



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI BOLOGNA
SEZIONE LAVORO

Composta da:

<i>Dott. Carlo COCO</i>	<i>PRESIDENTE</i>
<i>Dott. Claudio BISI</i>	<i>CONSIGLIERE</i>
<i>Dott.ssa Elena VEZZOSI</i>	<i>CONSIGLIERE Rel</i>

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa di lavoro iscritta al n. 421/2019 R.G.L. per la riforma della sentenza del tribunale di bologna n. 733/2018 pubblicata 11.12.2018

udita la relazione della causa fatta dal Consigliere dott.Elena Vezzosi;

esaminati gli atti e i documenti di causa,

promossa da:

WANDA DEL GOBBO rappresentata e difesa dagli avv.ti prof. Piergiovanni Alleva e Marco Zaia

(ricorrente - appellante)

contro

MARIA CECILIA HOSPITAL S.P.A., in persona del Legale rappresentante rappresentata e difesa dagli avv.ti Sonia Selletti, Marco Marzani e Emanuele Poggi

(convenuta - appellata)

in punto a: pagamento somme da risarcimento del danno

CONCLUSIONI

Per l'appellante: come da ricorso in appello

SENTENZA N. <u>552/2020</u>
Depositata il <u>15 DIC. 2020</u>
R.G. n. <u>421/19</u>
Cron. n. <u>2489/20</u>

Per l' appellata: come da memoria in appello

FATTI DI CAUSA

L'odierna appellante Dott.ssa Wanda Del Gobbo ha adito il Tribunale del Lavoro di Bologna esponendo di essere medico specialista ortodontista libero professionista e di aver intrattenuto – come ancora intrattiene – un rapporto di collaborazione professionale, ormai da 40 anni, con la struttura sanitaria privata “Villa Maria Cecilia Hospital S.p.A.”, precisando che quello presso “Villa Maria Cecilia Hospital” (in sigla MCH) era solo uno dei suoi luoghi e ambiti di impegno libero professionale, tuttavia di grande rilievo economico dal momento che, ad esempio i compensi nell'anno 2006 erano ammontati ad € 56.532,83.

Esponeva che gli ottimi rapporti inter partes, iniziati negli anni '80 ma formalizzati solo nella scrittura privata di incarico libero professionale dell'1 novembre 2006, prevedevano -libera la reciproca facoltà di recesso con preavviso di 30 giorni- un compenso “pari al 70 % del fatturato maturato avendo come riferimento il tariffario interno del Servizio di Odontoiatria”, con utilizzo per la professionista dei locali ed attrezzature aziendali.

Nel concreto, ciò aveva significato la conferma di un giorno alla settimana di presenza (il lunedì) e la predisposizione degli appuntamenti da parte della segreteria, alla quale si rivolgevano gli aspiranti pazienti ortodontici della Dott.ssa Del Gobbo (specializzata in ortodonzia infantile), ovvero i loro familiari.

Deduceva la ricorrente che questa intesa era stata rispettata e realizzata con piena reciproca soddisfazione e ottimi risultati almeno fino all'anno 2010, mentre poi erano subentrati attriti a seguito dell'affidamento della “Dental Unit” alla Dott.ssa Monica Pezza, e, soprattutto, al successore di questa, a metà anno 2014, Dott. Niccolò Rossi, lamentando un'articolata tipologia di comportamenti ostili e vessatori tra cui l'imposizione di una trattenuta sul compenso e, soprattutto, l'“affiancamento” di altro ortodontista, in obiettiva concorrenzialità nell'indirizzamento di nuovi pazienti, da ultimo il Dott. Federico Migliori, che veniva favorito in modo totale nell'assegnazione ed indirizzamento di nuovi pazienti da parte della segreteria del Servizio.

Evidenziava infatti che se negli anni 1999-2012 il suo fatturato medio era stato di € 42.254,35, lo stesso era andato via via scendendo fino a raggiungere, nel 2017, l'esiguo importo di € 16.094,50 (per poi precipitare ad € 5.879,00 nell'anno 2018)

Concludeva pertanto -a fronte della grave sindrome ansioso-depressiva che tale atteggiamento le aveva causato- con richiesta, oltre che di danni patrimoniali (€ 743,06 netti per ingiustificate trattenute ed € 87.216,04 per livello cessante da storno clientela) anche di danno non patrimoniale per € 169.324,41.

Si costituiva l'azienda contestando in fatto e diritto le allegazioni attoree.

Veniva svolta attività istruttoria all'esito della quale il Giudice del Lavoro del Tribunale di Bologna, con sentenza qui impugnata, rigettava il ricorso e ripartiva le spese di lite per un terzo a carico dell'azienda e per i due terzi a carico della ricorrente.

Appella la dr.ssa Del Gobbo censurando in toto la decisione sia nella parte in cui la stessa esclude una condotta di abuso di posizione dominante, sia nella parte in cui, facendo malgoverno degli elementi forniti dalla parte attrice e raccolti in istruttoria, esclude la sottrazione ovvero il mancato indirizzamento di nuovi pazienti ed altri atteggiamenti vessatori posti in essere dalla società.

MARIA CECILIA HOSPITAL S.P.A si è costituita eccependo l'inammissibilità dell'appello e chiedendone nel merito il rigetto.

All'udienza del 29/10/2020 la causa è stata discussa e decisa.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appello non è fondato e la sentenza di prime cure va integralmente confermata.

Per quanto l'appello della dr.ssa WANDA DEL GOBBO non contenga specifici capitoli di impugnazione, lo stesso -passando in rassegna le problematiche di diritto risolte dalla sentenza impugnata e proponendo la propria differente lettura sia in fatto che in diritto- appare sufficientemente articolato e specifico da superare ampiamente il vaglio di inammissibilità svolto in via pregiudiziale dall'azienda.

Tale appello tuttavia, come detto, non pare cogliere nel segno.

Con riguardo alla pretesa condotta di "abuso di posizione dominante" addebitata a MCH, va premesso che la condotta disciplinata dalla l. 287/1990 ("Norme per la tutela

della concorrenza e del mercato”) non può applicarsi al caso in esame in quanto riferita esclusivamente a rapporti tra imprese (art. 3) e non anche ai lavoratori autonomi.

Mentre l’eventuale sussistenza dell’altra fattispecie di “abuso di posizione economica”, come disciplinata all’art. 9 della l. 192/1998 e come di recente richiamata dal comma 4 dell’art. 3 della l. 81/2017 può escludersi invece nel merito, analizzando la specifica fattispecie.

Ai sensi dell’art. 9 della l. 192/1998, per “abuso dipendenza economica” si intende quella condotta posta in essere “da una o più imprese dello stato di dipendenza economica nel quale si trova, nei suoi o nei loro riguardi, una impresa cliente o fornitrice”.

Ciò che quindi rileva, ai fini della fattispecie sopra richiamata, non è tanto una presunta “posizione dominante” quanto l’oggettivo abuso di una situazione di dipendenza economica, consistente nella “situazione in cui una impresa sia in grado di determinare, nei rapporti commerciali con un’altra impresa, un eccessivo squilibrio di diritti e di obblighi”, senza dimenticare che al fine di verificare tale situazione di abuso occorre sempre tenere “conto anche della reale possibilità per la parte che abbia subito l’abuso di reperire sul mercato alternative soddisfacenti”.

Orbene, nel caso di specie non è in contestazione tra le parti (ed è comunque riscontrabile dalla ampia documentazione prodotta in causa da entrambe, oltre che dalle risultanze testimoniali riportate anche in sentenza) che la dr.ssa Del Gobbo si recasse solo una volta a settimana presso MCH e fosse professionista ampiamente affermata ed impegnata presso diverse strutture o libero professionisti nel territorio emiliano romagnolo; e che di conseguenza percepisse (e percepisca) la maggior parte dei propri guadagni al di fuori della società appellata, come dimostrano le fatture (cfr. doc. 2 resistente).

Va ulteriormente notato che l’art. 9 della l. 192/1998, in tema di “abuso di dipendenza economica”, è storicamente una norma applicabile soltanto ai rapporti tra imprese, non essendo estendibile per analogia anche al lavoro autonomo (discusso era se fosse applicabile al piccolo imprenditore), stante l’evidente tenore letterale delle disposizioni contenute nel sopra citato art. 9.

Recentemente il campo di applicazione dell'art. 9 della l. 192/1998 sembra essere stato ampliato, fino a ricomprendere il lavoro autonomo, e ciò per effetto dell'entrata in vigore della recente l. 81/2017 (14 giugno 2017) che all'art. 3 ha introdotto nuove disposizioni in tema di "clausole e condotte abusive" nei rapporti tra committenti e lavoratori autonomi, che richiama (comma 4) espressamente l'applicazione dell'art. 9 della l. 192/1998 in tema di abuso di dipendenza economica, ma solo "in quanto compatibile".

Se da un lato è quindi (oggi) possibile ipotizzare la teorica esistenza di una situazione di abuso di posizione economica anche ai danni di un lavoratore autonomo, per effetto di quanto previsto all'art. 3 della l. 81/2017, comunque tale disposizione normativa non trova applicazione al caso di specie essendo entrata in vigore successivamente all'insorgenza dei diritti rivendicati con il ricorso.

Più esattamente la l. 81/2017 è entrata in vigore il 14 giugno 2017, così che solo da quel momento produce i suoi effetti, non potendo agire retroattivamente stante il vincolo dell'art. 11 delle Preleggi al codice civile.

Per quanto sopra deve dirsi corretta e sicuramente condivisibile la sentenza di primo grado, nella parte in cui ha stabilito che la normativa in tema di abuso di dipendenza economica (art. 9, l. 192/98) e di condotte abusive (art. 3, l. 81/17) "è sostanzialmente successiva ai fatti di causa come esposti dalla parte ricorrente e in concreto nessun comportamento riconducibile alla norma indicata appare rinvenibile nei fatti come acclarati in corso di causa. La ricorrente avrebbe potuto non accettare il nuovo assetto e recedere dal rapporto ritenendolo non più conveniente".

Di fatti, l'ultima trattenuta affermatamente indebita subita dalla ricorrente risale ad un periodo anteriore all'entrata in vigore della l. 81/2017, così che comunque l'eventuale condotta tenuta da Maria Cecilia Hospital non potrà mai fondare un'ipotesi di abuso di posizione economica ex art. 9 l. 192/1998, dovendo al più essere valutata alla stregua di un mero inadempimento contrattuale.

In ogni caso -riprendendo quanto già detto più sopra- la fattispecie dell'art. 9 cit. non troverebbe comunque applicazione in quanto la dott.ssa Del Gobbo non ha affatto dimostrato la propria condizione di dipendenza economica, e anzi dal doc. 4 prodotto con il ricorso emerge chiaramente come la dott.ssa Del Gobbo collaborasse anche con

altri centri e strutture, anche di prestigio internazionale (“Probabilmente io non ho insistito, anche perché distratta dalla registrazione del brevetto di un apparecchio ortodontico che verrà utilizzato nel protocollo per la cure delle OSAS messo a punto dal professor Jean Delaire di Nates...”) oltre che per Maria Cecilia Hospital.

Né tanto meno emerge alcun “abuso” concretizzatosi nell’imposizione di condizioni contrattuali eccessivamente e ingiustificatamente onerose e discriminatorie, posto che la dott.ssa Del Gobbo era, ed è attualmente, una professionista, senza alcuna esclusiva o monocommittenza verso Maria Cecilia Hospital, con il pieno diritto di recedere dal contratto di collaborazione senza alcun obbligo di motivazione e con il solo rispetto di un preavviso di 30 giorni.

Quanto poi all’ipotesi di concorrenza sleale tra la dott.ssa Del Gobbo e la Struttura sanitaria convenuta, si osserva che non è possibile ipotizzare nemmeno teoricamente un tale conflitto

essendo la ricorrente/appellante una collaboratrice autonoma del Maria Cecilia Hospital, come tale e in quanto tale al “servizio” delle esigenze della struttura committente e non in contrapposizione o appunto ‘in concorrenza’ con essa.

Non sussiste per altro -nel contratto esistente inter partes, la previsione di un minimo garantito, sicchè non è possibile ipotizzare nemmeno in astratto la violazione di alcuna specifica pattuizione (per altro nemmeno dedotta dalla appellante), né gli accordi intercorsi con la dr.ssa Del Gobbo le attribuivano alcun diritto di esclusiva, nell’ambito dell’odontoiatria della Struttura sanitaria convenuta, che precludessero a quest’ultima la possibilità di avvalersi di altri professionisti odontoiatri, né sussisteva alcun altro vincolo di sorta che limitasse o impedisse a Maria Cecilia Hospital la libertà di scegliere a chi affidare la direzione e il coordinamento del reparto e, di conseguenza, di permettere a questi professionisti, a loro volta, di scegliere con chi meglio attuare le strategie di impresa, fermo restando che comunque alla dott.ssa Del Gobbo è sempre stato garantito di poter collaborare con Maria Cecilia Hospital, sempre nel rispetto degli accordi assunti.

Per quanto riguarda la specifica detrazione dell’importo di € 743,00 sul fatturato (con maggiorazione unilaterale da parte della convenuta appellata della quota contrattuale a sé spettante), si è verosimilmente trattata di violazione delle regole contrattuali: tuttavia

la dr.ssa Del Gobbo non ha, in primo grado, invocato un inadempimento contrattuale, bensì ha imputato tale condotta ad abuso della posizione dominante (le conclusioni formulate sono infatti le seguenti : “omissis..2) Accertare e dichiarare l'abuso della posizione dominante esercitato dalla committente Villa Maria Cecilia Hospital Spa, in persona del legale rappresentante pro tempore, nei confronti della Dott.ssa Wanda Del Gobbo attuata mediante una indebita trattenuta sul compenso fatturato oltre la percentuale pattuita e nella connivenza della stessa con la concorrenza sleale all'interno della “Dental Unit” operata nei confronti della Dott.ssa Del Gobbo e sullo storno di clientela attuate mediante atti di vessazione ed angherie, il tutto in violazione dell'art. 2087 c.c e, per l'effetto, dichiarare tenuta e condannare la società resistente : a) al pagamento, in favore della Dott.ssa Del Gobbo, della somma di € 743,06 netti, previa ammissione di CTU tecnico contabile, indebitamente trattenuti dalla società resistente in violazione degli accordi economici pattuiti (cfr. doc. 1), oltre alle ulteriori somme indebitamente trattenute dal giugno 2017 sino alla definizione della controversia...omissis”), violazione che -non essendo stata accertata- preclude la restituzione di tali somme a tale titolo.

Con riguardo poi alla violazione dell'art. 2087 c.c. da parte di Maria Cecilia Hospital, con conseguente richiesta di risarcimento danni non patrimoniali quale diretta violazione della sopra citata disposizione normativa, va anche in questa sede ribadito quanto già osservato dal Giudice di prime cure [“Relativamente all'applicazione della fattispecie ricavabile dall'art. 2087 c.c. osserva questo giudice che il dato indicato dalla parte ricorrente che richiama la Corte di Cassazione penale non è assolutamente applicabile nell'ambito oggetto del presente procedimento. (...) Nel nostro caso stiamo parlando di una lavoratrice con una precisa e riconosciuta professionalità, che per altro ha una serie di rapporti di lavoro autonomo, con una sostanziale libertà nel contrattare che deriva proprio da tale professionalità più che trentennale”] con riguardo alla non applicabilità di tale disposizione codicistica ai rapporti di lavoro autonomo (Cassazione, n. 9614/2001), siano essi riconducibili alle sole disposizioni degli artt. 2222 ss c.c. oppure alla forma della collaborazione autonoma coordinata e continuativa (Cassazione, n. 7128/2013), dovendosi sul punto richiamare quanto da tempo già chiarito dalla Cassazione, circa il fatto che ai rapporti di lavoro autonomo non trovano applicazione

le norme speciali antinfortunistiche, che di regola presuppongono l'inserimento del prestatore nell'impresa del soggetto destinatario della prestazione, nè l'art. 2087 c.c., che, integrando le richiamate leggi speciali, riguarda esclusivamente i rapporti di lavoro subordinato.

Ne consegue il rigetto dell'appello.

Le spese di lite del presente grado di giudizio seguono il principio della soccombenza, e vengono liquidate come in dispositivo.

La ricorrente-appellante non è, per ragioni reddituali, esente dal versamento del contributo unico; pertanto è applicabile nel caso in esame il comma 1 quater all'art. 13 del testo unico di cui al D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 come aggiunto dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228.

P.Q.M.

La Corte, ogni contraria istanza disattesa e respinta, definitivamente decidendo

Rigetta il proposto appello.

Condanna WANDA DEL GOBBO a rifondere a MARIA CECILIA HOSPITAL S.P.A. le spese del presente grado di giudizio, che quantifica in complessivi € 4900,00 per compensi oltre ad accessori.

Dà atto, ai fini del novellato disposto dell'art. 13, co. 1-quater, D.P.R. n. 115 / 2002, dell'integrale rigetto dell'appello.

Così deciso in Bologna all'udienza del 29/10/2020

IL CONSIGLIERE est.

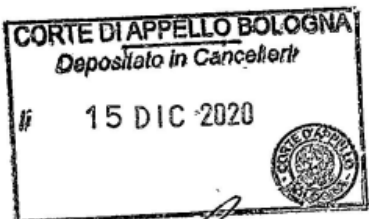
Dott.ssa Elena Vezzosi

IL PRESIDENTE

Dott. Carlo Coco

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

Dott. Germano Virzi



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott. Germano Virzi