

NR 1546 / 2018 RG



Repubblica Italiana

In nome del popolo Italiano

La Corte di Appello di Milano, sezione lavoro, composta da

Dott.ssa Carla Bianchini – presidente rel.

Dott. Roberto Vignati – consigliere

Dott. Giovanni Casella - consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa promossa con ricorso depositato da:

GIMAR S.R.L., GIULIA MARIA TALLARITA, GAETANA ADRAGNA rappresentati e difesi da PEREGO LUCA (C.f. PRGLCU67A06E507N) con studio in CORSO MATTEOTTI, 5/B 23900 LECCO

contro

INAIL LECCO, rappresentato e difeso da BIFFI ANDREA (C.f. BFFNDR64B06F704Q) con studio in CORSO PORTA NUOVA, 19 20121 MILANO e da POLLIERE GIUSEPPE (PLLGPP53M28F839P) VIA B.BUOZZI, 15 23900 LECCO;

AGENZIA DELLE ENTRATE - RISCOSSIONE, rappresentato e difeso da VECCHIO ZOSIMA (C.f. VCCZSM72P48H501B) con studio in VIA ATTILIO REGOLO, 12/D 00192 ROMA

INPS, rappresentato e difeso da MOGAVERO MIRELLA (C.f. MGVMML58M63F119K) con studio in PIAZZA MISSORI, 8-10 20122 MILANO e da PEREGO NADIA (PRGNDA70M47F205E) CORSO CARLO ALBERTO, 39 23900 LECCO;

ISPETTORATO TERRITORIALE DEL LAVORO DI COMO - LECCO, rappresentato e difeso da AVVOCATURA STATO MILANO . (C.f. ADS97021490152) con studio in via Freguglia, 1 20122 MILANO

Conclusioni per gli appellanti: come dai ricorsi in appello depositato in atti

Conclusioni per gli appellati: come da rispettive memorie di costituzione depositate in atti



MOTIVI DELLA DECISIONE

Con tre distinte sentenze, nr. 174/18, nr. 175/18 e nr. 347/18, il giudice del lavoro del tribunale di Lecco (dott. Gatto) rigettava i ricorsi con cui Gimar srl proponeva opposizione alla cartella di pagamento riguardante la contribuzione Inail (nel primo giudizio), opposizione all'avviso di addebito riguardante la contribuzione Inps (nel secondo giudizio) e opposizione alle ordinanze ingiunzioni nr. 46 e 47 del 24.6.16 (nel terzo giudizio) in ordine a 7 posizioni lavorative formalmente inquadrare come autonome ma ritenute, dai distinti istituti, di natura subordinata sulla scorta dell'accertamento effettuato dalla DTL di Lecco e compensava tra le parti le spese di lite.

Il giudice, definendo i tre giudizi con identica motivazione, rilevava che oggetto della domanda era il riconoscimento o meno della natura subordinata dei rapporti di lavoro di soggetti inquadrati dalla società formalmente quali collaboratori autonomi in regime di partita IVA e svolgenti attività di fisioterapisti e massoterapisti. Svolta l'istruttoria, riteneva corretta la qualificazione operata da Inail, Inps e DTL sulla base di una serie di elementi quali l'organizzazione degli appuntamenti da parte della società, la predisposizione di un programma di lavoro settimanale consegnato dalla segretaria agli operatori, le modalità di accordo tra gli operatori e la società quanto alle presenze, l'inserimento degli operatori nell'organizzazione generale del lavoro della società, le modalità di accordo tra gli operatori e la società quanto a scelte operative, l'analogia dell'attività lavorativa degli operatori con quella dei dipendenti.

Gimar srl impugna le sentenze sopra indicate in primo luogo lamentando l'omessa ed errata valutazione della natura subordinata dei rapporti di lavoro in esame e la non corretta applicazione delle norme e dei principi giurisprudenziali in materia.

Osserva che il giudice ometteva di accertare la sussistenza o meno tra le parti del vincolo di subordinazione inteso come sottomissione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro valutando in maniera superficiale le risultanze istruttorie. In particolare rileva che i testi non confermavano che i collaboratori ricevessero ordini specifici e reiterati inerenti la prestazione lavorativa né che la società impartisse direttive organizzative di carattere generale. Aggiunge che i testi riferivano che gli operatori con partita IVA non avevano vincoli di orario ma indicavano le loro disponibilità all'interno dell'orario di apertura del centro; che non vi era eterodirezione; che le metodiche fisioterapiche e massoterapiche erano decise in autonomia così come la gestione del paziente; che gli operatori erano liberi di accettare o meno i cicli di terapia proposti senza essere obbligati a giustificare la loro indisponibilità; che erano liberi di assentarsi anche per lunghi periodi senza dover fornire alcuna giustificazione.

Evidenza altresì che i contratti stipulati tra le parti attestavano l'autonomia della collaborazione, che le fatture emesse, stante il differente importo dei corrispettivi, dimostravano la discontinuità delle ore lavorate, che gli importi erano calcolati autonomamente dagli operatori ed erano correlati anche al numero dei pazienti.

In relazione alla sentenza 174/18 Gimar srl lamenta altresì l'omessa pronuncia in merito all'eccezione di nullità della cartella di pagamento per difetto di motivazione e per omessa indicazione dei criteri di calcolo dell'importo preteso.

In relazione alla sentenza 175/18 Gimar srl lamenta altresì l'omessa pronuncia in merito all'eccezione di nullità dell'avviso di addebito per indeterminatezza dell'importo ingiunto e difetto di sottoscrizione.

Chiede pertanto la riforma delle sentenze e l'accoglimento delle domande avanzate con i ricorsi di primo grado.



Resistono Inail, Agenzia delle Entrate Riscossione, Inps e ITL chiedendo il rigetto degli appelli proposti nei loro confronti alla luce degli elementi raccolti nel corso dell'ispezione, tra cui le dichiarazioni rese in quella sede dagli stessi lavoratori dalle quali emergeva come l'articolato ed efficiente funzionamento dei centri riabilitativi gestiti da Gimar a tempo pieno e per tutta la durata settimanale poteva reggersi solo con un sostanziale e organico inquadramento dei lavoratori all'interno della gestione societaria.

Inoltre Inail e Agenzia delle Entrate Riscossione osservano, in relazione alla riproposta eccezione di nullità della cartella, il difetto di legittimazione passiva di Inail e ribadiscono il rispetto dei requisiti formali e sostanziali della cartella mentre Inps osserva, in relazione alla riproposta eccezione di nullità dell'avviso di addebito, che la contribuzione era calcolata sulla base dei compensi corrisposti dall'azienda come previsto per legge e che l'avviso di addebito era sottoscritto dal responsabile del procedimento.

Su concorde parere delle parti, le cause venivano riunite stante, oltre alla parziale connessione oggettiva, l'evidente identità delle questioni di fatto e di diritto proposte conseguenti tutte al medesimo verbale di accertamento della DTL di Lecco

Gli appelli proposti da Gimar spa devono essere tutti disattesi.

Il collegio ritiene invero che il giudice di primo grado abbia fatto buon governo delle emergenze istruttorie ritualmente acquisite agli atti di causa e che l'accertata natura subordinata dei rapporti lavorativi in esame sia frutto di deduzioni coerenti e logicamente fondate nonché dell'applicazione delle norme regolanti la fattispecie.

Meritano invero attenzione una serie di elementi sui quale le osservazioni critiche sollevate dagli odierni appelli non hanno alcuna incidenza.

L'attività dei 7 operatori (fisioterapisti e massoterapisti) era svolta quotidianamente 5 giorni alla settimana sulla base di un programma lavorativo che veniva predisposto dall'amministrazione del centro medico nel quale erano settimanalmente indicati i pazienti, gli orari del trattamento e il tipo di trattamento prescritto dal medico.

I rapporti con i pazienti erano tenuti esclusivamente dal Centro medico per cui l'operatore, salvo comunicare le fasce orarie per le quali era disponibile, trovava gli appuntamenti fissati rispetto ai quali era vincolato.

Il tipo di trattamento era indicato dal medico sulla cartella sanitaria e a quello l'operatore doveva attenersi salvo interfacciarsi con il sanitario se emergeva che una certa terapia non andava bene o non produceva gli effetti desiderati.

Era pertanto esclusa un'autonoma gestione del paziente da parte dell'operatore.

Né la possibilità di indicare la disponibilità oraria può divenire elemento qualificante l'autonomia della prestazione dal momento che l'operatore, una volta impostato il programma settimanale, era tenuto ad osservarlo.

Non corretta è pertanto l'affermazione dell'appellante secondo il quale i lavoratori "non avevano vincoli di orario" atteso che, pur dovendo dare la loro disponibilità, non decidevano loro gli appuntamenti, erano vincolati a quanto predisposto dalla segreteria del centro e non avevano in realtà alcuna possibilità di organizzare la loro attività in maniera autonoma.

Inoltre il fatto che la scelta in ordine alla modalità tecnica dell'intervento fisioterapico o massoterapico fosse lasciata al singolo operatore rientrava in quella discrezionalità ed autonomia operativa conforme al suo livello di professionalità e comunque presente anche nello svolgimento di un rapporto di lavoro subordinato.

A ciò va aggiunto che per tutti i lavoratori Gimar srl era la sola committente, circostanza confermata da tutti i testi e che emerge con chiarezza anche dalla visione delle fatture dai cui numeri in sequenza risulta che questi operatori non svolgevano prestazioni a favore di altri



soggetti.

Per nessuno era ravvisabile alcun rischio ancorché minimo di impresa o un risultato professionale da raggiungere: la prestazione era svolta in locali del Centro Medico, ora a Lecco ora a Galbiate ove erano mandati a seconda che l'attività si svolgesse la mattina o il pomeriggio, gli strumenti di lavoro erano di proprietà della società, i pazienti (come già rilevato) erano della struttura alla quale erano indirizzati dal medico interno o da medici esterni.

E' altresì emerso che le modalità di svolgimento dell'attività così come descritte erano del tutto identiche a quelle di chi era stato assunto: il teste Negri ha descritto modalità operative del tutto corrispondenti e il teste Fumagalli ha confermato che, una volta assunto nel 2012, la sua modalità di lavoro non subiva alcuna variazione.

Sul punto non può non sottolinearsi che se è vero che una qualsiasi attività umana può essere svolta in forme autonome o dipendenti, ciò che non può essere ammesso è che la stessa attività espletata con modalità di collaborazione autonoma venga poi, nell'invarianza delle modalità esplicative, qualificata come subordinata senza alcuna deduzione di un errore di qualificazione a monte.

E' vero che i testi in dibattimento confermavano il capitolo di prova formulato da Gimar circa l'assenza "di ordini specifici e reiterati inerenti alla prestazione lavorativa".

Va tuttavia evidenziata sia l'assoluta genericità del capitolo non avendo la società chiarito quale sarebbe stato il contenuto di tali direttive sia l'evidente contrasto tra questa affermazione e la descrizione complessiva delle modalità con cui essi operavano; modalità dalle quali emergeva, nei fatti, la necessaria osservanza di un'organizzazione dell'attività sulla quale non essi avevano alcuna autonomia decisionale.

Di alcun pregio sono i contratti di lavoro autonomo professionale che alcuni lavoratori avevano sottoscritto ((Fumagalli, Panzeri, Ronzoni e Zanetti) ove peraltro era indicata una data di molto successiva a quella in cui questi lavoratori avevano dichiarato in sede di ispezione di aver iniziato a lavorare per Gimar (cfr. contratto Fumagalli e Ronzoni)

La cosiddetta autoqualificazione del rapporto, pur costituendo un elemento dal quale non si può in generale prescindere, assume rilievo decisivo ove la stessa non risulti in contrasto con le concrete modalità con cui la prestazione viene espletata.

Altrettanto rilevante è la circostanza che all'epoca la società operasse con soli due dipendenti: è evidente che i lavoratori coinvolti nell'accertamento rappresentavano una risorsa indispensabile all'oggetto sociale di Gimar non svolgendo essi un'attività ulteriore ed eventuale sulla base di una specifica e peculiare professionalità rispetto a quella propria del personale del Centro medico. La presenza inoltre di tali lavoratori consentiva al Centro Medico di qualificarsi davanti al Dipartimento PAC della ASL di Lecco con una dotazione organica idonea per il mantenimento dei requisiti organizzativi ai fini di convenzionarsi con le strutture ospedaliere pubbliche.

Alla luce del quadro complessivo descritto non possono assumere rilevanza determinante il fatto che gli operatori potessero assentarsi, anche per periodi di un mese, previo avviso, senza essere tenuti a giustificarsi e coordinandosi con gli altri colleghi, il fatto che dessero la loro disponibilità su fasce orarie, peraltro preordinate, o il fatto che fossero pagati sulla base delle ore lavorate.

Invero per quanto tali allegazioni di parte appellante si riferiscano a circostanze significative dell'autonomia operativa dei collaboratori e possano essere indicative dell'assenza del potere direttivo del committente la documentazione in atti ha confermato che i collaboratori svolgevano sostanzialmente il servizio offerto dalla società ai propri pazienti; servizio nel quale si concretava l'oggetto sociale con le tipiche modalità della subordinazione.

Dall'esame dell'intero materiale probatorio, le circostanze sopraindicate, e allegate dalla parte



appellante, pur significative, non possono avere un peso decisivo nell'individuazione della qualificazione giuridica del rapporto e sono da ritenere invece recessive rispetto alle altre circostanze accertate e sopra evidenziate.

Il potere direttivo nel caso di specie era esercitato dalla committente nelle forme della subordinazione cosiddetta attenuata, posto che competeva al datore di lavoro la quotidiana programmazione e perciò la specificazione in concreto del lavoro dei collaboratori, come di fatto esplicitata nella direzione delle medesime attività svolte da chi operava in regime di subordinazione. Va altresì sottolineato che in caso di assenza di un operatore era la stessa struttura che procedeva alla sua sostituzione dimostrando così di assumersi ogni compito organizzativo.

Si richiama la recente sentenza della Corte di Cassazione 9640/18 secondo la quale "L'assoggettamento del lavoratore alle altrui direttive è configurabile anche quando il potere di direzione venga esercitato dal datore di lavoro attraverso l'emanazione di indicazioni di carattere programmatico "de die in diem", costituendo indici rivelatori del vincolo di subordinazione cd. attenuata la programmazione quotidiana e, quindi, la specificazione in concreto, da parte del datore, del lavoro dei collaboratori e l'inserimento delle prestazioni lavorative nell'organizzazione imprenditoriale."

In tal senso si esprime altresì la sentenza 8364/14 ove la Suprema Corte, affrontando un caso analogo, riteneva che le prestazioni di fisioterapisti assolte con modalità incompatibili con la prospettata autonomia gestionale dei lavoratori fossero tali da evidenziare al contrario, la completa sottoposizione al potere organizzativo e decisionale del titolare dell'impresa, estrinsecantesi in direttive impartite quotidianamente in ordine all'attività di ogni fisioterapista, attraverso la predisposizione dell'agenda degli impegni, degli orari di lavoro, dell'attribuzione dei pazienti, del tipo di prestazione da eseguire.

Vanno respinti altresì gli ulteriori motivi di appello.

In relazione alla sentenza 174/18 Gimar srl lamenta l'omessa pronuncia del tribunale in ordine all'eccezione di nullità della cartella di pagamento per difetto di motivazione e per omessa indicazione dei criteri di calcolo dell'importo preteso.

Come osservato da Agenzia delle Entrate Riscossione le censure mosse sono tardive e come tali inammissibili atteso che, avendo ad oggetto difetti formali, compilativi ed espositivi dell'atto opposto, avrebbero dovuto essere fatte valere nel termine perentorio di cui all'art. 617 cpc

In relazione alla sentenza 175/18 Gimar srl lamenta l'omessa pronuncia in merito all'eccezione di nullità dell'avviso di addebito per indeterminatezza dell'importo ingiunto e difetto di sottoscrizione.

Si osserva invero che la contribuzione addebitata veniva calcolata sulla base dei compensi corrisposti dall'azienda, per cui il criterio utilizzato era chiaro così come la conseguente contribuzione.

Per quanto poi attiene al difetto di sottoscrizione, la stessa è infondata essendo presente la firma del direttore pro tempore quale responsabile del procedimento; l'eccezione era peraltro tardivamente proposta trattandosi consistendo in un difetto formale.

Alla luce di quanto esposto l'appello va respinto.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

L'appellante è altresì tenuta al versamento dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato di cui all'art. 13 co. 1 quater DPR 115/01 così come modificato dall'art. 1 co.7 L. 228/12.



P.Q.M.

Respinge l'appello contro le sentenze nr. 174/18, nr. 175/18 e nr. 347/18 del giudice del lavoro del tribunale di Lecco;
condanna l'appellante al pagamento delle spese del grado che liquida in € 3.000,00 oltre accessori e spese generali a favore di Inail, € 3.000,00 oltre accessori e spese generali a favore di Agenzia delle Entrate Riscossione, € 13.000,00 oltre accessori e spese generali a favore di Inps, € 2.500,00 oltre accessori e spese generali a favore di ITL;
dichiara l'appellante tenuto al versamento dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato di cui all'art. 13 co. 1 quater DPR 115/01 così come modificato dall'art. 1 co.7 L. 228/12.

MILANO 19.11.19

PRESIDENTE
CARLA BIANCHINI

