

## **TI\_GERICHTE 34.2013.11 vom 11. September 2013**

TI Tribunale d'appello, 2013-09-11, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti\\_gerichte\\_34.2013.11](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_34.2013.11)

FR: TI\_GERICHTE 34.2013.11 du 11 septembre 2013

IT: TI\_GERICHTE 34.2013.11 del 11 settembre 2013

### **Regeste**

Accertamento dell'obbligo del datore di lavoro di assicurare un suo collaboratore ai fini previdenziali

### **Erwägungen**

#### **E. 11**

marzo 2005; STFA H 31/04 del 21 marzo 2005). In particolare, insolite costruzioni di diritto civile che devono servire a motivare un certo statuto di contribuzione in tale contesto non hanno alcun valore (RCC 1986 p. 650). 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 supporti il rischio economico a carico del datore di lavoro, il quale dirige la sua impresa e ne assume la responsabilità. Questi principi non comportano co-munque, 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 (STFA H 279/00 del 16 dicembre 2002; DTF 123 V 162 consid. 1, 122 V 171 consid. 3a e 3c, p. 283 consid. 2a, 119 V 161 consid. 2 e giurisprudenza ivi citata). Per poter decidere si dovrà vedere quali sono gli elementi predominanti nel caso concreto (STFA H 59/00 del 18 settembre 2000). Secondo la giurisprudenza federale (ricapitolata in DTF 122 V 169 e DTF 122 V 284 consid. 2b; Pratique VSI 2001 p. 252) i criteri caratteristici di una 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 p. 226 consid. 3b). Il rischio economico imprenditoriale sussiste quando, indipendentemente dal risultato dell'attività, le spese generali incorse sono sopportate dall'assicurato (RCC 1986 p. 120 consid. 2b, p. 331 consid. 2d). 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 p. 176). Al 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 p. 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 ( Reh binder , Schweizerisches Arbeitsrecht, 15a edizione, 2002, pp. 39ss; Vischer , Der Arbeitsvertrag, SPR VII/1, p. 306 citati in: Pratique VSI 1996 p. 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 p. 176). Il rischio economico dell'assicurato, in questo caso, risiede nella dipendenza (esclusiva) dal risultato del lavoro personale (RCC 1986 p. 126 consid. 2b, p. 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 p. 226 consid. 3b).

2.4. Nella fattispecie concreta, dopo attento esame della documentazione agli atti, questo TCA non può che qualificare come dipendente l'attività svolta dall'attore presso la CV 1 nel periodo qui litigioso. Dagli atti emerge infatti quanto segue. Con lettere 9 aprile e 15 maggio 2003 la Cassa cantonale di compensazione AVS/AI/IPG ha comunicato a AT 1 l'affiliazione dal 1. gennaio 2003 alla categoria indipendente e la conferma dell'iscrizione come assicurato esercitante attività lucrativa indipendente principale dalla medesima data (cfr. doc. XVI/34-35 dell' incarto CCC/AVS). Nella "Dichiarazione" del 9 febbraio 2005, indirizzata a "AT 1 A CV 1" la Cassa cantonale di compensazione AVS/AI/IPG (di seguito la Cassa) ha confermato l'iscrizione di "(...) AT 1, residente a \_\_\_\_\_, alla Cassa cantonale di compensazione AVS/AI/IPG come assicurato esercitante attività lucrativa indipendente principale (metalcostruzioni, montaggi) dal 01.01.2003 a tutt'oggi. (...)" (doc. 1M; cfr. anche doc. M). La Cassa, con "Decisione di affiliazione come indipendente respinta (riesame)" del 19 aprile 2007 (doc. 1D) – osservato che "(...) dall'esame della documentazione risulta che, non sopporta personalmente un vero e proprio rischio economico, in quanto non fattura direttamente le sue prestazioni al cliente finale, bensì fattura a ditte del ramo quale prestatore di manodopera, e di conseguenza il rischio economico è sopportato unicamente dalle medesime, emerge una dipendenza economica (fatturazione mensile). (...)" (doc. 1D) – , ha poi stabilito che per AT 1 non erano più dati i requisiti sanciti dal diritto delle assicurazioni sociali per poterlo considerare quale indipendente e ha proceduto allo stralcio della sua affiliazione con effetto dal 31 dicembre 2005. Questa decisione è stata trasmessa in copia alla società convenuta ( nella sua veste di ditta del ramo a cui l'attore fatturava quale prestatore di manodopera; nella decisione si legge infatti che "(...) dalla documentazione risulta che non sopporta personalmente un vero e proprio rischio economico, in quanto non fattura direttamente le sue prestazioni al cliente finale, bensì fattura a ditte del ramo quale prestatore di manodopera, e di conseguenza il rischio economico è sopportato unicamente dalle medesime, emerge una dipendenza economica (fatturazione mensile). Va ricordato che il prestatore di manodopera, è considerato a tutti gli effetti, un'attività di statuto dipendente. (...)" ; doc. 1D ) che, nonostante ne avesse avuto la possibilità – nella DTF 132 V 257 il TFA cambiando la propria giurisprudenza ha stabilito infatti che "(...) Una decisione di rifiuto di affiliazione di una persona assicurata a titolo di lavoratrice indipendente e d'iscrizione al registro è di natura formatrice. La competente cassa di compensazione deve pertanto rendere una decisione e, se del caso, una decisione su opposizione suscettibile di essere impugnata per via di opposizione, rispettivamente per via di ricorso. Tali decisioni devono di principio ugualmente essere notificate, nella misura in cui sono noti, anche al datore di lavoro o eventualmente a chi è tenuto a occuparsi della contabilità o del pagamento dei contributi (cambiamento di giurisprudenza) (...)" (regesto della DTF 132 V 257) – non ha sollevato opposizione. L'opposizione interposta dall'attore – con scritto del 25 aprile 2007 AT 1 ha

contestato la decisione del 19 aprile 2007 con cui la Cassa cantonale di compensazione AVS/AI/IPG aveva stabilito che non erano più dati i requisiti sanciti dal diritto delle assicurazioni sociali per poterlo considerare quale indipendente rilevando, in particolare, che “(...) i miei clienti finali non sono quelli che Voi intendete. In effetti, a loro volta, vendono ciò che io ho venduto loro. Sono però semplici clienti e non è affatto vero che siano clienti sicuri. Che siano intermedi o finali la certezza di essere pagato non sussiste. Quindi ho pur sempre un rischio economico, come tutti gli indipendenti. Sottolineo quindi che non è affatto vero che non abbia rischio economico. E non ho pure certezza di lavoro che è pur sempre un altro rischio che il dipendente non ha o ha in maniera diversa. Faccio notare che mai mi sono stati detratti gli oneri sociali da chi che sia. Proprio perché sono sempre stato considerato indipendente e mai assunto in qualità di dipendente. (...)” (doc. XVI/13 dell’ incarto CCC/AVS) – è sfociata nella decisione su opposizione del 13 agosto 2007 (cresciuta incontestata in giudicato) con la quale la Cassa ha confermato la decisione del 19 aprile 2007 rilevando, in particolare, che “(...) 4. In considerazione delle osservazioni formulate dall’opponente nel suo scritto di opposizione, la Cassa ha scritto all’assicurato, in data 10 maggio 2007 e successivamente richiamato in data 12 giugno 2007, di trasmetterci la documentazione a comprova, che fattura le sue prestazioni ai clienti finali. 5. A tutt’oggi l’opponente non ha dato seguito alcuno alla richiesta della Cassa, quindi implicitamente dimostra che, il suo rapporto professionale è quello che la Cassa in sede d’accertamento è giunta, ossia di lavoratore “dipendente”. (...)” (doc. 1E). Dall’estratto del conto individuale risulta in effetti che AT 1, dopo l’attività indipendente esercitata negli anni dal 2003 al 2005 (cfr. estratto completo del conto individuale sub doc. XVI/2 e XVI/6 dell’ incarto CCC/AVS), è stato affiliato quale dipendente della CV 1 negli anni dal 2006 al 2011 (cfr. doc. A, N e XVI/2 dell’ incarto CCC/AVS). Dalla “Chiusura conto” del 4 febbraio 2008 relativa al periodo 1.1.2006 - 31.12.2006 emerge poi che la CV 1 ha pagato i contributi paritetici per quell’anno (doc. 1P). Non può qui non essere rilevato l’incongruente comportamento della società convenuta che da una parte sostiene che l’attore sarebbe indipendente e dall’altra ha versato i contributi paritetici AVS considerandolo quale dipendente. Giova qui ricordare che la nozione di lavoro ex art. 11 LPP, non definita dalla legge, dev’essere intesa nel senso dell’AVS e ciò in modo da evitare che per la stessa attività un salariato sia assicurato all’AVS ma non ai fini previdenziali o viceversa (DTF 135 I 38 consid. 5.3.2). Che la convenuta potesse e dovesse ritenere l’attore quale dipendente lo si desume inoltre anche dal fatto che – dopo aver sostenuto il 2 novembre 2007 che “(...) non abbiamo mai assunto e non intendiamo assumere il Signor AT 1. Se il Signor AT 1 non potrà più esercitare la libera professione, non rientrerà più nei nostri piani di collaborazione aziendale. (...)” (doc. 1/H) – nella lettera 17 dicembre 2007 ha comunicato alla Cassa cantonale di compensazione che “(...) con questo nostro scritto chiediamo, se non potete renderlo dipendente a partire dal 2008 come riterremo più corretto, almeno di: ■ riconoscere almeno un 30% di spese generali da lui sostenute (mezzo proprio, attrezzi, trasferte). ■ che gli acconti da lui pagati nel 2006 vengano scalati sulle prestazioni dovute nel 2006 (oltretutto visto che ci ritenete responsabili del suo dovuto). (...)” (doc. 1/N). La convenuta – vista la risposta del 31 gennaio 2008 con la quale la Cassa cantonale di compensazione confermava che con decisione del 19 aprile 2007 aveva respinto l’affiliazione nella categoria degli indipendenti con effetto dal 31 dicembre 2005, decideva di riconoscere un rimborso spese forfettario del 10% e richiedeva una cessione di credito per poter procedere ad una compensazione dei contributi personali pagati dall’attore nel 2006 (cfr. doc. 1/Q) – ha poi pagato i contributi paritetici per l’anno 2006 (cfr. doc. 1/P)

e in seguito trasmesso alla Cassa cantonale di compensazione le fatture per gli anni dal 2007 a aprile 2011 con richiesta di invio del conteggio dei contributi dovuti sulla base degli stessi parametri dell'anno precedente (cfr. doc. 1/S1, 1/T1, 1/U1, 1/V1 e 1/Z1). Ritenuto come AT 1 non abbia provato di fatturare le sue prestazioni a diversi clienti finali – così come risulta dalla decisione del 19 aprile 2007 e dalla decisione su opposizione del 13 agosto 2007 (doc 1/D e 1/E; vedi anche il doc. XVI/12 dell' incarto CCC/AVS) – la Cassa cantonale di compensazione ha ritenuto l'attore quale dipendente della CV 1 dal 1. gennaio 2006 al 30 aprile 2011 (cfr. doc. XVI/2 dell' incarto CCC/AVS). Al riguardo giova qui rilevare che nella sentenza H 119/04 dell'8 agosto 2005, nel caso di una ditta che pretendeva che un muratore fosse ritenuto indipendente anche perché prestava il suo servizio in favore di altre imprese assumendosi il rischio del suo operato, il TFA ha confermato il giudizio di questo Tribunale che, nel periodo controverso, lo aveva ritenuto dipendente in quanto egli aveva un unico committente. L'Alta Corte ha, in particolare, rilevato che “(...) va infatti evidenziato che, malgrado potesse gestire in apparenza la sua attività con una certa libertà quanto all'organizzazione del lavoro - seppur nelle modalità sopra descritte che rendevano almeno parzialmente necessario il ricorso agli strumenti di lavoro messi in dotazione dalla G.\_\_\_\_\_ Sagl - e all'impiego del suo tempo - seppur nei termini di esecuzione fissatigli dalla ricorrente -, C.\_\_\_\_\_, durante il periodo febbraio 2001 - ottobre 2002, non ha comunque assunto un rischio aziendale ed economico tipico di un imprenditore. Basti a tal proposito confrontare l'entità - praticamente identica per i due anni - della retribuzione percepita dalla G.\_\_\_\_\_ Sagl nel 2001 (fr. 80'331.-) e nel 2002 (fr. 80'319.-) con il volume delle fatture da lui emesse a conto di terzi (fr. 1'300.- per il 2001, fr. 3'592.- per il 2002). Da tale raffronto emerge con tutta evidenza la sua subordinazione economica - tipica e parificabile a quella di un lavoratore dipendente - dalla società ricorrente come pure il fatto che tale attività, come da lui stesso (implicitamente) riconosciuto, rappresentava la sua primaria fonte di sostentamento (per un caso analogo cfr. la sentenza del 16 dicembre 2002 in re D., H 279/00, in cui il Tribunale federale delle assicurazioni ha ugualmente qualificato come dipendente l'attività lavorativa esercitata da un'appaltatrice che, perlomeno per un determinato periodo, aveva lavorato per un'unica committente). [...] Nel caso di specie, dopo essere stato giustamente ritenuto indipendente per l'anno 2000 - sivero che la Cassa non ha proceduto ad alcuna ripresa salariale -, l'interessato deve essere considerato quale lavoratore dipendente per il periodo da febbraio 2001 ad ottobre 2002 avendo egli lavorato in sostanza quasi esclusivamente per la ricorrente ed avendo da essa percepito importi non indifferenti. (...)” (STFA H 119/04 consid. 4.5). Che il rischio economico non lo sopportasse l'attore lo si desume poi dal fatto che le fatture emesse per l'attività svolta dal 1° gennaio 2006 al 30 aprile 2011 – indipendentemente dalla questione a sapere chi le abbia emesse; al riguardo la società convenuta nella risposta del 19 aprile 2013 sostiene che “(...) mandava regolarmente alla cassa di compensazione anno dopo anno a partire dal 2006 l'elenco delle fatture che l'attore aveva presentato all'indirizzo della convenuta allegando le relative fatture, corredate da ricevuta dell'attore (...)” (VII pag. 4) mentre l'attore, nello scritto del 4 maggio 2013, osserva che “(...) sostenere che l'attore presentava fatture all'indirizzo della convenuta è assurdo! L'attore non aveva e non ha i mezzi e la necessaria competenza per redigere delle fatture al computer. Le fatture erano emesse dalla convenuta a nome dell'attore dopo aver attentamente controllato le ore lavorate dall'attore (vedi doc. O) e quest'ultimo doveva sottoscrivere le pseudo-fatture prima di poter ricevere il denaro in contanti. (...)” (IX pag. 3) – sono state tutte indirizzate alla CV 1 che le ha vistate e che l'attore ha firmato per ricevuta (cfr. doc. 1R/1-14, 1S/1-13, 1T/1-13, 1U/1-13, 1V/1-13 e

1z/1-5). Dalle stesse fatture risulta pure che dall'aprile 2007 (mese in cui la succitata decisione del 19 aprile 2007, con cui la Cassa aveva respinto l'affiliazione dell'attore quale indipendente, era stata trasmessa in copia alla convenuta; cfr. doc. 1D) sono stati, in particolare, dedotti i contributi paritetici e quelli per la disoccupazione (cfr. doc. 1S/2-10, 1T/2-13, 1U/2-13, 1V/2-13 e 1Z/2-5). Dette evenienze dimostrano come la società convenuta non poteva in ogni caso ritenere l'attore quale indipendente e questo a maggior ragione ritenuto anche che, come emerge dal doc. O, l'attività svolta dall'attore risulta inserita in un contesto gerarchico visto che egli presentava un rapporto settimanale che veniva accettato dalla CV 1. Va inoltre ribadito che – ricordato che, come accennato (cfr. consid. 2.4), per la qualifica dell'attività esercitata 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 e che insolite costruzioni di diritto civile che devono servire a motivare un certo statuto di contribuzione in tale contesto non hanno alcun valore – ai fini della determinazione (dipendente o indipendente) dell'attività svolta dall'attore é irrilevante la questione a sapere chi esattamente volesse e quale fosse l'interesse a mantenere lo statuto di indipendente. Inoltre, con scritto 20 dicembre 2010, la CV 1 ha notificato la “Disdetta rapporto di lavoro” così motivata: “(...) a seguito di una ristrutturazione aziendale, le disdichiamo il rapporto di lavoro; con regolare preavviso di tre mesi, il rapporto con la nostra azienda terminerà il 31 marzo 2011. (...)” (doc. B, sottolineature del redattore); concludendo che “(...) la ringraziamo per il periodo che è stato alle nostre dipendenze e le auguriamo un futuro professionale ricco di soddisfazioni. (...)” (doc. B, la sottolineatura è del redattore). Anche dal tenore della disdetta risulta pertanto che la CV 1 riteneva l'attore quale dipendente e che la stessa non ha rescisso, come sostenuto, un mandato, ma appunto un “ rapporto di lavoro con regolare preavviso di tre mesi ”. Del resto anche nello scritto del 18 maggio 2012 la CV 1 ha, in particolare, evidenziato che “(...) il salario convenuto (ben superiore a quanto prevede la prassi in Ticino) comprendeva pure la parte della trattenuta AVS/AD a carico del datore di lavoro. (...)” (doc. E). Non va poi dimenticato che il 31 dicembre 2011 la CV 1 ha emesso il certificato di salario dell'attore per il periodo dal 1° gennaio al 30 aprile 2011 (doc. R) e che a quest'ultimo pure è stato riconosciuto il diritto agli assegni familiari (cfr. la decisione del 30 marzo 2011 valida dal 01.01.2009 sub doc. P). Non da ultimo va evidenziato come nelle more della presente procedura la CV 1 non si è pertinentemente confrontata con gli elementi che caratterizzano l'asserita natura indipendente dell'attività svolta dall'attore, rispettivamente con i requisiti che delimitano l'attività indipendente da quella dipendente. In queste circostanze, sostenere ora che si trattava di attività lucrativa indipendente non trova alcuna conferma nella realtà, ma anzi rasenta la temerarietà. Va poi fatto presente che i salari percepiti dall'attore nel periodo in questione (dal 1° gennaio 2006 al 30 aprile 2011), soggetti all'AVS ed iscritti nel suo conto individuale, superano il limite salario minimo ex art. 7 LPP (cfr. doc. A e N; vedi anche consid. 2.2). In conclusione, visto quanto sopra, l'attività svolta da AT 1 presso la CV 1 è all'evidenza di natura dipendente, con consecutivo obbligo d'assicurazione ai fini previdenziali per il periodo (ancorché l'attore l'abbia chiesto dal gennaio 2006 a marzo 2011 e in virtù della massima d'ufficio; cfr. Vetter-Schreiber , op. cit., ad art. 73, n.27 e 28, p. 228) 1. gennaio 2006 – 30 aprile 2011. Nella misura in cui è ricevibile (cfr. consid. 2.1), la petizione deve di conseguenza essere accolta. 2.5. Con scritto 6 giugno 2013 l'avv. RA 1 ha chiesto l'interrogatorio formale di \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ (membri del Consiglio di amministrazione della CV 1) e l'audizione quale

teste di \_\_\_\_\_ (segretaria della CV 1) (XIII). Per costante giurisprudenza, dal diritto di essere sentito ai sensi dell'art. 29 cpv. 2 Cost. deve, tra l'altro, essere dedotto il diritto per l'interessato di fornire prove circa i fatti suscettibili di influire sul provvedimento, quello di poter prendere visione dell'incarto, di partecipare all'assunzione delle prove, di prenderne conoscenza e di determinarsi al riguardo (DTF 127 I 56, 126 I 16, 124 V 181, 375). Sono in ogni caso ammesse soltanto le prove giuridicamente determinanti ai fini del giudizio; possono inoltre essere respinti i mezzi di prova atti a provare una circostanza già chiara, i mezzi di prova che non porterebbero alcun chiarimento alla fattispecie o, ancora, che sono noti all'autorità per sua conoscenza diretta o indiretta (DTF 120 V 360). Quindi, se gli accertamenti svolti d'ufficio permettono all'amministrazione o al giudice, che si sono fondati su un apprezzamento diligente delle prove, di giungere alla convinzione che certi fatti presentino una verosimiglianza preponderante, e che ulteriori misure probatorie non potrebbero modificare questo apprezzamento, è superfluo assumere altre prove (apprezzamento anticipato delle prove; Kieser, *Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung*, 1999, p. 212; Kölz/Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 1998, p. 39 no. 111 e p. 117 no. 320; DTF 122 II 469, 122 III 223). In tal caso non sussiste una violazione del diritto di essere sentito conformemente all'art. 29 cpv. 2 Cost. (SVR 2001 IV N. 10 p. 28; DTF 124 V 94). Nel caso in esame, la documentazione agli atti è, come visto, sufficiente per statuire nel merito della vertenza, per cui l'assunzione di ulteriori mezzi di prova non appare necessaria. 2.7. La presente procedura è gratuita (art. 73 cpv. 2 LPP in relazione all'art. 20 cpv. 1 Lptca).

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