

TI_GERICHTE 34.2004.39 vom 10. November 2005

TI Tribunale d'appello, 2005-11-10, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_34.2004.39

FR: TI_GERICHTE 34.2004.39 du 10 novembre 2005

IT: TI_GERICHTE 34.2004.39 del 10 novembre 2005

Regeste

Accertamento dell'obbligo di contribuzione dell'ex datore di lavoro. Imprescrittibilità dei contributi arretrati.

Erwägungen

E. 10

settembre 2003 nella causa C., B 28/01). Di conseguenza nel caso in esame, visto che l'attrice postula l'affiliazione retroattiva ad un istituto di previdenza a far tempo dal 1989 sino al 2003, non tornano applicabili le disposizioni di diritto materiale della 1. revisione della LPP del 3 ottobre 2003, in vigore dal 1° gennaio 2005, eventualmente pertinenti, bensì quelle valide fino al 31 dicembre 2004 (cfr. STFA del 26 novembre 2003 nella causa J., U 158/03; STFA del 24 maggio 2004 nella causa M., C 205/03 consid. 1). Né del resto, per quanto concerne il tema del presente contendere, può essere dedotto altrimenti dalle disposizioni transitorie della modifica legislativa del 3 ottobre 2003. 2.3. L'attrice ha convenuto in causa la dott. CV 1 nella sua qualità di ex datrice di lavoro e parte di un rapporto contrattuale (di lavoro appunto) di cui parimenti era parte, a detta dell'attrice, il marito della convenuta scomparso nel _____. Si tratta quindi di previamente verificare se sia dato il requisito della legittimazione passiva. Al proposito, si rileva che la legittimazione (attiva o passiva) si distingue dalla capacità di essere parte. Nel primo caso, infatti, le parti possono essere tali e nel processo lo sono veramente, tuttavia non sono la parte giusta. La legittimazione non è pertanto una condizione dell'ammissibilità processuale dell'azione (cosiddetto presupposto processuale), ma è la motivazione sostanziale di un diritto che si afferma. In caso di carenza di legittimazione (attiva o passiva) è pertanto necessario un giudizio di merito, non è sufficiente un giudizio in ordine. È infatti legittimato attivamente o passivamente il soggetto del diritto sostanziale che viene fatto valere. L'attore ha la legittimazione attiva, quando egli, e non un altro, è titolare della pretesa che fa valere; il convenuto possiede la legittimazione passiva quando è contro il suo presunto diritto che l'azione è stata inoltrata e meglio è il titolare dell'obbligo che gli si contesta (cfr. F. Ottaviani, Le parti nel processo civile ticinese, Zurigo 1989, p. 17/18, e dottrina ivi citata). Nel caso di specie va pertanto esaminato se la dott. CV 1 è titolare dell'obbligo, la cui legittimità è tema del contendere, di affiliare retroattivamente dal 1989 alla previdenza professionale AT 1. Decisivo al riguardo è in particolare il tema di sapere se l'attrice sia stata parte di un contratto di lavoro venuto in essere con la sola convenuta avente per oggetto la pulizia della casa e la cura del figlio e di un altro contratto, sempre di lavoro, con il defunto marito relativo però alle pulizie serali dello studio medico e dopo la sua morte con la vedova (tesi sostenuta dalla convenuta) oppure se partner contrattuali di AT 1 siano stati, in un unico contratto, entrambi i coniugi CV 1, come ritiene invece l'attrice. Nel primo caso, in ragione del conseguente mancato cumulo dei due salari percepiti dall'interessata e,

quindi, del mancato raggiungimento di un ammontare salariale sottoposto all'obbligo di assicurazione (cfr. in proposito i consid. 2.4. e 2.5. che seguono), la petizione andrebbe respinta nel merito senza quindi la necessità di approfondire ulteriormente il tema della legittimazione passiva. Nel secondo caso invece la legittimazione passiva andrebbe riconosciuta per le motivazioni che seguono. Nell'ipotesi in cui dovessimo riconoscere che, nel periodo dal _____ al _____ (quando è deceduto _____), datori di lavoro di AT 1 erano sia la convenuta che il dott. _____, attuali titolari degli eventuali obblighi che ne scaturirebbero sarebbero da un lato la convenuta, dall'altro la comunione ereditaria di _____, formata da CV 1 e dal figlio _____ rappresentato, in quanto ancora minorenne, dalla madre (doc. LIV/6). In questa ipotesi andrebbe comunque considerato che per l'art. 603 CC gli eredi sono solidalmente responsabili per i debiti della successione. La responsabilità degli eredi è regolata dagli art. 143segg. CO con la conseguenza che ogni erede può essere tenuto a rispondere da solo per l'intero debito. I creditori della successione possono quindi scegliere liberamente se pretendere la soddisfazione di un credito vantato verso la successione da tutti gli eredi insieme oppure anche da uno soltanto (Schaufelberger, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Basler Kommentar, ZGB II: art. 457-977 ZGB, Basilea 1998, n. 2 all'art. 603; cfr. anche DTF 129 V 71 e riferimenti). Ne discende che nella specie, in siffatta ipotesi, la legittimazione passiva di CV 1, nella sua qualità di erede della successione del defunto marito, sarebbe pacificamente data. Per quanto riguarda invece il periodo successivo alla morte del marito, la legittimazione è comunque data considerato come parte del contratto o dei contratti che erano in essere con l'attrice potrebbe essere unicamente la dott. CV 1. In tali circostanze quindi la legittimazione passiva della convenuta va ammessa.

2.4. Oggetto della vertenza è l'accertamento della qualità di assicurata dell'attrice e, meglio, dell'obbligo, da parte della convenuta, in qualità di sua ex datrice di lavoro, di affiliarla per la previdenza professionale retroattivamente per la durata del rapporto d'impiego (1989-2003). Ai sensi dell'art. 2 cpv. 1 e 3 v. LPP " I lavoratori che hanno compiuto diciassette anni e riscuotono da un datore di lavoro un salario annuo maggiore di fr. 25'320 (art. 7) (nel 2003 e 2004) sottostanno all'assicurazione obbligatoria". " Il Consiglio federale determina quali categorie di salariati non sottostanno, per particolari motivi, all'assicurazione obbligatoria". Per gli anni 1988 e 1989 il salario minimo comportante l'obbligo assicurativo ammontava a fr. 18'000, negli anni 1990 e 1991 a fr. 19'200, nel 1992 a fr. 21'600, nel 1993 e 1994 a fr. 22'560, nel 1995 a fr. 23'280, negli anni 1996 e 1997 a fr. 23'880, nel 1998, 1999 e 2000 a fr. 24'120, nel 2001 e 2002 a fr. 24'720 e nel 2003 a fr. 25'320 (cfr. l'art. 2 cpv. 1 in relazione all'art. 5 OPP2 e le relative modifiche). Dando seguito al mandato di cui all'art. 2 cpv. 2 LPP, l'art. 1 cpv. 1 OPP2 prevede: " I seguenti salariati non sottostanno all'assicurazione obbligatoria: a. i salariati il cui datore di lavoro non é sottoposto all'obbligo di _____ versare contributi all'AVS; b. i salariati assunti per un periodo limitato non superiore ai tre mesi; se il rapporto di lavoro é prolungato oltre i tre mesi, il salariato é _____ assicurato dal momento in cui é stato convenuto il prolungamento; c. i salariati che esercitano un'attività accessoria, se sono già _____ obbligatoriamente assicurati per l'attività lucrativa principale _____ oppure se esercitano un'attività lucrativa indipendente a titolo _____ principale; d. le persone che sono invalide almeno in misura dei due terzi, ai _____ sensi dell'AI; e. i seguenti membri della famiglia del conduttore di un'azienda _____ agricola, che vi lavorano: 1. i parenti del conduttore in linea ascendente e discendente e i _____ loro congiunti; 2. i generi del conduttore che con ogni probabilità rileveranno _____ l'azienda per gestirla personalmente." Con questa disposizione regolante le

eccezioni all'obbligatorietà, si è voluto alleggerire il lavoro amministrativo degli istituti di previdenza e, quindi, evitare di sottomettere lavoratori alla previdenza obbligatoria ove non necessario (DTF 129 V 132 con riferimento al commento al progetto dell'OPP2). D'altra parte, giusta l'art. 7 cpv. 1 LPP, i lavoratori che riscuotono da un datore di lavoro un salario annuo maggiore della somma indicata all'art. 2 cpv. 1 LPP sottostanno all'assicurazione obbligatoria per i rischi morte e invalidità dal 1. gennaio dopo che hanno compiuto il 17.esimo anno d'età e per la vecchiaia dal 1. gennaio dopo che hanno compiuto il 24. esimo anno. Per il cpv. 2 della medesima norma, è tenuto conto del salario determinante giusta l'AVS, ritenuto che il Consiglio Federale può consentire deroghe (cfr. in proposito l'art. 3 OPP2). Per il cpv. 3 dell'art. 8 quando il salario diminuisce temporaneamente per malattia, infortunio, disoccupazione o motivi analoghi, il salario coordinato vigente continua ad essere valido almeno fintanto che sussista l'obbligo del datore di lavoro di continuare a pagare il salario giusta l'art. 324a CO. L'assicurato può tuttavia chiedere la riduzione del salario coordinato. Quanto all'obbligo assicurativo, lo stesso si basa sui tre presupposti enumerati dagli art. 2 e 7 LPP quali l'età, la qualità di lavoratore (vale a dire colui che è parte di un rapporto di lavoro ai sensi dell'art. 319segg. CO) e l'entità del salario. Per quanto concerne il presupposto salariale, come detto, è tenuto conto del salario determinante giusta la LAVS, e, quindi, di ogni retribuzione del lavoro a dipendenza d'altri per un tempo determinato o indeterminato (art. 5 cpv. 2 LAVS). Poiché l'assicurazione del lavoratore dipendente deve essere fatta per il tramite del datore di lavoro, l'obbligo assicurativo legale parte dal presupposto che il guadagno minimo previsto dalla medesima disposizione legale venga ricavato presso un solo e medesimo datore di lavoro (Messaggio del Consiglio Federale concernente la LPP del 19 dicembre 1975, FF 1976 I p. 195; cfr. anche il testo francese dell'art. 7 LPP: "un même employeur"). Infine, non è superfluo ricordare che per l'art. 10 cpv. 1 v.LPP l'assicurazione obbligatoria inizia con il rapporto di lavoro. I lavoratori dipendenti assoggettati all'assicurazione obbligatoria sono quindi assicurati per legge dall'inizio del loro rapporto di lavoro. Di conseguenza, se i relativi presupposti sono dati il lavoratore dipendente è assicurato sin dall'inizio della sua attività anche se il suo datore di lavoro non l'ha annunciato presso l'istituto di previdenza cui è affiliato. Questo effetto immediato dell'assicurazione obbligatoria sin dall'inizio del rapporto di lavoro è particolarmente importante per quanto riguarda la copertura dei rischi morte e invalidità. Inoltre si evitano anche delle lacune nell'assicurazione per la vecchiaia (Messaggio del Consiglio Federale sulla LPP, FF 1976 p. 197). In proposito, il TFA ha avuto anche modo di sottolineare che se una persona assicurata a titolo obbligatorio (art. 2 cpv. 1 LPP) è occupata presso un datore di lavoro affiliato ad un istituto di previdenza, i suoi diritti alle prestazioni previdenziali non sono messi in dubbio dal fatto che il datore di lavoro, disattendendo gli obblighi legali, non ha annunciato il dipendente alla Cassa di Compensazione competente (SZS 2000 p. 538). Per analogia, tale conclusione deve valere - anche e a maggior ragione - nel caso in cui il dipendente non viene annunciato all'istituto di previdenza dal datore di lavoro in dispregio di quanto previsto dall'art. 11 v.LPP che dispone: " Il datore di lavoro che occupa lavoratori da assicurare obbligatoriamente dev'essere affiliato ad un istituto di previdenza iscritto nel registro della previdenza professionale." L'affiliazione del datore di lavoro a un istituto di previdenza registrato implica l'assicurazione di tutti i salariati sottoposti alla legge presso questo istituto (art. 7 cpv. 1 OPP2) e al datore di lavoro incombe l'obbligo di annunciare all'istituto di previdenza tutti i salariati sottoposti all'assicurazione obbligatoria (art. 10 OPP2). Infine, per l'art. 46 v.LPP il lavoratore non assicurato obbligatoriamente al servizio di vari datori di lavoro e il

cui salario complessivo supera i fr. 25'320 (nel 2003; ora fr. 19'350 nella versione dell'art. 46 LPP in vigore dal 1. gennaio 2005) annui, può farsi assicurare facoltativamente presso l'istituto collettore o presso l'istituto di previdenza a cui è affiliato uno dei suoi datori di lavoro, sempre che le disposizioni regolamentari interne lo prevedano. Tale norma non contiene una risposta al quesito di sapere se esista, nel singolo caso, obbligo assicurativo o meno, ma presuppone proprio la sua non esistenza e prevede per questo caso la possibilità dell'assicurazione facoltativa (DTF 129 V 132). D'altra parte, la possibilità dell'assicurazione facoltativa non offre una piena alternativa a quella obbligatoria, non da ultimo rilevato come nella prassi la realizzazione della copertura facoltativa si è vista confrontata a numerose difficoltà tanto da renderla assai poco praticata in Svizzera (cfr. Stauffer, Invalidität bei Teilzeitarbeit, in SPV 2000 p. 479 e altri riferimenti in DTF 129 V 132). Ne consegue che la possibilità di assicurarsi facoltativamente non giustifica di per sé l'ammissione di un'eccezione all'assoggettamento obbligatorio alla previdenza professionale.

2.5. Nella presente fattispecie è pacifico che un rapporto di lavoro di durata indeterminata ai sensi degli art. 319segg. CO legava l'attrice alla convenuta e al di lei marito sin dal 1989 (sulla qualificazione giuridica cfr. ancora di seguito, consid. 2.9). Dopo la morte del dott. _____, avvenuta il _____, le parti ammettono che tale rapporto ha continuato a legare l'attrice e la dott. CV 1, sino alla fine del 2003 (doc. XLXII/XVII). Dall'estratto del conto individuale AVS relativo all'attrice risulta altresì che sui salari versati a AT 1 sono stati regolarmente prelevati i contributi AVS/AI/APG/AC e riversati alla Cassa di compensazione competente. Poiché lo statuto di salariato, rispettivamente d'indipendente, ai sensi dell'AVS (cfr. l'art. 5 cpv. 2 LAVS) è determinante anche per la previdenza professionale (SZS 2005 p. 232; DTF 123 V 277, RCC 1985 p. 369; Stauffer, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht – Die berufliche Vorsorge, ZH 1996, ad art. 2 cpv. 1; cfr. anche l'art. 10 LPGa), si deve concludere che _____ era una salariata anche per quanto concerne la LPP. Del resto la convenuta non ha mai contestato che suo marito rispettivamente lei medesima hanno avuto alle proprie dipendenze come salariata, nel succitato periodo, AT 1. Controverso è per contro, come detto, l'obbligo assicurativo LPP di AT 1 relativamente al periodo in cui ha prestato la sua opera per i coniugi CV 1, vale a dire dal 1989 al 1999, rispettivamente per la convenuta soltanto dal giugno 1999 sino al 2003. Mentre l'attrice, rilevato come, nel periodo controverso, abbia sempre percepito un salario annuo superiore al minimo salariale previsto dalla LPP per l'assoggettamento obbligatorio, ritiene di dovere essere retroattivamente affiliata per la previdenza professionale, la convenuta nega invece l'obbligo assicurativo. A detta della dott. CV 1 infatti con l'attrice sarebbero venuti in essere due contratti di collaborazione distinti l'uno dall'altro e con due datori di lavoro diversi: l'uno con il suo defunto marito, concernente le pulizie serali presso lo studio medico, a decorrere dal mese di gennaio 1989 e configurante un contratto di lavoro ex art. 319segg CO; l'altro con la convenuta medesima, avente per oggetto la collaborazione domestica, inclusa la cura del figlio _____ nato _____, presso l'abitazione di _____, a decorrere dall'ottobre 1989 e sottoposto al Contratto normale di lavoro per il personale domestico (CNL; cfr. IV). Prova ne sarebbe che gli stipendi - che singolarmente non hanno mai raggiunto il salario minimo fissato dall'art. 7 LPP per l'assicurazione obbligatoria - sarebbero stati versati mediante accrediti separati, e meglio quello relativo alle pulizie serali dello studio attingendo dal conto corrente dello studio medico intestato al defunto marito, quello della collaborazione domestica presso l'abitazione da un conto privato alimentato dalla convenuta (IV). A detta della dott. CV 1 dopo la morte del marito la

situazione non sarebbe mutata nel senso che sarebbero rimasti due rapporti di lavoro distinti uno dall'altro, avendo lei sempre mantenuto le due situazioni separate, anche a livello di pagamenti dei salari. L'attrice, dal canto suo, contesta tali allegazioni e fa rilevare di essere stata assunta nel _____ dal dott. _____ per entrambe le occupazioni contemporaneamente, vale a dire pulizie studio e dell'abitazione così come cura del figlio che sarebbe poi nato nell' _____. Non contesta di avere ricevuto la retribuzione lavorativa in maniera separata, ma rileva in proposito che il dott. _____ aveva espressamente giustificato tale fatto con dei motivi contabili e amministrativi. In ogni modo AT 1 sottolinea come i versamenti venissero tutti effettuati dal marito della convenuta, così come erano esclusivamente firmati dal marito i certificati di salario che le venivano rilasciati. A suo dire il rapporto di collaborazione con i coniugi CV 1 era un tutt'uno, tanto è vero che lei riceveva ordini, incarichi e istruzioni sul da farsi da entrambi indistintamente, sia in studio che presso l'abitazione.

2.6. Con riferimento al tema del contendere non è superfluo ricordare che secondo l'art. 166 CC, regolante la rappresentanza dell'unione coniugale, durante la vita in comune ciascun coniuge rappresenta l'unione coniugale per i bisogni correnti della famiglia (cpv. 1). Giusta il cpv. 2 della medesima norma, per gli altri bisogni, un coniuge rappresenta l'unione coniugale soltanto se è stato autorizzato dall'altro o dal giudice (n.1) oppure se l'affare era urgente e l'altro coniuge era impossibilitato a dare il suo consenso (n.2). Giusta il cpv. 3, con i propri atti ciascun coniuge obbliga se stesso e, in quanto non ecceda il potere di rappresentanza in modo riconoscibile dai terzi, solidalmente anche l'altro. D'altra parte, l'art. 168 CC dispone che, salvo diverso disposto della legge, ciascun coniuge può liberamente concludere negozi giuridici con l'altro o con terzi. In applicazione dell'art. 166 CC quindi le conseguenze legali di un negozio giuridico che è in relazione con un bisogno familiare concernono e vincolano solidalmente entrambi i coniugi, vale a dire sia quello che ha agito nella concreta circostanza sia l'altro non partecipe direttamente; e questo anche nell'ipotesi in cui il coniuge attivo nella particolare circostanza ha concluso l'atto giuridico solo in nome proprio. L'ampliamento delle conseguenze giuridiche ad entrambi i coniugi è una conseguenza diretta e vincolante del vincolo matrimoniale voluta dal legislatore e, quindi, non dipendente dalla volontà delle parti. Ne consegue che un accordo interno tra coniugi sull'esercizio della facoltà di rappresentanza non ha effetti verso l'esterno, ossia non può venir opposto ai terzi (F. Hasenböhler, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Basler Kommentar, ZGB I: art. 1- 456 ZGB, Basilea 2002, n. 2 e 3 all'art. 166). Quanto al potere di rappresentanza nel caso di affari che vadano oltre i "bisogni correnti" della famiglia, l'autorizzazione dell'altro coniuge ai sensi dell'art. 166 cpv. 2 CC non è legata ad alcuna forma e può venir concessa anche successivamente alla conclusione dell'affare; rispettivamente il terzo coinvolto in un atto giuridico con uno dei due coniugi può invocare l'apparenza di una simile autorizzazione verso l'esterno (F. Hasenböhler, op. cit., n. 15 all'art. 166 CC). Per quanto concerne la responsabilità solidale disposta dall'art. 166 cpv. 3 CC, la stessa subentra automaticamente nei casi previsti dai cpv. 1 e 2 dell'art. 166 CC indipendentemente da come il coniuge abbia agito nella concreta circostanza, vale a dire nel nome di chi. Anche nel caso in cui uno dei coniugi abbia oltrepassato il suo potere di rappresentanza, nei confronti del terzo contraente in buona fede (vale a dire che non conosceva rispettivamente non poteva conoscere il superamento dei poteri di rappresentanza) i coniugi rispondono solidalmente. In proposito va detto che dal terzo non può essere pretesa un'eccessiva diligenza, potendo egli in particolare valutare l'estensione del potere di rappresentanza di un coniuge secondo criteri riconoscibili esternamente, segnatamente in base allo stile di vita

mostrato verso l'esterno dalla coppia (F. Hasenböhler, op. cit. n. 19 e 21 all'art. 166 CC).

2.7. Dagli atti emerge che _____ ha lavorato a partire dal mese di gennaio 1989 (IX) presso lo studio medico di _____ del dott. _____ eseguendo le pulizie serali (A/3). L'attrice sembra invero sostenere di aver lavorato già nel corso del 1988 per il medico, ma tale circostanza, oltre a non essere di rilievo nella specie, non risulta dalla documentazione agli atti, in particolare dagli estratti della Cassa di compensazione richiamati all'inserto che attestano pagamenti di salari solo dal 1989. In ogni caso, a seguito del matrimonio di quest'ultimo con la dott.ssa CV 1, celebrato il _____ (doc. LIV/9), e la nascita, il _____, del figlio _____ (doc. LIV/6), l'attrice si è occupata anche della collaborazione domestica presso l'abitazione coniugale dei coniugi CV 1 e delle cure del figlio. Non è stato stipulato alcun contratto scritto (XX). Quando esattamente, nel corso del 1989, l'attrice abbia cominciato la sua attività presso l'abitazione coniugale dei coniugi CV 1 non ha rilevanza, non da ultimo considerato come risulti dagli atti che nell'anno 1989 l'interessata ha percepito una retribuzione globale (di fr. 13'560) comunque inferiore al limite minimo per l'obbligatorietà LPP (cfr. di seguito lett. c e consid. 2.11). D'altra parte, gli accertamenti esperiti hanno permesso di appurare che la convenuta, giunta in Ticino proveniente da _____ (doc. LIV/8) e sposato il dott. _____ il _____ (doc. LIV/9), ha svolto la sua attività di medico specialista FMH in _____ dal 1. ottobre 1989 presso lo studio medico del marito a _____ non in qualità di dipendente dello stesso, ma di indipendente regolarmente annunciata alla Cassa di compensazione dei medici di _____ (doc. LIV e LIII 1-15). Come precisato sotto (cfr. lett. c), tra i suoi dipendenti della prassi medica annunciati alla Cassa di compensazione competente compare l'attrice solo dal 2000, vale a dire dopo la morte del marito (doc. LIII 12-15). La documentazione prodotta in causa documenta le assicurazioni stipulate dalla professionista con riferimento alla copertura contro gli infortuni delle sue dipendenti e la sua affiliazione alla Fondazione _____ allo scopo di attuare la previdenza professionale del personale alle sue dipendenze dal 1. ottobre 1989 (doc. LIV/13 e 14). A questa fondazione risulta assicurata solo l'aiuto medico della convenuta (doc. LIV/12; cfr. anche doc. XLIII e allegati). Per il resto, la valutazione delle prove acquisite agli atti permette di desumere quanto segue: a) Per quanto concerne innanzitutto la conclusione del contratto, l'attrice ha indicato di essere stata assunta nel 1988 dal dott. _____, specialista in medicina interna a quel tempo ancora attivo professionalmente a _____, con l'incarico di occuparsi inizialmente delle pulizie del nuovo studio medico che si accingeva ad aprire a _____ (e presso il quale dopo qualche mese avrebbe iniziato la sua attività anche la compagna e futura moglie CV 1) e dell'abitazione coniugale a _____, e in seguito, dopo la nascita - attesa per il successivo _____ - del figlio, con l'ulteriore incarico di bambinaia e un aumentato onere di lavoro presso lo studio medico a motivo del subentrare nella prassi anche della moglie (XX). Il tutto per un'occupazione praticamente a tempo pieno. L'attrice allega inoltre che il dott. _____ era al corrente che lei era alla ricerca di un lavoro a tempo pieno e riteneva quindi che l'offerta di lavoro fattale poteva soddisfare le esigenze di entrambi (XII, XIV). Essendo nel frattempo il dott. _____ deceduto e tali accordi avvenuti solo verbalmente, non è evidentemente più possibile apportare una prova di dette affermazioni. Al di là del fatto che questa Corte ritiene credibile la versione dell'attrice, la questione di conoscere l'esatto contenuto dell'accordo di assunzione avvenuto tra le parti può anche essere lasciata aperta giacché non decisiva ai fini della presente lite. b) Quanto al pratico svolgimento dell'attività lavorativa, sino alla morte del dott. _____ l'attrice l'ha descritto come

segue: " Organizzazione del lavoro Al momento dell'assunzione il Dr. _____ sapeva che io avevo bisogno di lavorare a tempo pieno: per questo mi prospettò un lavoro che potesse soddisfare i suoi bisogni e questa mia esigenza. Di fatto lavoravo circa 8 ore al giorno, così composte: circa 2,5 ore allo studio dal lunedì al venerdì (dovevo scopare, lavare il pavimento, spolverare e pulire le scrivanie, pulire i bagni, cambiare i secchi, lavare e stirare tutti i vetri e le tende: si tratta di un bellissimo studio di circa 150 mq). A casa, invece, svolgevo circa 5-6 ore dal lunedì al venerdì curando principalmente il piccolo _____; ma anche occupandomi di tutta la biancheria della casa e della famiglia e di tenere il più possibile pulita la casa (a seconda dei giorni). Inoltre una volta cresciuto _____, accompagnavo il bambino in tutta le sue attività: magari la mamma lo accompagnava al _____ di _____ la mattina io lo prendevo il pomeriggio, facevamo merenda, i compiti, lo accompagnavo da amici o a fare sport e alla fine lo andavo a prendere e preparavo la cena. Insomma mi occupavo di _____ come la sua mamma, cioè come avevo fatto con i miei figli. La paga per casa era di Fr. 1'500.-- netti /mese , questo salario è stato poi diminuito dal 2002 Fr. 1'340.-- netti/mese. Per lo studio la paga era di Fr. 960.-- netti/mese, dal 2002 a Fr. 800.-- netti/mese . Dopo la morte del Dottor _____ ho svolto molte ore extra , che mi sono state pagate solamente nel 2003 e solamente parzialmente (v. documento 16)." (Doc. XIV) Negli anni successivi, l'attrice ha precisato che nel 2000 l'attività si è svolta nello stesso modo, sia per il tipo di impegno lavorativo sia per quanto riguardava la paga mensile versata sempre da un conto intestato al dott. _____ (studio) rispettivamente, per la parte relativa alla dimora familiare, da quello intestato ad entrambi i coniugi (doc. C 23-26). Nel 2001, la situazione è rimasta sostanzialmente invariata (a parte l'effettuazione di ore straordinarie remunerate poi separatamente nel 2003, XIV) sino al mese di luglio, quando la dott. CV 1 è partita con il figlio per un viaggio all'estero sino al successivo febbraio 2002. Nel periodo d'assenza della convenuta, l'attrice è stata incaricata di prendersi cura della sola abitazione con una retribuzione di fr. 400 al mese (cfr. anche doc. C7; doc. XLXII/XV). Nel 2002, dopo il ritorno della convenuta, l'andamento del lavoro ha ripreso la normale cadenza pur con un compenso ridotto a fr. 1'340 al mese per la casa e fr. 800 per lo studio (doc. C 14, 35-36). Negli ultimi mesi dell'anno a causa di inabilità lavorativa dell'attrice per infortunio, la stessa ha lavorato solo parzialmente pur comunque ricevendo l'integralità della paga pattuita (XIV, doc. C 38-39, C 18). All'inizio del 2003, vista la parziale inabilità lavorativa di AT 1, la stessa è stata incaricata dalla convenuta di eseguire il pensum consentitole del 50% prestando la sua opera unicamente presso lo studio medico (doc. C 40 e 41). A livello di paga, l'attrice ha ricevuto per i lavori di casa il normale salario nei primi tre mesi dell'anno (fr. 1'340), una quota ridotta nel mese di aprile e poi più nessun versamento (complessivi fr. 5'025). Per il lavoro dello studio, ha percepito sino all'ottobre 2003 la paga usuale di fr. 800 (XIV, doc. C 14, 44,45). Nella primavera del 2004 la convenuta ha infine attestato il pagamento delle ore supplementari effettuate nei vari anni e pagate l'8 settembre 2003 nella misura di fr. 384.25 (extra per trasloco) e fr. 4953.15 (extra del 2001), il 30 luglio 2003 per fr. 2765.90 (extra nel 2002) e fr. 1'059.10 (extra 2001/2002) versati in data non precisata (cfr. doc. C 16; doc. XLXII/XVI e XVII). Dalla documentazione versata agli atti dalla convenuta emerge che la medesima ha disdetto il rapporto di lavoro il 22 maggio 2003 per il 31 agosto seguente per quanto riferito ai lavori svolti in casa e il 23 settembre 2003 per la fine dell'anno per gli incarichi da effettuare in studio (doc. XLXIII/XVI e XVII). Con riferimento al periodo complessivo l'attrice ha sottolineato di aver sempre ricevuto direttive o ordini circa le prestazioni lavorative da effettuare, nello studio o a casa,

da entrambi i coniugi indistintamente. Tale affermazione è rimasta incontestata. Dopo la dipartita del dott. _____, è subentrata la vedova occupandosi sia dei pagamenti che dell'allestimento dei certificati di salario. c) Dagli estratti della Cassa di compensazione richiamati agli atti risultano salari versati all'attrice per il lavoro svolto negli anni 1989 sino al 1999 e annunciati da parte del dott. _____ di _____ quale datore di lavoro (all'indirizzo dello studio, non dell'abitazione privata, cfr. LIII/16-26) di fr. 4'200 per il lavoro domestico e fr. 9'360 per le pulizie in studio nel 1989, fr. 16'800 risp. 10'800 nel 1990 e 1991, di fr. 18'000 (abitazione) risp. 11'400 (pulizie studio; 12'070 nel 1999) dal 1992 al 1999 (cfr. doc. A/3 e A/4 e LIII, IX). Negli anni 1989-1999, il dott. _____ (con l'indirizzo sempre dello studio medico) allestiva i conteggi per il personale all'attenzione della Cassa di compensazione dei medici separatamente per quanto riferito ai dipendenti dello studio e a quelli della sfera "privata" (doc. LIII/16-26). Dopo la morte del dott. _____, dal 2000 il salario è invece stato annunciato dalla dott.ssa CV 1 (indirizzo studio medico) quale datrice di lavoro nella misura di complessivi (ossia comprensivi della paga per il lavoro svolto a casa e quello allo studio) fr. 30'266 nel 2000 (doc. A/4), fr. 20'749 nel 2001, fr. 25'761 nel 2003; solo nel 2002 sono stati fatti due annunci separati di fr. 7'819 e 14'399 (doc. IX). Quanto ai conteggi per il personale inviati alla Cassa di compensazione dei medici dalla dott. CV 1 successivamente all'inizio della sua attività professionale (nell'ottobre 1989), essi sono sempre stati allestiti personalmente dalla convenuta e non hanno mai incluso AT 1, la quale appunto figurava come dipendente del dott. _____. Solo dal 2000 risulta anche l'attrice tra le salariate della dott. CV 1 (doc. LIII/1-15). Dall'insieme dei conteggi per il personale inviati dai coniugi CV 1 alla Cassa di compensazione dei medici si può pure dedurre che gli oneri salariali del dott. _____ per il personale dello studio (AT 1 esclusa) erano di poco superiori a quelli della convenuta ed erano di fatto relativi al pagamento di una aiuto medico per ciascuno dei due medici (doc. LIII 1/37). In sostanza, dall'attestazione della Cassa di compensazione risulta - peraltro incontestatamente - che a decorrere dal 1990 (compreso) in poi e negli anni in cui è stata alle dipendenze del dott. _____ e della di lui moglie, AT 1 ha percepito complessivamente un salario annuo sempre superiore al salario minimo comportante l'obbligo assicurativo previdenziale giusta l'art. 2 LPP (ad eccezione, come detto, dell'anno 1989 dove ha conseguito una retribuzione inferiore al minimo previsto per l'obbligatorietà e anche fatta eccezione per il 2001 e 2002, cfr. consid. 2.11). d) Quanto ai certificati di salario per la dichiarazione d'imposta, dagli atti risulta che gli stessi sono stati allestiti per gli anni dal 1993 al 1998 personalmente dal dott. _____, quale datore di lavoro, separatamente per quanto riferito alle due parti di salario versate alla dipendente (doc. B/6-9, C 1-4, D4 e 5, D

E. 11

e 12). A detta dell'attrice anche per gli anni precedenti (1989- 1992) veniva seguita la stessa procedura, circostanza questa che la convenuta non contesta e va quindi considerata ammessa. Per il successivo biennio, 1999/2000 il certificato è stato emesso il _____ (quindi dopo la morte del marito) dalla dott. CV 1, mediante un certificato unico, ossia comprendente tutte e due le tranches di salario versate alla dipendente per complessivi fr. 30'266 lordi (doc. A/4, C/5, B/16, C/6, D/7); in ugual modo la datrice di lavoro ha proceduto all'emissione, il 18 marzo 2003, del certificato per l'anno 2001 attestante un salario complessivo di fr. 20'749 (doc. D8). Per gli anni successivi 2002 e 2003, la convenuta ha invece allestito, nella primavera 2003 e 2004 (cfr. doc. C8-11) (e, quindi, in un momento in cui tra le parti erano già insorte le discussioni che hanno poi portato alla

presente causa), due certificati separati riferiti al lavoro svolto in studio da una parte, a quello eseguito a casa dall'altro (doc. C/8-11, C/14 e 16, A/6-9). e) Per quel che attiene ai versamenti dei salari, l'attrice ha indicato di aver ricevuto sin dall'inizio due versamenti, al netto dagli oneri sociali, separati per quanto riguardava la parte di retribuzione relativa alla pulizie dello studio da un lato e alle cure della casa e del figlio _____ dall'altra. Gli estratti bancari prodotti agli atti ne sono una conferma. AT 1 sostiene che al momento della sua assunzione nel 1988 il dott. _____ motivò tale divisione e anche il pagamento al netto dei salari, con motivi contabili e amministrativi (I, XX). Con riferimento ai versamenti effettuati nel 1997, 1998, 1999 e 2000 emerge che la quota relativa alle pulizie dello studio (di fr. 940 mensili) veniva versata da un conto bancario dello studio intestato al dott. _____ (studio medico), quella per il lavoro svolto nell'abitazione familiare da un conto intestato ai coniugi _____ e CV 1 (doc. 3,4; B/1-4; doc. C 23-26; doc. XVIII/A1-H6). Le parti ammettono implicitamente che simile procedere valeva anche per gli anni precedenti. Va detto a questo punto che l'allegazione della convenuta per la quale il conto intestato ad entrambi i coniugi veniva mensilmente alimentato da un suo versamento (cfr. XVIII e allegati; XLXII e allegati), non ha, a mente di questa Corte, il rilievo probatorio che le vorrebbe attribuire l'interessata giacché, per sua espressa ammissione (cfr. XVIII), si trattava di "un conto comune per l'economia domestica" e quindi l'apporto dato dalla moglie con un proprio accredito mensile era manifestamente destinato a fini ben più ampi di natura privata e di gestione dell'economia familiare in generale e non esclusivamente al pagamento della domestica e bambinaia. Tanto è vero che gli avvisi degli accrediti di fr. 1'500 predisposti dalla convenuta portano quale causale di versamento la dicitura, generica, "gemeinsame Haushaltskasse" (XVIII/B2, E2, F2, G2). I giustificativi versati all'inserto attestano in effetti che tale conto comune veniva regolarmente alimentato dal versamento di fr. 1'500 mensili della convenuta e inoltre di un altro bonifico mensile di fr. 4'000 proveniente dal conto comune dello studio ("conto della Aerztekasse") intestato a _____ (vedi i bonifici di fr. 4'000 mensili con la causale "bonifico Aerztekasse Zürich" e le relative uscite sugli estratti del conto studio agli atti, cfr. doc. XVIII/ H1 in relazione a XLXII/XXI). Si trattava pertanto, nel caso del conto intestato ad entrambi i coniugi CV 1, di una relazione bancaria destinata alla copertura delle spese correnti legate alla gestione dell'economia domestica familiare, come appare dalla lista dei movimenti risultante dagli estratti conto agli atti (doc. XLXII/XIX segg.). Del resto, il versamento di fr. 1'500 mensili predisposto dalla convenuta non fa che confermare semmai che ambedue i coniugi provvedevano assieme ad assumersi il costo relativo alla retribuzione della loro collaboratrice domestica e di studio. Quanto invece al conto dello studio intestato al dott. _____ dal quale veniva versato il compenso all'attrice relativo alle pulizie dello studio ("conto della Aerztekasse"), si deve presumere che si trattasse di un conto con il quale venivano saldate le spese correnti dello studio medico (inclusi gli oneri locativi/ipotecari), presso il quale appunto era attiva anche la convenuta. Quest'ultima non ha del resto mai sostenuto diversamente, segnatamente nel senso che quale conto servisse solo alle spese originate dal marito. Prova ne è anche il fatto che dopo la morte di _____ tale relazione bancaria è stata mantenuta inalterata, salvo la modifica dell'intestazione passata alla vedova, continuando a servire per la copertura delle spese dello studio (cfr. doc. 1a, 2a, 3a). Gli estratti del conto studio documentano del resto le relative uscite, di vario genere, così come versamenti sul conto da parte della dott. CV 1 e anche accrediti a suo favore (cfr. XVIII/H1-6), a conferma che di tale conto i coniugi CV 1 si servivano verosimilmente per le spese comuni legate principalmente alla loro attività

professionale. Del resto l'affermazione dell'attrice secondo cui di tale conto i coniugi CV 1 erano di fatto contitolari, è rimasta fondamentale e incontestata dalla controparte (cfr. doc. LVI e LVIII). Dopo il decesso del dott. _____, i versamenti hanno continuato ad essere distinti in due tranches (doc. 2a, 3a, B/5), dalla metà del 2001 con la modifica nel senso che ambedue i versamenti sono stati effettuati da conti bancari intestati alla convenuta (doc. C 27 e 28, 30, 34-36, B/5).

2.8 L'amministrazione, nella sua veste di autorità che emana la decisione, o il giudice delle assicurazioni sociali, in caso di ricorso rispettivamente di petizione, possono considerare un fatto come provato solo se sono convinti della sua esistenza (Kummer, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4a ediz., pag. 135). In diritto delle assicurazioni sociali il giudice deve rendere il suo giudizio - se la legge non contempla una deroga - secondo la verosimiglianza preponderante (DTF 125 V 195 consid. 2; SVR 1996 KV n. 85 pag. 269; SVR 1996 LPC n. 22 p. 263; DTF 121 V 47 e 208; RAMI 1994 p. 210). La semplice possibilità di certi fatti non è sufficiente. Il giudice deve piuttosto far proprio l'esposto dei fatti che giudica più verosimile fra tutte le altre possibilità (RAMI 1993 pag. 159, SZS 1993 pag. 106 consid. 3a, RCC 1986 pag. 202 consid. 2c, RCC 1984 pag. 468 consid. 3b, RCC 1983 pag. 250 consid. 2b; DTF 115 V 142 consid. 8b, DTF 113 V 312 consid. 3a, DTF 112 V 32 consid. 1a, DTF 111 V 188 consid. 2b, DTF 109 V 153 consid. 3a; Meyer, Die Rechtspflege in der Sozialversicherung, in Basler Juristische Mitteilungen (BJM) 1989 pag. 31-32; Ghélew/Ramelet/Ritter, Commentaire de la loi sur l'assurance-accidents, pag. 320; Scartazzini, Les rapports de causalité dans le droit suisse de la sécurité sociale, Basilea 1991, pag. 63).

2.9. Chiamata ora a pronunciarsi, questa Corte, dopo un'accurata analisi della documentazione all'inserto e delle risultanze degli accertamenti esperiti in corso di causa e un'attenta considerazione degli obiettivi che si prefigge la legislazione federale applicabile, deve concludere, con il grado della verosimiglianza preponderante, valido nelle assicurazioni sociali (DTF 125 V 195 consid. 2; DTF 121 V 47 consid. 2a e 208 consid. 6b; SVR 1996 KV Nr. 85 p. 269; SVR 1996 LPC Nr. 22 p. 263ss; RAMI 1994 p. 210/211), che AT 1 fosse, negli anni oggetto della lite, parte di un solo contratto di lavoro, a tempo praticamente pieno, venuto in essere con _____ e CV 1 dal 1989 al 1999 e, dopo la morte del dott. _____, perdurato con la convenuta. Detto contratto configurava un contratto di lavoro ai sensi degli art. 319segg. CO ritenuta pure l'applicazione del Contratto normale di lavoro per il personale domestico, entrato in vigore nel nostro Cantone il 14 dicembre 1989 (CNL). A questo proposito vale la pena di precisare che, contrariamente a quanto sembrano ritenere le parti, l'esistenza di un contratto normale di lavoro, contenente disposizioni circa la stipulazione, il contenuto e la fine per singole specie di rapporti di lavoro (art. 359 CO), non muta, nell'evenienza particolare, alla natura giuridica di, appunto, contratto di lavoro e, quindi, di "salarariato" rispettivamente "datore di lavoro". Per quanto riguarda in particolare il personale domestico, il contratto normale di lavoro contiene disposizioni che devono regolare specificatamente la durata del lavoro e del riposo nonché le condizioni lavorative per il personale femminile (art. 359 cpv. 2 CO). Per quanto attiene alle norme applicabili, vale comunque la regola per cui al contratto di lavoro si applicano primariamente le norme imperative previste dal CO e, quindi, le disposizioni contenute nel contratto normale di lavoro (art. 358 e 360 CO; cfr. in proposito Rehbinder, Schweizerisches Arbeitsrecht, Berna 2002, pag. 35segg.). Nella fattispecie, il fatto che al rapporto venuto in essere tra AT 1 e i coniugi CV 1 torni applicabile (anche) il CNL cantonale non ha rilevanza sostanziale ai fini della presente controversia: l'attrice è in ogni modo da qualificare quale salariata ai fini della LPP e comunque il contratto normale cantonale non contiene disposizioni di rilievo

per la presente lite se non laddove, al suo art. 21, riprende l'obbligo legale per il datore di lavoro di assicurare il lavoratore secondo quanto previsto dalla LPP. Decisivo ai fini del presente contendere rimane invece il fatto che secondo questa Corte negli anni in questione (con le dovute eccezioni a dipendenza dell'ammontare del salario annuo percepito, cfr. in proposito il consid. 2.11) _____ ha sempre percepito "da un datore di lavoro" ai sensi dell'art. 2 cpv. 1 v. LPP un salario annuo maggiore ai limiti fissati dalla medesima disposizione legale. Si deve in effetti ritenere che anche laddove il dott. _____ redigeva i certificati di salario e notificava i salari alla Cassa di compensazione, lo faceva in nome proprio e della moglie, quale rappresentante dell'unione coniugale (art. 166 CC; cfr. sopra, consid. 2.6) e della comunione di datori di lavoro da essi formata presso lo studio medico di cui erano entrambi titolari. Il fatto che la dipendente fosse occupata in due luoghi distinti con mansioni, per loro natura, parzialmente diverse ma sostanzialmente analoghe, non muta a tale qualificazione, nulla ostando che in un unico contratto possano coesistere elementi diversi e, quindi, obblighi e mansioni per il lavoratore differenti. È del resto tipico che alla governante a tempo pieno di una coppia di professionisti indipendenti vengano affidati compiti che spaziano dalla gestione dell'economia domestica e dalla cura della prole all'effettuazione di lavori di pulizia del luogo di lavoro. Nella specie, mentre che per quanto concerneva lo studio medico (nel quale esercitavano entrambi i coniugi _____) AT 1 si occupava delle usuali pulizie e dello stiro, presso l'abitazione coniugale dei coniugi CV 1 era incaricata delle pulizie e dello stiro e della cura del figlio _____. Nell'uno e nell'altro caso datori di lavoro e beneficiari delle prestazioni prestate dall'attrice erano sia il dott. _____ che la di lui moglie, considerato come entrambi fossero attivi (a tempo verosimilmente pieno) presso lo studio medico di cui erano contitolari ed entrambi risiedessero, come è normale, nella medesima abitazione coniugale. L'attrice richiama giustamente il rapporto di fiducia che la legava alla coppia: si può ben ritenere che la persona cui una coppia di coniugi affida la gestione della casa, le cure dell'unico figlio in tenerissima età e anche le pulizie dello studio medico in cui è attiva, goda di un importante rapporto di fiducia. Fra tutte le parti del contratto esisteva in altre parole quel legame fortemente personale che tipicamente caratterizza le parti di un contratto di lavoro, in maniera ancor più spiccata nel caso di personale domestico (Rehbinder, op. cit., pag. 43). Risulta pacifico che l'attrice è stata assunta dal dott. _____ alla fine del 1988, quando ancora la futura moglie e qui convenuta si trovava a _____. Come è stato detto sopra, non vi è comunque motivo per dubitare che in realtà la dipendente sia già stata assunta per occuparsi anche dell'abitazione coniugale e della cura del figlio che sarebbe nato pochi mesi dopo, considerato come fosse a quel momento già stabilito che dopo il parto la dott. CV 1 avrebbe intrapreso la sua attività professionale nel medesimo studio del marito. E questo con un'attività a tempo pieno o quasi, considerato come CV 1 ha sempre avuto alle sue dipendenze un'aiuto medico a tempo completo (cfr. LII/ 1-15). In questo senso, considerata la situazione, si può ritenere che anche in quella circostanza il dott. _____ agiva per conto proprio e anche della futura moglie, la quale, ancora nella _____, non poteva certo occuparsi a distanza di simili dettagli organizzativi in vista del suo arrivo in Ticino. O comunque, considerato come l'attrice fosse stata messa al corrente dei propositi della coppia a breve termine, sia dal punto di vista familiare (matrimonio e prole in arrivo) sia da quello professionale (inizio dell'attività medica della futura moglie nel medesimo studio dove era attivo il marito), in buona fede e ragionevolmente l'attrice poteva desumere di essere stata assunta al servizio di entrambi (cfr. l'art. 166 CC e il consid. 2.6. che precede). Ma anche volendo ammettere

diversamente, e cioè che in un primo tempo (all'inizio del 1989) AT 1 fosse dipendente unicamente di _____, bisognerebbe ritenere che al più tardi con l'inizio dell'attività professionale in studio (dall'ottobre 1989) la convenuta sia subentrata anch'essa nel contratto in essere con l'attrice, sia per quanto riguarda il lavoro svolto a casa che per quello effettuato in studio. E comunque AT 1 non avrebbe potuto intendere diversamente. Come è già stato detto, l'interessata ha del resto più volte ribadito di aver sempre ricevuto le relative direttive concernenti le mansioni da svolgere indistintamente sia dall'uno che dall'altra, sia a casa che in studio, rispettivamente in studio dalle aiuto medico di ambedue i professionisti. Dette allegazioni – che sono rimaste incontestate e questo Tribunale non ha quindi ragione per non ammetterne la veridicità - sono di rilievo in quanto comprovanti il rapporto di subordinazione in cui si trovava l'attrice nei confronti, indistintamente, sia di _____ che di CV 1, con riferimento alle varie occupazioni affidatele. Detto rapporto di subordinazione associato al correlato diritto di dare le relative istruzioni e direttive, costituiscono gli elementi caratteristici di un contratto di lavoro e permettono di ulteriormente confermare l'esistenza di un siffatto rapporto giuridico sia con la convenuta sia con il defunto marito. A detta dell'attrice del resto entrambe le parti hanno sempre partecipato allo svolgimento del contratto senza che nessuna di esse abbia mai, in qualche modo, espresso una diversa costellazione contrattuale dei relativi rapporti. Né peraltro risulta aver la convenuta mai sostenuto altrimenti, la tesi della divisione dei contratti essendo stata formulata solo allorquando sono insorte le divergenze che hanno poi portato a questa causa giudiziaria. Del resto, affermare diversamente significherebbe costruire a posteriori una situazione giuridica contraria a quella effettiva, scivolando in un abuso non meritevole di tutela. La tesi per la quale anche la convenuta considerava di fatto un tutt'uno il rapporto di lavoro in essere con AT 1 trova conforto anche nella corrispondenza fra le parti e parzialmente versata agli atti, segnatamente dal tenore dello scritto intercorso nel 2001 in occasione della partenza all'estero di CV 1 dove si parla di "un" contratto di lavoro da sciogliere e poi riconcludere al ritorno dall'estero (doc. XIV/C7, XX/D6) e anche dalla flessibilità con la quale la convenuta, nel gennaio 2003, ha deciso di modificare il contratto di lavoro ("...modifico il nostro accordo", doc. D9) diminuendo le ore da effettuare a casa e, alla luce dei problemi di salute lamentati dalla dipendente, assegnando temporaneamente la sua residua capacità lavorativa al solo svolgimento delle pulizie in studio (cfr. doc. XX/D 9,10). D'altro canto, la valutazione della documentazione agli atti comprendente i certificati di salario, gli annunci alla Cassa di compensazione e gli estratti bancari (cfr. consid. 2.7) non porta a risultati convergenti. In effetti, mentre che i certificati di salario ai fini della dichiarazione fiscale rilasciati dal dott. _____ e dopo la sua morte dalla moglie sino al 2001 confermano l'unione delle incombenze effettuate dall'attrice e, quindi, l'esistenza di un unico contratto di lavoro, giacché riportanti un'unica somma salariale complessiva, gli estratti bancari riferiti al pagamento del salario, attestanti il pagamento separato delle due posizioni, l'una da un conto dello studio e l'altra (la più importante a livello di importo) da un conto privato intestato ad entrambi i coniugi alimentato da entrambi, potrebbero in un certo senso convalidare maggiormente la tesi della separazione degli incarichi (ma non comunque quella della pluralità di datori di lavoro). Quanto agli estratti della Cassa di compensazione figurano sì due annunci separati con riferimento alla prestazioni eseguite a casa e quelle effettuate in studio, ma quale datore di lavoro figura sempre unicamente il dott. _____ e dopo la sua morte, almeno sino al 2001, la vedova (cfr. doc. LII/1-31). È comunque opportuno rilevare che risulta quantomeno dubbio che tali elementi, di natura comunque fundamentalmente estranea al tema del contendere, possano essere ritenuti

idonei per il presente apprezzamento giuridico. La convenuta medesima ha peraltro fatto rilevare in corso di causa che non si trattava con i certificati di salario, attestanti il dott. _____ quale datore di lavoro, di “dimostrare con quei documenti l’esistenza di due diversi contratti, ma di attestare all’autorità di tassazione i salari pagati alla dipendente” (cfr. XVIII). Parimenti, a mente di questa Corte non possono nemmeno essere ritenuti conclusivi, perché motivati da altre ragioni – contabili, organizzative o fiscali - gli annunci alla Cassa di compensazione o la scelta del conto bancario per mezzo del quale effettuare i versamenti a favore dell’attrice, e questo specie se si considera che gli uni contraddicono in parte gli altri in punto alla configurazione giuridica da dare al rapporto in essere tra le parti. Del resto la convenuta stessa ha ammesso che il dott. _____, laddove agiva in proprio nome (per esempio compilando i certificati di salario o annunciando i salari alla Cassa di compensazione) agiva anche in rappresentanza della moglie “sulla base del diritto matrimoniale e in virtù del suo compito di amministratore degli affari di famiglia”, vale a dire in nome proprio e della moglie (cfr. XXIV). Sia come sia, risulta evidente che AT 1 era legata da un contratto di lavoro in essere con un’unica controparte, formata dai coniugi CV 1. 2.10. Alla luce di quanto precede, la tesi della dott. CV 1 per la quale ci si sarebbe trovati di fronte a due contratti distinti, con da una parte come datore di lavoro il dott. _____ (e dopo la sua morte la vedova) e dall’altra lei medesima, non può essere seguita. Innanzitutto, per quanto riguarda il fatto che il pagamento della retribuzione dovuta all’attrice sarebbe sempre stato effettuato separatamente per quanto riferito al lavoro svolto a casa e in studio, già è stato detto che questo fatto non risulta decisivo ai fini del contendere, e meglio ai fini della qualifica del o dei rapporti di lavoro che legavano fra loro le parti, ma è manifestamente da ricondurre alla volontà dei datori di lavoro di tenere separate le spese legate alla gestione dello studio medico in senso stretto da quelle legate all’economia familiare. E questo per legittimi ed evidenti motivi contabili e fiscali, motivi che del resto secondo l’attrice – la cui credibilità non può essere messa in dubbio da questo TCA anche alla luce della mancanza di obiezioni da parte della convenuta – le erano stati espressamente adottati in occasione della sua assunzione. Una simile differenziazione non può evidentemente avere rilevanza dal punto di vista del contratto lavorativo in essere con l’attrice, a maggior ragione in concreto quando si osservi che i versamenti del salario provenivano comunque sempre dai coniugi CV 1 e/o da un conto destinato alla copertura delle spese dello studio dove entrambi i medici erano attivi. Non da ultimo questo Tribunale ritiene di dover osservare che la conclusione cui giunge questa pronuncia si impone soprattutto al fine di salvaguardare la protezione dei lavoratori istituita e voluta dalla LPP per sanare le importanti lacune sociali esistenti e, quindi, per evitare che mediante costruzioni anomale e contrarie alla realtà dei fatti, venga ostacolata l’attuazione della previdenza professionale legale così come è stata concepita dal legislatore cadendo in tal modo in un abuso di diritto non meritevole di tutela. Lo scopo della LPP, attuato in coordinazione con il I. pilastro, quale è quello di permettere alle persone anziane, ai superstiti e agli invalidi di mantenere in modo adeguato il loro precedente tenore di vita, va sempre tenuto presente quando si tratta di interpretare la legge o di giudicare una particolare fattispecie (cfr. in proposito il Messaggio del Consiglio Federale sulla LPP, pag. 192). Né del resto l’argomento, sollevato dalla convenuta, per il quale all’attrice sarebbe stato possibile stipulare un’assicurazione facoltativa, può mutare all’esito della presente lite. Come è stato già anticipato sopra (consid. 2.4), gli assicurati hanno l’inalienabile diritto di poter accedere alla protezione assicurativa obbligatoria, ove ne siano adempiti i presupposti, l’assicurazione facoltativa non offrendo un’alternativa equipollente. Quanto

infine alla tesi per la quale l'attrice avrebbe dovuto accorgersi, dalla lettura dei certificati di salario, dell'assenza di una deduzione dalla sua paga specifica per la previdenza professionale, la stessa risulta irrilevante. In effetti, a prescindere dal fatto che su alcuni dei certificati di salario prodotti agli atti risulta una trattenuta con la causale del secondo pilastro (doc. B6-9) e che l'attrice ha fatto rilevare di non aver mai ricevuto un conteggio di salario dettagliato, va detto che l'obbligatorietà assicurativa non dipende e non può essere fatta dipendere dall'agire dell'assicurato, ma subentra per legge automaticamente ove – come nella specie – ne siano assolti i presupposti legali. 2.11. In tali circostanze, malgrado la datrice di lavoro qui convenuta e, prima della sua morte, il di lei marito, non abbiano notificato la dipendente al proprio istituto di previdenza, contravvenendo in tal modo agli obblighi legali e contrattuali che loro incombevano, AT 1 adempiva alle condizioni di salario e età per essere obbligatoriamente assicurata ai sensi della LPP sin dal 1990 per i rischi morte, invalidità e vecchiaia (art. 7 cpv. 1 LPP). Nel 1989 l'attrice ha percepito complessivamente fr. 13'560 (fr. 4'200 per il lavoro domestico e fr. 9'360 per le pulizie in studio) e non ha quindi raggiunto il minimo previsto dalla legge per l'obbligatorietà di fr. 18'000 (cfr. consid. 2.4; consid. 2.7 lett. c; doc. A/3 e 4 e doc. LIII, IX). Tale limite non è stato raggiunto nemmeno negli anni 2001 e 2002 quando l'attrice, a motivo dell'assenza all'estero della datrice di lavoro, ha percepito “soltanto” fr. 20'749 rispettivamente nel 2002 fr. 22'218 a fronte di un minimo salariale per l'obbligatorietà di fr. 24'720 (cfr. i consid. 2.4 e 2.7 lett. c). Tale diminuzione temporanea del salario essendo da attribuire ad un cambiamento consensuale delle condizioni retributive stabilito dalle parti, e non a malattia, infortunio, disoccupazione o motivi analoghi, non trova applicazione l'art. 8 cpv. 3 v.LPP (cfr. sopra, consid. 2.4). Sia detto per scrupolo di completezza che l'attrice non apparteneva manifestamente ad una delle categorie di salariati esonerati dall'obbligo assicurativo e definite dall'art. 1 cpv. 1 OPP2. Ne discende che l'obbligo contributivo della convenuta concernente la previdenza professionale della sua ex dipendente e segnatamente di AT 1 deve essere ammesso, poiché previsto dalla legge. Per quanto concerne l'ammontare dei contributi, gli stessi andranno calcolati dall'istituto di previdenza interessato, applicando i pertinenti articoli di legge (art. 50 e 66 LPP) e regolamentari (art. 49 cpv. 1 LPP), sulla base dei salari che si evincono dagli estratti del conto individuale della Cassa cantonale di compensazione agli atti (doc. IX) ed elencati sopra al consid. 2.7 lett. c. A tali ammontari andranno ad aggiungersi gli importi versati dalla convenuta a titolo di retribuzione per le ore straordinarie effettuate dall'attrice nel 2001/2002 e retribuite il 30 luglio 2003 per fr. 2765.90 (extra nel 2002) e di ulteriori fr. 1'059.10 (extra 2001/2002) versati in data non chiara (cfr. doc. C 16; doc. XLXII/XVI e XVII), naturalmente solo nell'ipotesi in cui tali pagamenti non siano già compresi nelle cifre notificate alla Cassa di compensazione. Per quanto riguarda invece gli extra per il 2001 di fr. 4953.15 (cfr. doc. C 16) e di fr. 384.25 (extra per trasloco), essi sono, per espressa ammissione dell'attrice, già inclusi nei fr. 25'761 notificati per l'anno 2003 alla Cassa di compensazione (cfr. XIV pag. 6 e 9 e doc. C 16 e 22). Il relativo conteggio dovrà quindi essere trasmesso alla convenuta perché provveda al pagamento dei contributi dovuti nella sua qualità di unica debitrice degli stessi. Di conseguenza, in parziale ma quasi totale accoglimento della petizione di AT 1, la dott. CV 1 deve essere condannata ad affiliare AT 1 al proprio istituto previdenziale retroattivamente, a decorrere dal mese di gennaio 1990 e sino alla fine del 2003, fatta eccezione per gli anni 2001 e 2002, con conseguente versamento dei contributi previdenziali dovuti relativamente a tale periodo e calcolati sulla base dei salari versati. 2.12. La convenuta, nell'atto di risposta del 30 luglio 2004 (IV), ha sollevato l'eccezione di prescrizione con riferimento ai

contributi dovuti per il periodo antecedente al mese di giugno 1999. In proposito va detto che per l'art. 41 cpv. 1 LPP i crediti che riguardano contributi o prestazioni periodici si prescrivono in cinque anni, gli altri in dieci anni. Gli articoli da 129 a 142 del Codice delle obbligazioni sono applicabili (cfr. SZS 1997 p. 562; SVR 1995 BVG Nr. 43 p. 129; RDAT I-1995 p. 232 consid. 2.7). La citata disposizione si applica sia agli istituti di diritto pubblico che di diritto privato, tuttavia solo alla previdenza obbligatoria (H.M Riemer, *Das Recht der beruflichen Vorsorge in der Schweiz*, Berna 1985, p. 104 N 20; DTF 127 V 317). Nella previdenza sovraobbligatoria e preobbligatoria, in difetto di una prescrizione regolamentare (DTF 127 V 318), sono applicabili gli art. 127 e 128 CO che contemplano un'analogia regolamentazione (SVR 1995 BVG Nr. 43 p. 129 consid. 5b). La pretesa di liberazione dal pagamento dei premi, analogamente a quella relativa ai contributi, si prescrive in cinque anni, la pretesa principale in dieci (SVR 1995 BVG Nr. 43 p. 127 e 129 consid. 6b). In proposito si rileva che il termine di prescrizione comincia a decorrere quando il credito è esigibile (art. 130 cpv. 1 CO). In tal caso non è necessario che il debitore sia posto in mora (P. Gauch, *OR Allgemeiner Teil, Rechtssprechung des Bundesgerichts*, Zurigo 1989, p. 129). La prescrizione delle rendite vitalizie e di simili prestazioni periodiche comincia per l'intero credito alla scadenza della prima prestazione arretrata (art. 131 cpv. 1 CO). Prescritto il credito principale sono insieme prescritti gli interessi e le altre prestazioni accessorie del medesimo (art. 133 CO). La prescrizione è interrotta, tra l'altro, mediante atti di esecuzione, azione od eccezione davanti a un giudice o un arbitro, e così pure mediante insinuazione nel fallimento o citazione avanti l'ufficio di conciliazione (art. 135 cif. 2 CO). Per quanto tuttavia concerne più specificatamente il tema del presente contendere, va detto che per la giurisprudenza l'obbligo di affiliare retroattivamente un ex dipendente così come l'attuazione stessa dell'obbligo di affiliare sono imprescrittibili (cfr. SZS 2005 p. 234, 236 con riferimento a SZS 2004 p. 566; cfr. anche SZS 1998 p. 387). Il TFA ha avuto modo di precisare che nel caso in cui l'obbligo assicurativo e, quindi, contributivo di un assicurato venga stabilito solo posteriormente con effetto retroattivo, i contributi che devono essere versati giusta l'art. 66 LPP diventano esigibili al più presto solo al momento della crescita in giudicato del giudizio che accerta tale obbligo d'affiliazione, e questo malgrado il rapporto assicurativo tra il lavoratore e l'istituto di previdenza del datore di lavoro insorga nell'ambito della previdenza professionale obbligatoria ex lege (art. 2 cpv. 1 e 7 cpv. 1 LPP) (SZS 2005 p. 233 con riferimento a SZS 2002 p. 510). Questo in analogia al caso dell'affiliazione forzata di un datore di lavoro all'istituto collettore giusta gli art. 11 cpv. 5 e 60 cpv. 2 lett. a LPP: in questo caso il termine di prescrizione per contributi di anni precedenti comincia a decorrere solo nel momento in cui la decisione di affiliazione forzata diventa definitiva (STFA non pubblicata del 9 agosto 2001 nella causa W.H., B 26/99 citata nel Bollettino dell'UFAS n. 58; cfr., anche SZS 1994 p. 388). Tenuto conto della giurisprudenza dianzi esposta, l'obbligo che incombe alla convenuta di affiliare la sua ex dipendente non può considerarsi prescritto e nemmeno i contributi che di conseguenza sono dovuti, considerato come gli stessi diventeranno esigibili solo con la crescita in giudicato della presente pronuncia. 2.13. Va detto infine che questo Tribunale non è competente per esaminare la fondatezza delle ulteriori allegazioni formulate, in modo non sempre esplicito, dall'attrice, la quale sembra in particolare contestare la correttezza delle deduzioni operate sul suo salario, solleva dubbi circa l'esistenza di un'assicurazione per la perdita di guadagno a suo favore e il pagamento del salario durante il periodo di incapacità lavorativa o, infine, reclama il pagamento di ore supplementari (cfr. XIV). In effetti, l'esame di simili pretese, che in pratica si tradurrebbero

nella richiesta di condanna della dott.ssa CV 1 al pagamento di una parte di salario non corrisposto, non compete al giudice delle assicurazioni sociali. Esse dovranno invece, se del caso, essere avanzate in sede civile. 2.14. Quanto infine alle richieste formulate in corso di causa da entrambe le parti tendenti all'assunzione di ulteriori mezzi di prova, quali in particolare l'audizione della convenuta e di un consulente assicurativo e l'edizione di ulteriore documentazione, va detto che per costante giurisprudenza quando l'istruttoria da effettuare d'ufficio conduce 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 (valutazione anticipata delle prove), si rinuncerà ad assumere altre prove (RCC 1986 pag. 202 consid. 2 d; sentenza TFA del 3 dicembre 1993 in re M.T., sentenza TFA del 27 ottobre 1992 in re A.B.P., sentenza TFA del 13 febbraio 1992 in re M.O., sentenza TFA del 13 maggio 1991 in re A.A., sentenza TCA del 25 novembre 1991 in re G.M.; Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2° ed., pag. 274). Un tale modo di procedere non lede il diritto di essere sentito sancito dall'art. 4 CF (RCC 1986 pag. 202, consid. 2 d; RAMI 1985 pag. 238 consid. 2d; DTF 106 Ia 162 consid. 2b; Walter, "Il diritto alla prova in Svizzera" in Rivista trimestrale di diritto e procedura civile, 1991, pag. 1292); Nella presente fattispecie, osservato come le conclusioni cui è giunta questa Corte si basano su un'attenta applicazione delle norme di diritto in materia e un'accurata valutazione delle già numerose risultanze istruttorie, il TCA ritiene che le prove assunte siano sufficienti ai fini dell'esito della causa e non reputa pertanto necessario esperire ulteriori accertamenti. Le richieste formulate dalle parti sono pertanto respinte. 2.15. Per quanto concerne la rifusione delle ripetibili, il tema non è regolato dalla LPP. L'art. 73 cpv. 2 LPP si limita a delegare ai Cantoni l'istituzione di una procedura di ricorso semplice, spedita e di regola gratuita, in cui il giudice accerta d'ufficio i fatti. Il principio, enunciato dall'art. 61 cpv. 1 lett. g LPGA (in vigore dal 1. gennaio 2003), secondo cui il ricorrente vittorioso ha diritto a ripetibili, non trova applicazione in materia LPP (Kieser, ATSGKommentar, Zurigo 2003, ad art. 1 n. 7, ad art. 61 n. 4; MeyerBlaser, Die Rechtspflegebestimmungen des ATSG, in: HAVE 2000 pp. 328, 332); lo stesso valeva per gli artt. 85 cpv. 2 lett. f LAVS (estensibile all'AZ, PC, IPG, AF contadini di montagna) e 108 cpv. 1 lett. g LAINF, nel loro tenore in vigore sino al 31 dicembre 2002. E neppure, per costante giurisprudenza (DTF 114 V 228ss, 112 V 111 con riferimenti), il diritto a ripetibili poteva essere dedotto dall'art. 4 vCF così come non è deducibile dall'art. 6 CEDU. Spetta ai cantoni prevederlo (DTF 117 V 403). Vi ha provveduto, nel Ticino, la LPTCA che prevede il "diritto nella misura stabilita dal giudice al rimborso delle spese processuali, dei disborsi e delle spese di patrocinio". Il diritto è dunque riservato, analogamente alle norme di diritto federale sopraccitate, al solo ricorrente (art. 85 cpv. 2 lett. f LAVS e art. 22 Legge di procedura per i ricorsi al TCA; vedasi per la regola e le eccezioni: DTF 112 V 86 consid. 4, DTF 110 V 81 consid. 7, DTF 105 V 89 consid. 4, DTF 105 Ia 122, DTF 99 Ia 580 consid. 4; Leuzinger-Naef, "Bundesrechtliche Verfahrensanforderungen betreffend Verfahrenskosten, Parteientschädigung und unentgeltliche Rechtsbeistand im Sozialversicherungsrecht", in SZS 1991 pag. 180 ss). In materia di LPP il diritto a ripetibili dev'essere esclusivamente riservato all'assicurato vittorioso e patrocinato in causa (DTF 126 V 150). In applicazione della giurisprudenza citata e visto l'esito della causa, la dott.ssa CV 1 verserà a AT 1, rappresentata da un legale, un importo a titolo di spese ripetibili di fr. 1'000. L'importo in questione è ridotto rispetto ai parametri usuali per tenere conto che il legale dell'attrice è subentrato in causa solo in una fase avanzata della procedura.

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