

ESENTE REGISTRAZIONE ESENTE BOLLE ESENTE DIRITTI



07 SET, 2021

24082/21

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

[Empty box]

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

R.G.N. 13489/2015

SEZIONE LAVORO

Cron. 24082

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Rep.

- Dott. GUIDO RAIMONDI - Presidente - Ud. 20/04/2021
- Dott. ADRIANO PIERGIOVANNI PATTI - Consigliere - PU
- Dott. GUGLIELMO CINQUE - Rel. Consigliere -
- Dott. FABRIZIO AMENDOLA - Consigliere -
- Dott. ELENA BOGHETICH - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 13489-2015 proposto da:

(omissis) , elettivamente domiciliata in (omissis)
 (omissis) , presso lo studio dell'avvocato
 (omissis) rappresentata e difesa dagli
 avvocati (omissis) ;

- **ricorrente** -

contro

2021

1431

(omissis) , in
 persona del Ministro pro tempore, (omissis)
 (omissis) , in persona del
 legale rappresentante pro tempore, rappresentati e

difesi dall' (omissis) presso i
cui Uffici domiciliario ex lege in (omissis) alla (omissis)
(omissis) ;

- controricorrenti -

avverso la sentenza n. 469/2014 della CORTE D'APPELLO
di SASSARI, depositata il 21/11/2014 R.G.N. 371/2013;
udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 20/04/2021 dal Consigliere Dott.
GUGLIELMO CINQUE;

il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale
Dott. GIOVANNI GIACALONE visto l'art. 23, comma 8 bis
del D.L. 28 ottobre 2020 n. 137, convertito con
modificazioni nella legge 18 dicembre 2020 n. 176, ha
depositato conclusioni scritte.

**RILEVATO CHE**

1. Con ordinanza n. 66 del 12.3.2012, emessa dalla (omissis) (omissis), è stato ingiunto a (omissis), titolare dell'omonima ditta individuale esercente l'attività di farmacia rurale, il pagamento della somma di euro 1.557,70 a titolo di sanzioni e spese, con riguardo alle violazioni connesse alla lavoratrice (omissis) in particolare, per non avere comunicato, ai competenti uffici, i dati della stessa prima dell'inizio dell'attività; per non avere consegnato, sempre prima dell'inizio dell'attività, una copia della dichiarazione o contratto o comunicazione di assunzione; per non avere provveduto a registrare sul Libro Unico del Lavoro i dati ad essa lavoratrice relativi, occupata dal 10.5.2008, a far data dal giugno 2008 per otto mensilità.

2. Il Tribunale di Sassari, con sentenza n. 113 del 2013, ha rigettato l'opposizione proposta da (omissis) avverso la suddetta ordinanza e la Corte di appello di Sassari, con la pronuncia n. 469 del 2014, ha confermato la pronuncia di prime cure.

3. A fondamento della decisione la Corte territoriale ha rilevato che: a) era incontroverso che (omissis) avesse svolto, quale farmacista, attività lavorativa presso la farmacia della dott.ssa (omissis) b) ella risultava avere la propria partita IVA; nel medesimo periodo aveva prestato attività lavorativa subordinata part-time presso altra farmacia; aveva svolto le proprie ferie, previo avviso alla titolare (omissis) ed aveva le chiavi della farmacia; c) dalle risultanze istruttorie era emerso, tra le parti, lo svolgimento di una prestazione professionale coordinata e continuativa in relazione alla quale sussisteva l'obbligo di comunicazione ex art. 4 bis co. 2 D.lgs. n. 181 del 2000; d) non era rilevante l'assenza dell'elemento psicologico, in capo alla (omissis) in relazione agli illeciti amministrativi contestati.

4. Avverso la sentenza di secondo grado ha proposto ricorso per cassazione E (omissis) affidato a quattro motivi, cui ha resistito con controricorso il (omissis) e la (omissis) territoriale del lavoro di (omissis)

**CONSIDERATO CHE**

1. I motivi possono essere così sintetizzati.

2. Con il primo motivo la ricorrente denuncia la violazione e falsa applicazione dell'art. 18 della legge n. 689 del 1981, ai sensi dell'art. 360 n. 3 cpc, per la violazione del principio tra contestato e sanzionato, in quanto, nel verbale di accertamento del 23.3.2011, la (omissis) è stata qualificata come lavoratrice subordinata, mentre nell'ordinanza-ingiunzione, ancorata al suddetto verbale, si è fatto riferimento ad un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa, intercorso tra professionisti.

3. Con il secondo motivo si censura la violazione e falsa applicazione dell'art. 61 co. 3 del D.lgs. n. 276/2003, dell'art. 2229 cc e dell'art. 9 bis co. 1 e 2 del D.l. n. 510/96, dell'art. 4 bis co. 2 del D.lgs. n. 181 del 2000, dell'art. 39 co 1, 2 e 3 D.l. n. 112 del 2008, ai sensi dell'art. 360 n. 3 cpc, nonché l'omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti, ai sensi dell'art. 360 n. 5 cpc, rappresentato dal fatto che, vertendosi in ipotesi di parasubordinazione tra professionisti iscritti ad un ordine professionale, la fattispecie era esclusa, ai sensi sia dell'art. 61 co. 3 D.lgs. n. 276 del 2003, sia dell'art. 2229 cc, in virtù delle disposizioni impartite dal Ministero del lavoro, dall'ambito di operatività delle norme contestate.

4. Con il terzo motivo la ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione dell'art. 4 bis co. 2 del D.lgs. n. 181 del 2000 nel testo vigente al 12.5.2008 e dall'art. 1 co. 2 della legge n. 689 del 1981, ai sensi dell'art. 360 n. 3 cpc, per non avere la Corte territoriale ritenuto che l'obbligo di consegnare ai lavoratori una dichiarazione sottoscritta contenente i dati di registrazione effettuata nel libro matricola, nonché la comunicazione di cui al D.lgs. n. 152 del 1997 sussisteva, in virtù del rinvio al D.lgs. n. 152 del 1997, unicamente per i rapporti di lavoro subordinato: più specificamente per i datori di lavoro e non per i committenti.

5. Con il quarto motivo si deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 3 della legge n. 689 del 1981, dell'art. 2697 cc e dell'art. 2729 cc, ai sensi dell'art. 360 n. 3 cpc, per non avere provato l'amministrazione procedente tutti gli elementi costitutivi dell'illecito, in particolare quello



soggettivo, atteso che dagli atti emergevano circostanze idonee a ingenerare nell'autore della violazione il convincimento della liceità della sua condotta, in considerazione del disposto dell'art. 61 D.lgs. n. 276/2003 e dell'art. 2229 cc sopra citati e per essere stato il ragionamento presuntivo, adottato dalla Corte di merito, contraddetto da fatti gravi, precisi e concordanti sulla opinione di avere la ricorrente ben operato secondo le direttive ministeriali.

6. Il primo motivo presenta profili di inammissibilità e di infondatezza.

7. Gli aspetti di inammissibilità riguardano la violazione del principio di autosufficienza, che sovrintende la presentazione del ricorso in cassazione, perché nella censura non è stato riportato il testo integrale tanto del verbale di notificazione e contestazione degli illeciti amministrativi del 30.3.2011, quanto dell'ordinanza ingiunzione opposta, onde verificare se, effettivamente, sia ravvisabile una differenza sostanziale tra i due atti ovvero se il secondo rappresenti solo un superamento ed una integrazione del contenuto del primo, senza alcuna modifica sostanziale rilevante.

8. L'infondatezza della doglianza va, invece, individuata nel fatto che, nella fattispecie, non è ravvisabile la denunciata violazione dell'art. 18 della legge n. 689/1989, non sussistendo l'asserita inosservanza del principio di corrispondenza tra contestato e sanzionato.

9. Invero, è stato affermato in sede di legittimità (Cass. n. 6638/2007; Cass. n. 4725/2016) che, in tema di sanzioni amministrative, il mutamento dei termini della contestazione rispetto all'originario verbale di accertamento della violazione non è causa di illegittimità del provvedimento sanzionatorio qualora riguardi, come nella specie, soltanto la qualificazione giuridica del fatto oggetto dell'accertamento, sulla base della quale l'ente irrogatore della sanzione ritenga di passare dalla contestazione di un illecito ad un altro, purché non sia posto a fondamento del rettificato addebito alcun fatto nuovo; in questa ipotesi non si verifica alcuna violazione del diritto di difesa, mantenendo il trasgressore la possibilità di contestare l'addebito in relazione all'unico fatto materiale accertato nel rispetto delle garanzie del contraddittorio.



10. Si ritiene pacificamente, infatti, che ciò che rileva è il fatto contestato, ai fini dell'effettivo esercizio del diritto di difesa.

11. Nel caso di specie, osserva il Collegio che si è avuta, con l'ordinanza-ingiunzione, solo una diversa qualificazione del rapporto di lavoro, che comunque era indubbiamente sussistente nella sua materialità. Infatti, la dedotta divergenza tra il contenuto del verbale di accertamento del 23.3.2021 e l'ordinanza-ingiunzione non attiene alla natura del fatto contestato alla ricorrente, che è rimasto immutato, ma riguarda unicamente la qualificazione del rapporto di lavoro. Si è proceduto, in altri termini, a qualificare il rapporto non più come lavoro subordinato, ma come prestazione lavorativa resa in forma di collaborazione coordinata e continuativa.

12. Pertanto, non può considerarsi sussistente alcun *vulnus* al diritto di difesa costituzionalmente garantito e tutelato dall'art. 24, comma 2 Cost., atteso che, in tema di irrogazione di sanzioni amministrative, l'applicazione di norme diverse da quelle indicate nella contestazione della violazione, senza modificazione dei fatti contestati, comporta l'annullamento dell'ordinanza ingiunzione solo quando determini in concreto una lesione del diritto di difesa in relazione alla facoltà del trasgressore di essere ascoltato e di produrre documenti prima dell'emissione del provvedimento (Cass. n. 13267/2000).

13. La ricorrente, nel caso *de quo*, non ha, per quanto sopra detto, subito alcun pregiudizio al suo diritto di difesa perché ha pienamente conservato la possibilità di contestare l'addebito, non avendo il fatto materiale accertato subito alcuna variazione.

14. Il secondo ed il terzo motivo, da trattarsi congiuntamente per connessione logico-giuridica, sono invece fondati e vanno accolti.

15. Le violazioni contestate alla ricorrente, consistenti nella mancata comunicazione dei dati della lavoratrice prima dell'inizio dell'attività, nella mancata consegna di una copia della dichiarazione o contratto o comunicazione di assunzione e, infine, nell'omessa registrazione dei dati della lavoratrice sul Libro Unico del Lavoro, non possono ritenersi sussistenti.



16. Risulta opportuno ricostruire preliminarmente il contenuto delle disposizioni normative disciplinanti gli obblighi in oggetto.

17. La prestazione dalla lavoratrice è stata inquadrata correttamente e pacificamente nell'alveo della collaborazione resa in forma coordinata e continuativa che, ai sensi dell'art. 9 bis, comma 2 del d.l. n. 510 del 1996, convertito con modificazioni dalla legge n. 608/1996, prevede l'obbligo gravante, tra gli altri, sul committente di dare comunicazione dell'instaurazione di tale tipo di rapporto, entro il giorno antecedente all'inizio dello stesso, al Servizio competente nel cui ambito territoriale è ubicata la sede di lavoro.

18. L'art. 4 bis del D.lgs. n. 181 del 2000, nella sua versione *ratione temporis* applicabile, poi, recita: *<All'atto dell'instaurazione del rapporto di lavoro, prima dell'inizio dell'attività di lavoro, i datori di lavoro privati, sono tenuti a consegnare ai lavoratori una copia della comunicazione di instaurazione del rapporto di lavoro di cui all'articolo 9-bis comma 2, del decreto-legge 1° ottobre 1996, n. 510, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 novembre 1996, n. 608, e successive modificazioni, adempiendo in tal modo anche alla comunicazione di cui al decreto legislativo 26 maggio 1997, n. 152. L'obbligo si intende assolto nel caso in cui il datore di lavoro consegni al lavoratore, prima dell'inizio dell'attività lavorativa, copia del contratto individuale di lavoro che contenga anche tutte le informazioni previste dal decreto legislativo 26 maggio 1997, n. 152>.*

19. I primi tre commi dell'art. 39 del d.l. n. 112 del 2008, convertito con modificazioni nella legge n. 133/08, infine, statuiscono che: *<1. Il datore di lavoro privato, con la sola esclusione del datore di lavoro domestico, deve istituire e tenere il libro unico del lavoro nel quale sono iscritti tutti i lavoratori subordinati, i collaboratori coordinati e continuativi e gli associati in partecipazione con apporto lavorativo. Per ciascun lavoratore devono essere indicati il nome e cognome, il codice fiscale e, ove ricorrano, la qualifica e il livello, la retribuzione base, l'anzianità di servizio, nonché le relative posizioni assicurative. 2. Nel libro unico del lavoro deve essere effettuata ogni annotazione relativa a dazioni in danaro o in natura corrisposte o gestite dal datore di lavoro, comprese le somme a titolo di rimborso spese, le trattenute a qualsiasi titolo effettuate, le detrazioni fiscali, i dati relativi agli assegni per il nucleo familiare, le prestazioni ricevute da enti e istituti previdenziali. Le somme erogate a titolo di premio o per prestazioni di lavoro*



straordinario devono essere indicate specificatamente. Il libro unico del lavoro deve altresì contenere un calendario delle presenze, da cui risulti, per ogni giorno, il numero di ore di lavoro effettuate da ciascun lavoratore subordinato, nonché l'indicazione delle ore di straordinario, delle eventuali assenze dal lavoro, anche non retribuite, delle ferie e dei riposi. Nella ipotesi in cui al lavoratore venga corrisposta una retribuzione fissa o a giornata intera o a periodi superiori è annotata solo la giornata di presenza al lavoro. 3. Il libro unico del lavoro deve essere compilato coi dati di cui ai commi 1 e 2, per ciascun mese di riferimento, entro il giorno 16 del mese successivo.....>.

20. Dalle disposizioni sopra richiamate si evince, quindi, che il legislatore ha inteso sottoporre agli obblighi di cui sopra tutti i rapporti di lavoro di natura subordinata, le collaborazioni in forma coordinata e continuativa, anche nelle modalità a progetto, i rapporti dei soci lavoratori di cooperativa e quelli di associato in partecipazione con apporto lavorativo.

21. Tuttavia, a differenza di quanto ritenuto dalla Corte territoriale, va osservato che i suddetti obblighi di comunicazione non possono trovare applicazione a quei rapporti che, pur rientrando in via astratta nella nozione della c.d. parasubordinazione, non comportino un rischio effettivo di abuso ed elusione della normativa inderogabile in materia di lavoro, tutelati dalla normativa citata.

22. Tra queste attività lavorative, che esulano dall'ambito applicazione degli obblighi di cui alle disposizioni richiamate, vanno ascritte, a parere del Collegio, quelle inerenti alle professioni intellettuali, il cui esercizio è condizionato ad una previa iscrizione ad appositi albi o elenchi ai sensi dell'art. 2229 c.c. e che si sostanziano in una prestazione intellettuale.

23. Il fondamento della suddetta esclusione può ravvisarsi in un duplice ordine di ragioni: da un lato, in relazione alle attività rientranti nell'esercizio di una professione intellettuale può ritenersi notevolmente mitigato il rischio di condotte elusive e in violazione delle normative a tutela dei lavoratori; dall'altro, con riguardo a tali attività, non è parimenti invocabile la *ratio* principale sottesa all'articolato sistema di comunicazioni delineato dal legislatore. Infatti, la finalità normativa di costruire un apparato di monitoraggio e valutazione della domanda e dell'offerta di lavoro mediante la previsione di precisi obblighi di comunicazione non può ritenersi



sussistente nell'ipotesi di attività professionali, il cui esercizio è già condizionato ad un'iscrizione ad apposito albo o elenco.

24. Tale iscrizione, invero, come anche condivisibilmente evidenziato dalla Nota del Ministero del Lavoro del 14.2.2007 prot. 13/SEGR/00004746, è in grado di assicurare adeguatamente il perseguimento dei fini di monitoraggio delle politiche del lavoro e di tutela dei lavoratori, che rappresentano il fondamento degli obblighi normativi di comunicazione.

25. L'iscrizione all'Albo professionale, oltre ad essere condizione per l'esercizio legittimo della professione intellettuale, assolve, infatti, una funzione informativa sia per i terzi, che intendano avvalersi dell'opera professionale di uno degli iscritti, sia di ogni altro soggetto che abbia interesse a prendere conoscenza dei dati ivi contenuti.

26. Tale funzione pubblicitaria consente, pertanto, ogni forma di controllo e di osservazione, da parte delle pubbliche autorità, in ogni settore ivi compreso quello dell'andamento del mercato del lavoro, attraverso il controllo incrociato dei dati in possesso dei vari Uffici (per es. Agenzia delle Entrate, Istituti e Casse di Previdenza, Direzioni Territoriali del lavoro).

27. Ne consegue che le violazioni che si contestano alla ricorrente, riferibili ad un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa, quale quello con la (omissis), iscritta nell'apposito albo dei farmacisti ex art. 2229 c.c., titolare di una propria partita IVA e che, peraltro, risultava incontestabilmente prestare, nel medesimo periodo, già attività lavorativa subordinata *part-time* presso altra farmacia (pag. 2, 2° cpv. della gravata sentenza), devono ritenersi insussistenti.

28. Alla stregua di quanto esposto, il secondo ed il terzo motivo del ricorso devono essere accolti, con rigetto del primo motivo e assorbimento della trattazione del quarto; la sentenza impugnata deve essere cassata in relazione ai motivi accolti e, non essendo necessari ulteriori accertamenti in fatto, la causa può essere decisa nel merito con l'accoglimento della originaria opposizione proposta dalla ricorrente e, per l'effetto, con l'annullamento dell'ordinanza-ingiunzione n. 66 del 2012 emessa dalla

(omissis)



29. Attesa la novità della questione trattata, le spese dell'intero giudizio vanno interamente compensate tra le parti.

PQM

La Corte accoglie il secondo ed il terzo motivo, rigettato il primo e assorbito il quarto; cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e, decidendo nel merito, accoglie l'originaria opposizione proposta da

(omissis)

e, per l'effetto, annulla l'ordinanza-ingiunzione n. 66 del

2012 emessa dalla

(omissis)

Compensa tra

le parti le spese dell'intero giudizio.

Così deciso in Roma, il 20 aprile 2021

Il Presidente

Dott. Guido Raimondi

Il consigliere est.

Dott. Guglielmo Cinque

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Maria Pia Giacoia
Il Funzionario Giudiziario
Depositato in Cancelleria
oggi, **07 SET. 2021**
Il Funzionario Giudiziario

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Maria Pia Giacoia