



TRIBUNALE DI MILANO

Sezione Lavoro

Il giudice designato Dott. Silvia Ravazzoni,
ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Ex art 1 co 49 L. n. 92/2012

nel procedimento ai sensi dell'art 1 co 48 L. 92/2012 iscritto al N. 10349/2018 R.G. promosso da:

RICORRENTE

contro:

con l'avv. BOFFOLI MADDALENA

RESISTENTE

Il Giudice, a scioglimento della riserva assunta in data 31 gennaio 2019, osserva quanto segue:

In fatto

Con ricorso ai sensi del c.d. rito Fornero, depositato in via telematica il 16.10.2018,
ha convenuto in giudizio chiedendo al Tribunale di
Milano, in funzione di Giudice del Lavoro:

“Nel merito: accertare e dichiarare la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato a tempo pieno e indeterminato tra il ricorrente (quale lavoratore subordinato) e la convenuta (quale datore di lavoro) disciplinato dal CCNL Commercio Confcommercio, con l'inquadramento del ricorrente quale (o altro inquadramento che emergerà in corso di causa) dal 27.07.2009 al 08.05.2018 (o altre date che emergeranno in corso di causa) e con una retribuzione annuale lorda (RAL) pari, nell'ultimo anno di rapporto, ad €154.000,00 (ovverosia €11.000 lordi per 14 mensilità annuali);

- conseguentemente accertare e dichiarare che la missiva della convenuta del 08.05.2018 (cfr. doc. 10) costituisce atto di licenziamento del ricorrente ad opera della convenuta;

- accertare e dichiarare l'illegittimità/nullità/inefficacia del licenziamento de quo per le ragioni meglio esposte in narrativa;



- conseguentemente, ai sensi dell'art.18, comma 4, L.300/1970 (c.d. tutela reale attenuata), annullare il licenziamento e condannare la convenuta alla reintegrazione nel posto di lavoro e al pagamento di un'indennità risarcitoria commisurata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento sino a quello dell'effettiva reintegrazione, in ogni caso nella misura non superiore a 12 mensilità della retribuzione globale di fatto, contestualmente condannando la convenuta al versamento dei contributi previdenziali e assistenziali dal giorno del licenziamento fino a quello della effettiva reintegrazione, maggiorati degli interessi nella misura legale;

in subordine, ai sensi dell'art.18, comma 5, L.300/1970 (c.d. tutela meramente obbligatoria), accertare e dichiarare, in riferimento al licenziamento de quo, che non ricorrono gli estremi del giustificato motivo soggettivo o della giusta causa adottati dal datore di lavoro, e dichiarare risolto il rapporto di lavoro con effetto dalla data del licenziamento, contestualmente condannando la convenuta al pagamento di un'indennità risarcitoria onnicomprensiva determinata tra un minimo di 12 e un massimo di 24 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, in relazione all'anzianità del ricorrente e tenuto conto del numero dei dipendenti occupati, delle dimensioni dell'attività economica, del comportamento e delle condizioni delle parti;

- in via ulteriormente subordinata ai sensi dell'art.18, comma 6, L. 300/1970 (c.d. tutela obbligatoria "ridotta"), accertare e dichiarare, in riferimento al licenziamento de quo, la violazione della procedura di cui all'art.7, L. 300/1970 e conseguentemente dichiarare risolto il rapporto di lavoro con effetto dalla data del licenziamento, contestualmente condanna la convenuta al pagamento di un'indennità risarcitoria onnicomprensiva determinata tra un minimo di 6 e un massimo di 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto.

In ogni caso:

- accertare il mancato pagamento degli emolumenti retributivi diretti e indiretti, per retribuzione ordinaria, mensilità aggiuntive, indennità per ferie e permessi ROL e/o ex festività non godute, indennità sostitutiva del preavviso, TFR e ogni altro emolumento retributivo dovuti in base all'accertato rapporto di lavoro, al netto delle somme già percepite, liquidando tale credito alla data della cessazione del rapporto nell'importo di €348.851,64 (diconsi euro trecentoquarantottocentocinquatuno/64), o nell'importo, anche maggiore, che emergerà in corso di causa, oltre interessi legali e rivalutazione dalle singole scadenze alla data della domanda giudiziale, oltre interessi moratori ai sensi dell'art. 1284, comma 4, c.c. e rivalutazione dalla data della domanda giudiziale al saldo effettivo, e per l'effetto condannare la convenuta al versamento a favore del ricorrente del predetto importo;

- condannare la convenuta alla regolarizzazione contributiva della posizione del ricorrente in forza del riconosciuto rapporto di lavoro intercorso, mediante la trasmissione dei dati necessari all'INPS



e il versamento a quest'ultimo della relativa contribuzione previdenziale, compresa quella a carico del lavoratore, senza rivalsa nei confronti di quest'ultimo nella misura che emergerà in corso di causa;

- con rifusione integrale delle spese e competenze di lite e distrazione delle stesse ex art.93 c.p.c.”

A sostegno delle domande svolte il ricorrente ha riferito le seguenti circostanze:

- di aver stipulato con la società convenuta il 27.07.2009 un contratto di consulenza professionale a tempo indeterminato avente ad oggetto le seguenti prestazioni professionali: *“Disegno tecnico delle collezioni Scarpe Uomo a marchio Ricerca di Materiali, pelli, ecc. in riferimento agli articoli di cui sopra; Supporto al settore marketing in riferimento agli articoli di competenza”*; con obbligo di esclusiva che vietava ogni tipo di attività in favore di aziende italiane o estere che operino nel campo della moda esclusivamente in relazione alle calzature maschili;

- di avere lavorato continuativamente e in via esclusiva per la convenuta, presso la sede di Milano dalla sottoscrizione del contratto;

- di aver percepito un compenso mensile fisso oltre a dei premi di risultato emettendo 12 fatture annuali, tutte nei confronti di

- di aver ricevuto lettera di richiesta di chiarimenti su rapporto di consulenza professionale, il 30.03.2018 mediante la quale l'azienda gli chiedeva di fornire chiarimenti con riferimento a plurime contestazioni;

- di aver risposto a tale richiesta con lettera 9.04.2018 eccependo che le contestazioni apparivano essere la conseguenza della richiesta da lui avanzata di poter iniziare una collaborazione con l'azienda nel rispetto di quanto stabilito nel contratto di consulenza;

- di aver ricevuto dalla convenuta lettera datata 8.05.2018, di risoluzione del contratto di consulenza per avere *“palesamente violato gli accordi contrattuali intercorsi tra le parti con inevitabile lesione anche del necessario legame fiduciario”*

-di aver impugnato con comunicazione del 13.6.2018 il licenziamento intimatogli, contestando la genuinità del contratto di consulenza e sostenendo che celava un rapporto di lavoro subordinato, riconducibile alla qualifica di sussistendo gli indici di subordinazione indicati dalla giurisprudenza;

Quanto agli addebiti contestatigli il ricorrente ha sostenuto di avere iniziato a collaborare nel mese di febbraio 2018, e non nel 2014 come dedotto dalla convenuta, in via del tutto informale e a in forma di mera consulenza non retribuita e in assenza di contratto di lavoro, con la società

, e in ogni caso non nel il settore delle calzature maschili (unico settore oggetto del vincolo di esclusiva che il ricorrente avrebbe avuto, secondo le pattuizioni contrattuali, con l'odierna convenuta).



si è costituita con articolata memoria depositata il 22.11.2018, eccependo in via preliminare la inammissibilità della domanda di condanna al pagamento di differenze retributive e alla regolarizzazione contributiva, in quanto estranee al rito e, nel merito, chiedendo il rigetto del ricorso in quanto infondato in fatto e in diritto. La convenuta ha sostenuto la legittimità del contratto di consulenza professionale sottoscritto tra le parti e ha contestato le modalità del rapporto di lavoro quali descritte in ricorso.

Fallito il tentativo di conciliazione, interrogate le parti, all'udienza del 31 gennaio 2019 i difensori hanno discusso la causa e all'esito il giudice si è riservato di decidere.

In diritto

Premesso che è onere del ricorrente provare la natura subordinata del rapporto di lavoro intercorso con la società convenuta, va rilevato che la posizione del ricorrente deve essere esaminata alla luce dei principi affermati con costanza dalla giurisprudenza di legittimità in merito ai criteri di individuazione delle prestazioni di lavoro autonomo e subordinato.

Per consolidata interpretazione della Corte di Cassazione *“per la qualificazione del contratto di lavoro come autonomo o subordinato - ai fini della quale il nomen iuris attribuito dalle parti al rapporto può rilevare in concorso con altri validi elementi differenziali o in caso di non concludenza degli altri elementi di valutazione - occorre accertare se ricorra o no il requisito tipico della subordinazione, intesa come prestazione dell'attività lavorativa alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore e perciò con l'inserimento nell'organizzazione di questo, mentre gli altri caratteri dell'attività lavorativa, come la continuità, la rispondenza dei suoi contenuti ai fini propri dell'impresa e le modalità di erogazione della retribuzione non assumono rilievo determinante, essendo compatibili, sia con il rapporto di lavoro subordinato, sia con quelli di lavoro autonomo parasubordinato”* (così da ultimo Cass. civ. sez. lav. n. 1227/2013; v. altresì Cass. civ. sez. lav. n. 2931/2013: *“ai fini della qualificazione del rapporto di lavoro occorre indagare l'effettiva volontà delle parti ed, in particolare, l'esistenza o meno del vincolo di subordinazione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro. Tale potere si realizza nell'emanazione di ordini specifici oltre che nell'esercizio di una assidua attività di vigilanza e controllo sull'esecuzione della prestazione lavorativa”*).

Inoltre, sempre secondo la giurisprudenza di legittimità, ai fini della qualificazione di un rapporto di lavoro come autonomo o subordinato, non si può prescindere dalla preventiva ricerca della volontà delle parti, in quanto il principio secondo cui, in ordine alla distinzione suddetta, è necessario avere



riguardo al contenuto effettivo del rapporto stesso, indipendentemente dal nome usato dalle parti, non comporta che la dichiarazione di volontà di queste in relazione alla fissazione di tale contenuto, o di un elemento di esso qualificante ai fini della distinzione medesima, debba essere stralciata nell'interpretazione del precetto contrattuale e che non si debba tener conto del relativo reciproco affidamento delle parti stesse e della concreta disciplina giuridica del rapporto, quale voluta dalle medesime nell'esercizio della loro autonomia contrattuale. Pertanto, quando le parti, nel regolare i loro reciproci interessi, abbiano dichiarato di voler escludere l'elemento della subordinazione, non è possibile - specie nei casi caratterizzati dalla presenza di elementi compatibili con l'uno o con l'altro tipo di rapporto - pervenire ad una diversa qualificazione se non si dimostra che, in concreto, il detto elemento della subordinazione si sia di fatto realizzato nello svolgimento del rapporto medesimo" (Cass. n. 2690/1995 e, da ultimo, Cass. n. 206/2017).

La giurisprudenza ha infine evidenziato che la valutazione del documento negoziale è tanto più rilevante, quanto più labile appare il confine tra le figure contrattuali astrattamente configurabile, e non può, dunque, non assumere una incidenza decisoria anche allorquando predette figure vi sia quella del lavoro subordinato (v. Cass. n. 9264/2007 e n. 20002/2004). In particolare, il documento negoziale assume maggiore rilevanza decisoria nelle ipotesi in cui si riscontri una accentuata flessibilità dei confini tra lavoro subordinato ed altre specifiche tipologie di rapporti lavorativi (ad esempio: lavoro autonomo quale quello dei giornalisti, dei medici convenzionati o degli esercenti professioni intellettuali; lavoro in associazione in partecipazione) ed anche nelle ipotesi in cui per le specifiche modalità dell'esercizio delle prestazioni e per la condizione di non debolezza economica (anche a seguito del trattamento economico e normativo pattuito) in cui il lavoratore di fatto venga a trovarsi a fronte della controparte, finisca il lavoratore stesso per risultare più libero e meno condizionabile nella scelta delle regole cui voglia assoggettarsi nella prestazione della propria attività (Cass. n. 19568/2013).

Alla luce dei canoni interpretativi sopra riportati, consolidati nella giurisprudenza, ritiene il giudicante che nella fattispecie il ricorrente non abbia provato circostanze decisive al fine di poter affermare l'esistenza di un vincolo di subordinazione.

Formalmente il rapporto tra le parti è stato qualificato come rapporto di collaborazione professionale: lo confermano il contratto prodotto (doc 2 ricorrente) e le modalità di erogazione del compenso (fatture- registro incassi e pagamenti – prospetti di liquidazione IVA doc 5- 6-7 ricorrente).

Stante la qualità delle parti contraenti, il criterio della volontà ha nella fattispecie una tendenziale prevalenza," *che può essere vinta solo in presenza di evidenze sicure che mostrino uno svolgimento del rapporto che abbia di fatto deviato dalla previsione contrattuale* "(cfr. Trib. Milano est. Dr.ssa



Vitali, sent. N. 820/2004). Il dato contrattuale pare infatti nella fattispecie particolarmente rilevante in considerazione non solo della qualità delle parti (il ricorrente- come emerge dal profilo LinkedIn prodotto sub doc 6 da parte convenuta- è professionista con pluriennale esperienza nel settore, che ha collaborato con famose case di moda internazionali), ma anche degli impegni assunti dal consulente quanto ad apertura di partita iva, e alla assistenza fornitagli da specializzata società di consulenza nella trattativa condotta nel 2011 per l'aumento del compenso (doc 2 convenuta).

L'accertamento della sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato avrebbe pertanto richiesto l'offerta, da parte del ricorrente, di un quadro probatorio assolutamente solido e concludente, che dimostrasse la rigorosa sottoposizione al potere direttivo, disciplinare e di controllo della società convenuta. Ritiene il giudicante che detta prova non sia stata invece fornita dal ricorrente in quanto dalla documentazione in atti emergono elementi che, nell'ambito della sommarietà dell'istruttoria che contraddistingue la fase di rito, appaiono sufficienti a contrastare la dedotta natura subordinata del rapporto intercorso tra le parti.

Va in primo luogo richiamata la email (doc 9 bis fascicolo ricorrente) con cui richiede alla convenuta l'autorizzazione a collaborare con società terza sulla base della previsione del contratto di consulenza sottoscritto. La email 29.1.2018 è del seguente tenore

Buongiorno

facio seguito al colloquio intercorso con in data 15 gennaio 2018 per comunicarti, anche ai sensi di quanto previsto all'art. 4 del contratto dd.to 27.07.2009; che intendo iniziare a prestare la mia attività in collaborazione anche con altra azienda operante nel campo della moda. Resta inteso che, nel rispetto di quanto previsto contrattualmente, tale attività non riguarderà in alcun modo le "calzature maschili".

Ti chiedo di volermi confermare, anche per iscritto, la Vostra autorizzazione che mi ha già anticipato nel corso del predetto incontro del 15 gennaio 2018.

Emerge da tale documento che riconosce la natura autonoma del rapporto con e chiede proprio l'applicazione di una clausola dello stesso. La possibilità di collaborare con terzi, posta da Elman nella predetta email, come normale presupposto della propria istanza, contrasta apertamente con la natura subordinata dedotta nel presente giudizio.

Rilevante è anche la lettera in data 9 aprile 2018, di risposta di alla richiesta di chiarimenti da parte di . In tale comunicazione si legge:

"Vi segnalo a prescindere da quanto sopra e per mero scrupolo, che lo scrivente presta la propria attività non in qualità di lavoratore subordinato bensì come libero professionista che, nel rispetto degli obblighi contrattualmente assunti con la Vostra Società, è libero di svolgere con le libertà e le tutele proprie del lavoro autonomo."

Per superare il riconoscimento espresso della natura autonoma del rapporto proveniente da tali comunicazioni occorrerebbero deduzioni altrettanto specifiche, che nella fattispecie invece, a parere del decidente non sono state fornite.

Il contesto sopra riferito dunque consente di confermare pienamente la qualificazione giuridica adottata dalle parti come attività autonoma di consulente professionale.



Confermata quindi la qualificazione autonoma della collaborazione resa dal ricorrente si devono respingere le domande del ricorrente riguardo alla dedotta illegittimità del recesso-qualificato come licenziamento- trattandosi di mero recesso da un rapporto di lavoro autonomo.

Improcedibili sono poi le domande di condanna al pagamento di asserite differenze retributive e alla regolarizzazione contributiva in quanto non consentite nel rito speciale cd Fornero.

La condanna al rimborso delle spese di lite segue la soccombenza. Le spese si liquidano a carico del ricorrente nella misura di cui al dispositivo

P.Q.M.

Respinge il ricorso e condanna parte ricorrente a rimborsare alla convenute le spese di lite che liquida complessivamente in € 3.000,00 oltre IVA e CPA

MANDA

Alla cancelleria per le comunicazioni ai procuratori costituiti

Milano,02/02/2019

Il Giudice
dott.ssa Silvia Ravazzoni

