambito organizzativo. Il TF ha di conseguenza confermato il carattere dipendente dell'attività svolta dagli agenti. In una sentenza 9C_675/2015 del 31 maggio 2016 l'Alta Corte ha ribadito la giurisprudenza relativa alla qualifica dell'attività svolta dagli agenti (consid. 3.2). Cfr. anche la sentenza 9C_407/2016 del 23 novembre 2016 (consid. 2.2). In una sentenza 9C_1029/2012 del 27 marzo 2013 il TF ha respinto un ricorso presentato dall'UFAS contro una decisione del Tribunale cantonale di Basilea Campagna che aveva ritenuto lo statuto di indipendente per un assicurato che, una volta lasciata la società per la quale lavorava, si è messo in proprio avendo quale cliente iniziale la medesima ditta. In quell'occasione la Corte cantonale ha fondato il suo giudizio sulla circostanza che l'interessato ha iscritto la sua ditta individuale al registro di commercio, ha concluso un'assicurazione responsabilità civile e contro la perdita di guadagno in caso di malattia, ha preparato delle carte da visita, ha inviato numerose offerte ed ha avuto la possibilità di lavorare per altri committenti. La mancanza di investimenti o la circostanza che continuava a lavorare per la precedente ditta sono invece stati ritenuti elementi di minor importanza. Determinante era semmai la circostanza che nel contratto con quest'ultima società non era previsto l'utilizzo dei locali della ditta, né la possibilità di fornire direttive circa il lavoro svolto. Vi era solo l'obbligo di lasciar esaminare dalla società i rapporti di lavoro e lasciar controllare ogni mese l'avanzamento e la qualità dei lavori. Non vi era invece una dipendenza organizzativa, né l'interessato era inserito nella struttura societaria. Neppure il fatto che gli onorari fossero chiesti direttamente alla società e non ai suoi clienti, che l'opera fosse da allestire in favore di terzi e che il contratto contenesse un termine di disdetta inabituale di un mese era di ostacolo alla qualifica di indipendente. Così come non erano determinanti l'accordo circa gli obiettivi da raggiungere o il dovere di lasciar esaminare i rapporti orari. L'UFAS ha contestato la sentenza cantonale, rimarcando che l'interessato ha continuato a lavorare per il precedente datore di lavoro e che l'attività svolta si apparenta a quella di subappaltatore. L'interessato, del resto, veniva pagato mensilmente sulla base di un rapporto contenente le ore lavorate ed anche le spese venivano pagate separatamente ed il rischio d'incasso apparteneva al committente. Il fatto che dopo la fase iniziale l'interessato sia riuscito a concludere un contratto anche con un'altra società, non modifica la qualifica dell'attività svolta. L'interessato ha del resto utilizzato la sua precedente società per acquisire clienti, per emettere fatture, per incassare e per effettuare la pubblicità e nei confronti del cliente finale non si è mai presentato in suo nome. Per cui non solo manca un rischio imprenditoriale, ma vi è anche una dipendenza economica nei confronti del precedente datore di lavoro. Il TF ha confermato la sentenza cantonale rilevando che nel contratto non figurano direttive alle quali l'assicurato deve attenersi. Circa l'organizzazione del lavoro e del tempo di lavoro,

l'interessato è libero di agire (non doveva tenere un piano di lavoro, non esiste una descrizione precisa del posto di lavoro). Inoltre le affermazioni dell'UFAS secondo cui l'interessato avrebbe utilizzato l'infrastruttura del suo precedente datore di lavoro per acquisire clienti o per fare pubblicità non è comprovata. Al contrario, la carta da visita dell'interessato con l'intestazione della sua società individuale comprova che nei confronti di clienti potenziali si presentava a proprio nome e faceva pubblicità a sé stesso. Il pagamento in funzione del tempo di lavoro, l'allestimento di un rapporto delle spese e la necessità di produrre un rapporto circa il tempo di lavoro rientrano di norma nelle caratteristiche dell'attività dipendente. Tuttavia esse sono abituali anche per attività indipendenti, quali quelle degli avvocati o dei medici. Il fatto che venga pagato il tempo di lavoro e non l'opera o la presenza di una clausola inabituale relativa alla possibilità di disdire il contratto con un termine di un mese non necessariamente parla contro il carattere indipendente della attività. Del resto in caso di malattia, servizio militare o casi simili il contratto non prevede alcun indennizzo. Per il TF l'attività svolta dall'interessato contiene numerosi elementi che potrebbero far propendere per un'attività dipendente, tuttavia decisivo nel caso di specie è la circostanza che l'interessato, dal punto di vista organizzativo, non dipendeva dalla società committente. Alla luce della grande libertà nell'ambito del tempo di lavoro e dell'organizzazione del lavoro, i comprovati sforzi per cercare altri clienti e l'assenza di ulteriori incarichi da parte del precedente datore di lavoro, l'Alta Corte ha confermato che gli elementi a favore dell'attività indipendente sono nettamente maggiori. Ciò vale a maggior ragione se si ritiene che l'interessato era all'inizio della sua attività lavorativa come indipendente. Infine, in una sentenza 9C_386/2013 del 20 settembre 2013 il TF ha confermato la qualifica di dipendente di alcuni intermediari. In quel caso il tribunale cantonale bernese aveva accertato che il contratto prevedeva che tutte le fatture venivano allestite dalla società alla quale i clienti dovevano effettuare i loro pagamenti. Ciò portava ad una dipendenza economica, ritenuto che spettava alla società versare loro la provvigione. Per gli assicurati non vi era un rischio del credere ed erano inoltre obbligati a seguire dei corsi, effettuare ogni mese delle sedute con altri intermediari e presentarsi alle fiere. Essi avevano l'obbligo di effettuare almeno 12 vendite all'anno, altrimenti avrebbero dovuto pagare una pena convenzionale. In pratica vi era un subordinazione sia organizzativa che economica nei confronti della società. 2.16. In concreto, lo scopo della RI 1 è _____” _____ Agli atti è stato prodotto il “ conferimento d'incarico per lo svolgimento di attività di procacciatore di affari ” (doc. 7c), del 10 agosto 2015, sottoscritto dalle parti e la cui firma di TERZ 1 non è stata ritenuta un falso nell'ambito della procedura penale come invece era stato sostenuto dal chiamato in causa (cfr. pag. 5 del decreto di abbandono). Quale premessa figura che “ con riferimento alla Vostra proposta di promuovere la vendita di prodotti di RI 1 con la presente vi conferiamo l'incarico di agire, in modo saltuario ed occasionale, ma anche continuativo ed alle condizioni di seguito riportate, come procacciatore d'affari per conto della ” ricorrente. Ai sensi dell'art. 2 del contratto “ nello svolgimento dell'incarico il procacciatore assumerà l'obbligo di promuovere stabilmente le vendite dei Prodotti della Società. Svolgerà la sua attività con piena autonomia di azione e di organizzazione, ma vincolato nei confronti della Società per quanto concerne al tempo ed ai luoghi dove adempiere ai suoi compiti. Il procacciatore potrà svolgere il suo incarico solo ed esclusivamente in coordinazione con la Società e su clienti nuovi . La Società non pone limiti nell'estendere a nuovi clienti l'attività del procacciatore . Luogo di lavoro sono le diverse Fiere, Manifestazioni, Sagre ed Eventi che si svolgono in Ticino e nel Grigioni Italiano .” Per l'art. 3 del contratto “ viene inteso

che, nello svolgimento della sua attività di ricerca di nuovi clienti, il procacciatore non avrà alcun potere di esclusiva, restando pertanto la Società libera di agire autonomamente sia direttamente che tramite altri procacciatori, agenti o rivenditori, senza che su questi affari o vendite spetti alcun compenso al procacciatore .” Secondo l’art. 4 “ l’incarico viene conferito a tempo determinato fino al 31.12.2015. Nessuna indennità di cessazione o risarcimento sarà dovuta a qualsiasi titolo al termine del rapporto contrattuale, essendo stato fra le Parti espressamente pattuito che il compenso riconosciuto ai sensi del punto 6 del presente incarico è comprensivo di ogni vostro diritto a fronte dell’attività prestata a favore della Società .” Per quanto concerne la durata del lavoro l’art. 5 prevede che “ la società informerà tempestivamente il procacciatore d’affari sui luoghi e gli orari durante i quali si svolgeranno Fiere, Manifestazioni, Sagre ed Eventi vari. Il procacciatore d’affari dovrà a sua volta comunicare, secondo la sua disponibilità, la presenza ai vari eventi e gli orari di permanenza nei siti adibiti e concessi alla Società. Per la natura stessa del presente incarico non viene fissato un orario prestabilito di presenza del procacciatore .” L’art. 6 regola la “ retribuzione e la provvigione ”: “ per la sua attività il procacciatore riceve un rimborso spese mensile di CHF 350.00. Per l’intera durata del presente incarico, sugli affari andati a buon fine relativi alla vendita di Prodotti, la Società riconoscerà una provvigione del 10%. Tale provvigione si calcolerà sul Margine di Contribuzione Lordo della vendita di Prodotti, al netto di IVA e dedotti i costi (...) Per affari andati a buon fine si intendono quelli per i quali la Società avrà incassato l’intero corrispettivo indicato in fattura o su ricevuta. Il diritto alla provvigione sorge solo con l’integrale pagamento dell’importo dovuto da parte dei clienti; nessuna provvigione è dovuta nel caso in cui la Società recuperi in tutto o in parte il prezzo attraverso un’assicurazione. Le provvigioni verranno corrisposte entro 30 giorni dall’avvenuto integrale incasso del corrispettivo pattuito con i clienti, previa presentazione di una specifica fattura da parte del procacciatore. Il compenso sopra specificato dovrà intendersi comprensivo di ogni e qualsiasi spesa sostenuta dal procacciatore ai fini del presente incarico .” Ai sensi dell’art. 7 della convenzione “ il procacciatore d’affari essendo per sua natura medesima un libero professionista, si deve cautelare per quanto concerne eventi di malattia e di infortunio. Egli dovrà quindi tutelarsi personalmente e stipulare, a suo carico, le varie coperture assicurative nel rispetto delle normative legali svizzere in materia di malattia e di infortunio .” Secondo l’art. 8 “ il lavoratore è tenuto alla riservatezza sulle questioni aziendali, che devono essere mantenute segrete per la loro natura o secondo una norma particolare. Ciascuna Parte si impegna a non divulgare a terzi ed a non utilizzare informazioni di natura confidenziale, quali, a titolo esemplificativo, informazioni tecniche, commerciali, prezzi, costi, fornitori, clienti o comunque informazioni che nel momento della divulgazione non siano ancora di pubblico dominio. Ciascuna parte si impegna ad adottare tutte le misure necessarie per garantire e tutelare la natura confidenziale di suddetta informazioni. Quanto previsto nel presente punto deve intendersi vincolante per le Parti anche dopo la cessazione del presente incarico .”

2.17. In concreto, alla luce della giurisprudenza e del contratto sottoscritto dalle parti, questo Tribunale deve confermare la qualifica di dipendente del chiamato in causa nei confronti della società ricorrente. Per costante giurisprudenza nell’ambito dei servizi, come in concreto, laddove non si necessita di investimenti particolarmente importanti, ai fini della qualifica dello statuto, va posto l’accento sul criterio della dipendenza organizzativo-lavorativa, piuttosto che su quello del rischio aziendale (sentenza 9C_1029 del 27 marzo 2013; 9C_946/2009 del 30 settembre 2010; Pratique VSI 2001 pag. 55 consid. 6b pag. 60 con riferimenti; sentenza H 194/05 del 19 marzo 2007, consid. 5.2). Nel caso di

specie, conformemente a quanto figura nelle sentenze 9C_946/2009 del 30 settembre 2010 e 9C_386/2013 del 20 settembre 2013 e contrariamente alla fattispecie della sentenza 9C_1029/2012 del 27 marzo 2013, l'interessato non ha goduto, nei confronti della società ricorrente, della massima libertà per quanto concerne l'orario di lavoro e l'organizzazione della sua attività. Egli inoltre, nei confronti dell'insorgente, si è trovato in una chiara situazione di dipendenza economica. Il chiamato in causa da fine marzo 2015 a dicembre 2015 si è occupato di promuovere la vendita dei prodotti dell'insorgente quale procacciatore di affari in occasione di fiere, manifestazioni, sagre ed eventi organizzati in tutta la Svizzera italiana (art. 2, doc. 7c). A tal fine l'interessato utilizzava il furgone della ditta ricorrente (doc. 14), alla quale era vincolato " per quanto concerne al tempo ed ai i luoghi dove adempiere ai suoi compiti " (art. 2 del contratto di conferimento d'incarico, doc. 7c), pur non essendo fissato un orario prestabilito di presenza del procacciatore (art. 5 del contratto di conferimento d'incarico, doc. 7c). Egli poteva " svolgere il suo incarico solo ed esclusivamente in coordinazione con la " ricorrente " e su clienti nuovi " (art. 2 del contratto di conferimento d'incarico, doc. 7c). Le parti hanno anche regolato la durata del lavoro, pattuendo che spettava alla società informare l'assicurato " sui luoghi e gli orari durante i quali " si svolgevano le varie manifestazioni (art. 5 del contratto di conferimento d'incarico, doc. 7c). Egli ha utilizzato unicamente gli strumenti di lavoro messi a disposizione dalla ricorrente (furgone, prodotti per la vendita) e non aveva locali propri o in affitto, non occupava personale alle sue dipendenze, né sopportava la maggior parte delle spese d'esercizio, ma doveva fornire alla ricorrente un dettaglio delle vendite effettuate. Egli non disponeva pertanto di un'organizzazione di vendita. Nel periodo in esame l'unica fonte di reddito dell'assicurato è derivata dall'attività in favore della ricorrente per la quale ha lavorato in maniera esclusiva da fine marzo a dicembre 2015, inizialmente 6 giorni su 7 (doc. 3: 31 marzo/aprile: 25 giorni; maggio: 24 giorni; giugno: 21 giorni; luglio: 24 giorni; agosto: 24 giorni; settembre: 21 giorni; ottobre: 13 giorni; novembre: 10 giorni; dicembre: 15 giorni). Egli dipendeva economicamente dalla società insorgente. Il reddito consisteva nel rimborso mensile di fr. 350 di spese e di provvigioni pari al 10% sugli affari andati a buon fine relativi alla vendita di prodotti (art. 6 del contratto di conferimento d'incarico, doc. 7c). In sede di audizione innanzi _____ l'interessato ha precisato che la ricorrente aveva stabilito uno stipendio fisso di 9 mensilità per fr. 1'500 più una provvigione del 10% superati i fr. 5'000 di cifra d'affari mensile (doc. 13). Egli, in quel periodo, era pagato esclusivamente dalla società, la quale corrispondeva le provvigione entro 30 giorni dall'avvenuto integrale incasso del corrispettivo pattuito con i clienti, previa presentazione di una specifica fattura da parte del procacciatore (art. 6 del contratto, doc. 7c). Il caso di specie si differenzia pertanto da quello giudicato dal TCA nella sentenza 30.2014.21+23 del 23 luglio 2014 e che peraltro concerneva un altro tipo di attività (intermediazione nella vendita di immobili). In quel caso la persona assicurata incassava direttamente dai clienti la commissione per la compravendita delle proprietà immobiliari, tratteneva nella sua disponibilità il 95% dell'importo conseguito (al netto dell'IVA) e, successivamente, senza apparentemente neppure essere vincolato da termini specifici, versava il 5% alla società ricorrente per l'utilizzo del marchio. In concreto l'interessato, invece, nel periodo oggetto del contendere, era subordinato nei confronti dell'insorgente sia dal punto di vista organizzativo-lavorativo che dal punto di vista economico. Inoltre, a differenza di quanto avviene nelle tipiche attività di carattere indipendente, nel caso di specie le parti hanno previamente pattuito anche una durata determinata del loro rapporto lavorativo, fino al 31 dicembre 2015 (art. 4 del contratto di conferimento d'incarico, doc. 7c). La circostanza che

le parti abbiano stabilito nel contratto che l'assicurato è " un libero professionista " o che il 19 febbraio 2015 l'interessato aveva scritto alla socia della ricorrente indicando che si sarebbe trovato con un commercialista che gli avrebbe fornito " tutti gli elementi per aprire l'AVS " (doc. 7d) nulla cambia alla qualifica dell'attività svolta, poiché è in funzione della LAVS e non della denominazione attribuita dalle parti che occorre valutare il rapporto di lavoro (cfr. sentenza H 322/03 dell'11 marzo 2005; cfr. sentenza H 31/04 del 21 marzo 2005; cfr. DTF 122 V 169, al consid. 6a)aa): " Festzustellen ist vorab, dass die Bezeichnung der Verträge mit den Telefonhostessen mit "Auftrag" wie auch die Vertragsklausel, wonach sich die "Beauftragte" verpflichtet, insbesondere mit der AHV als selbständigerwerbend abzurechnen, für die beitragsrechtliche Abgrenzung unselbständiger von selbständiger Erwerbstätigkeit nicht entscheidend ist "). Ciò, come visto, è semmai decisivo nell'ambito della procedura penale (cfr. pag. 6 del decreto di abbandono). Le stesse considerazioni valgono per la pattuizione secondo la quale l'interessato stesso avrebbe dovuto attivarsi per assicurarsi contro i rischi della malattia e dell'infortunio. Questi aspetti sono secondari alla luce di tutti gli elementi emersi a favore dell'attività dipendente. Stanti così le cose, ritenuto che gli elementi a favore di un'attività dipendente, nel preciso caso di specie sono predominanti rispetto a quelli in favore dell'attività indipendente, la decisione su opposizione va confermata. 2.18. Il ricorrente chiede l'assunzione di numerose prove e segnatamente richiama dalla Cassa di compensazione l'intero incarto, dal Ministero Pubblico l'incarto relativo alla denuncia sporta _____ nei confronti dei soci della società, dalla Pretura di _____ l'incarto relativo alla vertenza tra la ricorrente ed il chiamato in causa e _____ l'incarto relativo alla segnalazione da parte del chiamato in causa e/o del Sindacato _____ concernente la ricorrente. Questo Tribunale rileva che con la risposta di causa la Cassa ha prodotto l'intera documentazione concernente la vertenza in esame, comprensiva di atti dell'incarto dell' _____. L'incarto della Pretura di _____ è irrilevante nella misura in cui la vertenza civile concerneva la richiesta di condannare la società a pagare la differenza tra quanto versato e quanto previsto dal CNL della vendita. In concreto tuttavia la qualifica in ambito AVS è diversa (procacciatore di affari) e la decisione impugnata non concerne l'ammontare dell'importo soggetto a contribuzione ma unicamente la natura dipendente o indipendente dell'attività svolta dal chiamato in causa in favore della ricorrente. Il TCA ritiene superfluo anche richiamare l'intero incarto penale. Da una parte la Cassa ha prodotto la denuncia al Ministero Pubblico del _____ ed il decreto di abbandono del _____, d'altra parte non può essere chiesta in termini generici l'edizione di documentazione, ritenuto che è preciso dovere delle parti indicare con esattezza i documenti atti a dimostrare le circostanze da essa invocate (sentenza 36.2015.33+48 del 16 novembre 2015; cfr. anche sentenza H 258/03 del 14 aprile 2005, consid. 3.3). Ciò che in concreto l'insorgente non ha fatto. In conclusione questo TCA rinuncia all'assunzione di ulteriori prove, ritenuto che quelle prodotte dalle parti sono sufficienti per decidere nel merito della vertenza, sono complete ed esaustive e non necessitano di complementi (cfr. anche sentenza 9C_394/2016 del 21 novembre 2016, consid. 6.2). Va qui rammentato che, conformemente alla costante giurisprudenza, qualora l'istruttoria da effettuare d'ufficio conduca l'amministrazione o il giudice, in base ad un apprezzamento coscienzioso delle prove, alla convinzione che la probabilità di determinati fatti deve essere considerata predominante e che altri provvedimenti probatori non potrebbero modificare il risultato, si rinuncerà ad assumere altre prove (apprezzamento anticipato delle prove; Kieser, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, pag. 212 no. 450, KÖlz/Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes,

2a ed., pag. 39 no. 111 e pag. 117 no. 320; Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2a ed., pag. 274; cfr. anche STFA dell'11 gennaio 2002 nella causa C., H 103/01; DTF 122 II 469 consid. 4a, 122 III 223 consid. 3c, 120 Ib 229 consid. 2b, 119 V 344 consid. 3c e riferimenti). Tale modo di procedere non costituisce una violazione del diritto di essere sentito desumibile dall'art. 29 cpv. 2 Cost. (e in precedenza dall'art. 4 vCost.; DTF 124 V 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d, 119 V 344 consid. 3c e riferimenti).

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