

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI
DI BERGAMO



Scuola internazionale di dottorato
in
Formazione della Persona e Diritto del Mercato del Lavoro

**IL LAVORO SUBORDINATO QUALE UNICO PARAMETRO DI
RIFERIMENTO
PER I “NUOVI LAVORI”?**

*Il ruolo svolto dalle commissioni di certificazione nell'individuazione della tipologia
contrattuale meglio rispondente al concreto atteggiarsi dei rapporti tra le parti*

Relatore
Prof.ssa Flavia Pasquini

Tesi di dottorato
Filippo Valeria

A.A. 2014-2015
XXVII ciclo

IL LAVORO SUBORDINATO QUALE UNICO PARAMETRO DI RIFERIMENTO
PER I “NUOVI LAVORI”?

Il ruolo svolto dalle commissioni di certificazione nell’individuazione della tipologia contrattuale
meglio rispondente al concreto atteggiarsi dei rapporti tra le parti

- 1 Il lavoro tra autonomia e subordinazione: il perdurante peso del lavoro subordinato quale parametro di qualificazione delle fattispecie di lavoro
 - 1.1 La crisi della dicotomia lavoro autonomo – lavoro subordinato
 - 1.1.1 Il sistema produttivo e il mercato del lavoro. Excursus storico del passaggio dal modello fordista al modello post fordista fino agli anni ‘90
 - 1.1.1 a) i primi indici di qualificazione nella Giurisprudenza
 - 1.1.1 b) l’evoluzione della Cassazione
 - 1.1.2 Le tendenze attuali e future sull’articolazione tipologica dei rapporti di lavoro fra subordinazione e autonomia
 - 1.1.2.1. Gli attuali indici di qualificazione nella Giurisprudenza
 - 1.2 L’evoluzione legislativa del quadro normativo sul mercato del lavoro
 - 1.2.1 Evoluzione storico - politica del mercato del lavoro
 - 1.2.1.1. Dalle origini agli anni ‘90
 - 1.2.1.2. Dallo Statuto dei Lavori alla Riforma Biagi
 - 1.2.1.3. Dalle proposte della dottrina economica e giuridica alla Riforma Fornero
 - 1.2.2. Le proposte recenti di riforma del mercato del lavoro (il c.d. Jobs Act)
 - 1.3 Il ruolo svolto dalle Commissioni di certificazione per ridurre il contenzioso in materia di qualificazione: la certificazione dei contratti
 - 1.3.1 L’inquadramento dell’istituto dalle origini alle novità introdotte dalla L. n. 183 del 2010
 - 1.3.2 L’affiancamento alla tutela giurisdizionale nella deflazione del contenzioso
 - 1.3.3 Gli effetti della certificazione e la contestazione della natura giuridica del rapporto
- 2 La qualificazione dei contratti c.d. parasubordinati nell’alveo dell’art. 409, n. 3 c.p.c.
 - 2.1 Il lavoro a progetto. Evoluzione normativa e criteri distintivi rispetto al lavoro subordinato
 - 2.1.1 Dal lavoro parasubordinato al lavoro a progetto: genesi ed evoluzione storica e giuridica
 - 2.1.1.1. Definizione del concetto di “parasubordinazione”
 - 2.1.1.2. Definizione di “collaborazione coordinata e continuativa ” ed evoluzione della normativa
 - 2.1.1.3. Definizione di “contratto a progetto” ed evoluzione della normativa
 - 2.1.2 I criteri distintivi rispetto al lavoro subordinato
 - 2.1.3 La certificazione del contratto a progetto

- 2.2 Alcuni “casi limite” relativamente alla qualificazione del rapporto e il ruolo svolto dalle Commissioni di certificazione
 - 2.2.1 La linea sottile tra contratto di agenzia e contratto a progetto. Quale scelta fare?
 - 2.2.2 La “trasformazione” di un rapporto di lavoro subordinato ad uno autonomo. Come tutelare il lavoratore?
 - 2.2.3 I call center in *out bound*
 - 2.2.4 Le collaborazioni a progetto rese per attività socio assistenziali
 - 2.2.5 Le ONG e l’Accordo quadro sulle collaborazioni
 - 2.2.6 Le collaborazioni nell’ambito delle attività sportive dilettantistiche
 - 2.2.7 Le collaborazioni svolte dai c.d. *promoters*, dai *fundraising* e dai venditori diretti “porta a porta”
 - 2.2.8 L’esercizio dei poteri direttivi o di coordinamento nel lavoro a progetto

3 La qualificazione del lavoro autonomo e delle c.d. partite IVA

- 3.1 Il lavoro autonomo: genesi ed evoluzione
- 3.2 Le prestazioni autonome svolte da professionisti iscritti all’Albo
 - 3.2.1 L’esclusione delle professioni intellettuali dall’applicazione della disciplina sul contratto a progetto
 - 3.2.2 La presunzione di cui all’art. 69 *bis* del D.lgs. n. 276/2003 e le professioni intellettuali
- 3.3 Alcuni “casi limite” relativamente alla qualificazione del rapporto di lavoro autonomo
 - 3.3.1 I professionisti nel campo sanitario iscritti all’Albo
 - 3.3.1.1 Il fisioterapista
 - 3.3.1.2 Il medico specialista
 - 3.3.1.3 Il Tecnico Sanitario di Radiologia Medica (TSRM)
 - 3.3.2 Il lavoro giornalistico

Rassegna ragionata di dottrina

Abstract

Come noto, il tema della qualificazione dei rapporti di lavoro occupa un posto centrale nel dibattito giuslavoristico soprattutto a seguito della crisi economica. Le ripetute riforme normative degli ultimi anni non sono riuscite a risolvere le criticità emerse ed a incidere sulla materia, finalizzate più ad interventi settoriali, e di fatto, inefficaci sulle tipologie contrattuali, senza alcuna riforma che si ponga l'obiettivo della risoluzione della sistematizzazione stabile delle categorie generali, presupposto per una maggiore certezza del diritto.

L'analisi intende prendere le mosse dagli intenti degli ultimi governi in carica di sfoltire la "giungla" dei contratti atipici e di favorire il ricorso al lavoro subordinato a tempo indeterminato quale forma comune di rapporto di lavoro, evidenziando come non sempre tale orientamento sia, da un lato, confacente alle esigenze aziendali, e dall'altro maggiormente vantaggioso per il soggetto ritenuto "debole", il prestatore di lavoro.

La tesi verterà pertanto sull'analisi delle recenti riforme del mercato del Lavoro: andando a ritroso, il c.d. Jobs Act (D.L. n. 34/2014 conv. In L. n. 78/2014), la c.d. Riforma Fornero (l. 92/2012) ed il c.d. Collegato Lavoro (L. n. 183/2010). Verrà in particolare approfondito il rapporto tra contratto a tempo indeterminato e contratti di natura flessibile. In tale contesto, si procederà ad una analisi storico-politica dell'evoluzione giuslavoristica, dal periodo fordista ai nostri giorni, con riguardo alla ben nota dicotomia lavoro subordinato - lavoro autonomo, evidenziando, anche tramite l'ausilio della dottrina, come non sia a tutt'oggi stata trovata una soluzione univoca per risolvere le criticità connaturate a tale dicotomia.

A tale scopo, si analizzeranno, altresì, gli interventi della giurisprudenza, rivolti a verificare la reale natura del contratto in base alle effettive modalità del suo svolgimento. In tale ottica, si procederà, più specificamente, con un'analisi dettagliata dei criteri sintomatici utilizzati dalla giurisprudenza per individuare gli elementi peculiari del contratto di lavoro subordinato e distinguerlo da quello di lavoro autonomo. L'elaborato sottolineerà come, posto che il codice civile vigente non fornisce alcuna definizione né del concetto di subordinazione né del concetto di lavoro subordinato limitandosi a descrivere, nell'art. 2094 c.c., la figura del prestatore di lavoro subordinato come colui che *"si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore"*, nel corso dei decenni successivi, sia la dottrina che la giurisprudenza hanno dovuto far evincere, in relazione ai casi di volta in volta esaminati, gli elementi caratterizzanti la subordinazione tenendo in debito conto che il modello di lavoro concepito da quella stessa ideologia di cui tuttora il codice risulta intriso, al giorno d'oggi non è più imperante.

Sul piano tecnico la criticità dell'art. 2094 c.c. si riferisce essenzialmente alla insufficienza definitoria relativamente alle numerose figure lavorative comprese nella c.d. "zona grigia" tra autonomia e subordinazione e difficilmente riconducibili alle categorie previste dal legislatore. Questa è la ragione che ha indotto dottrina e giurisprudenza, al fine di elaborare una nozione di lavoro subordinato, a "migliorare" la definizione di cui all'art. 2094 escludendo il rilievo di alcuni elementi ritenuti del tutto privi di valore quali lo status di imprenditore, da riferirsi piuttosto alla condizione di datore di lavoro; la distinzione tra attività intellettuale e manuale, non rilevando il fatto che si tratti di lavoro operaio piuttosto che impiegatizio; la collaborazione in quanto non qualificante il solo rapporto di lavoro di tipo subordinato ed, infine, quello della dipendenza

economica, aspetto questo molto spesso non caratterizzante la figura del lavoratore subordinato che sia in possesso di elevate professionalità o specializzazioni. Nello specifico si è ritenuto di dover porre in evidenza il concetto di attività prestata “sotto la direzione” del datore di lavoro, con ciò identificando la subordinazione nella eterodizione della prestazione lavorativa ossia in quell’assoggettamento di tipo tecnico funzionale che deriverebbe dalla titolarità, da riconoscersi in capo alla figura del datore di lavoro, di poteri di direzione oltre che di determinazione delle modalità di esplicazione della attività lavorativa da parte del prestatore di lavoro subordinato pur nel rispetto delle leggi vigenti e dei contratti collettivi di riferimento. Quindi l’aspetto distintivo idoneo a differenziare la figura del lavoratore subordinato da quella del lavoratore autonomo è che, godendo di assoluta autonomia e discrezionalità nella determinazione delle modalità e dei tempi di esecuzione della prestazione lavorativa, non sottostà ad alcun ordine, direttiva od impostazione impartita dal datore di lavoro piuttosto che dai suoi collaboratori, in ossequio al disposto di cui all’art. 2086 c.c. e, quindi, nell’esercizio di un potere di tipo direttivo-organizzativo.

Dopo aver indagato i motivi che hanno determinato la nascita della dicotomia autonomia/subordinazione, come corollario della visione tradizionale del diritto del lavoro quale statuto protettivo del lavoratore subordinato, in quanto ritenuto soggetto “debole” del mercato del lavoro, ed aver esaminato come la figura del lavoratore subordinato si connetta alla necessità di tutela di tale soggetto e di riequilibrio delle posizioni delle parti del contratto di lavoro, la trattazione si soffermerà anche sul piano più attinente al campo sociologico, evidenziando come vi siano delle ripercussioni anche sul piano sociale circa la mancata regolamentazione delle zone grigie; si pensi in primo luogo alla mancata regolamentazione efficace delle c.d. parasubordinazioni che, come noto, necessiterebbero di un migliore impianto di tutele in quanto costituite da prestatori che versano, per lo più, in condizioni di dipendenza economica. Si evidenzierà anche come alcuni commentatori ritengano che sia la stessa normazione per fattispecie generali a determinare incertezza, per la sua intrinseca inadeguatezza a circoscrivere in ambiti sufficientemente chiari le varie tipologie di attività lavorative.

Quindi, il pensiero seguito nell’elaborato, è che debba essere la stessa dicotomia tra autonomia e subordinazione a dover essere complessivamente ripensata.

Gli ultimi interventi normativi seguono proprio questa direzione tramite una operazione di allargamento della definizione classica di lavoro subordinato, o meglio del tipo legale, in una direzione che intende individuare criteri diversi per individuare la subordinazione, analizzando i modelli organizzativi valutando anche elementi maggiormente elastici, temporalmente flessibili e discontinui. Pertanto, il concetto di subordinazione a tempo indeterminato viene dilatato, sul piano soggettivo ed oggettivo, in quanto strutturalmente aperto a recepire nuove e diverse realtà lavorative.

Le recenti trasformazioni che hanno caratterizzato e continuano a caratterizzare in senso innovativo un mercato del lavoro – sempre più fondato sull’utilizzo di tecnologie di tipo telematico ed informatico – hanno inoltre indotto la dottrina e la giurisprudenza più recenti a palesare la parziale inapplicabilità del concetto di eterodizione, vista la constatazione per cui gli attuali processi produttivi sono tali da rendere necessari cambiamenti nell’organizzazione del lavoro al punto che le mansioni a cui è preposto un prestatore di lavoro subordinato risultano molto meno esecutive e tali da garantire, conseguentemente, una maggiore sfera di autonomia nella esecuzione delle stesse.

Un esempio, esaminato nell’elaborato, di questi nuovi orientamenti legislativi e giurisprudenziali si rinviene nell’esclusione dall’area della protezione lavoristica l’ampia categoria

del “lavoro professionale”, come può desumersi dall’art. 61, comma 3, il quale prevede - come si vedrà in dettaglio nel corso dell’elaborato - l’esonero delle professioni intellettuali dalla necessità di un progetto. L’esclusione del lavoro professionale non è trascurabile per la sua ampia portata soggettiva, essendo chiaramente ispirata da una serie di giudizi *in auge* in questo periodo storico circa il fatto che l’attività professionale trovi la sua collocazione naturale nell’ambito dei vari contratti di lavoro autonomo e che essa sia di per sé intrinsecamente qualificata e che quindi la sua protezione sia demandata alle regole e alle iniziative della singola corporazione che ne governa l’iscrizione e le condizioni di impiego anche sotto il profilo previdenziale. Il legislatore prefigura una presunzione legale relativa di subordinazione in presenza di alcuni elementi indiziari che dovrebbero consentire di fare emergere l’autenticità dei rapporti di lavoro. Ciò avviene con il contratto a progetto, allorché sono previste modalità esplicative analoghe a quelle dei lavoratori dipendenti impegnati nella stessa impresa (art. 69, comma 2). Tuttavia il legislatore adopera anche, oltre alla tecnica più “soft” della presunzione relativa, una tecnica più coercitiva qualificando come rapporti di lavoro subordinato alcune relazioni lavorative che non presentano i requisiti e le condizioni prescritte dalla legge e ciò a prescindere dalle modalità esplicative del rapporto e dalle dichiarazioni espresse dalle parti. Inoltre, il legislatore della Riforma Fornero, seguendo tale orientamento, contrappone il lavoro professionale al lavoro manuale, comportante nello specifico “*compiti esecutivi o ripetitivi*” (art. 61, comma 1) o comunque non adeguatamente qualificate (art. 69-bis, comma 3). Il lavoro manuale, secondo il legislatore, per la natura dell’attività svolta deve essere inquadrabile come lavoro dipendente, così come il lavoro professionale è inquadrabile nel lavoro autonomo.

Inoltre, la formulazione del contratto “a progetto” è divenuta così “complicata” da renderla “poco attraente”, tanto più se si considerano i costi progressivamente crescenti sul piano fiscale e contributivo che si andranno ad allineare a quelli del lavoro dipendente. Tuttavia, restano ancora alcune convenienze economiche e di flessibilità organizzativa, connesse prevalentemente all’esonero del TFR ed a una maggiore elasticità di risoluzione del rapporto.

È evidente che gli interventi normativi in esame sono ispirati da una finalità anti fraudolenta influenzata dalla campagna mediatica sui rapporti mascherati di lavoro subordinato. Tuttavia, non è detto che interventi legislativi così fortemente condizionati da fenomeni esterni al campo giuridico, potrebbero non essere efficaci in quanto, ad avviso di chi scrive, non è sufficiente - posto il quadro socio politico delineato - prevedere regimi sanzionatori e perseguire frodi ed illeciti, occorre maggiormente configurare istituti che siano concretamente rispondenti alle effettive esigenze della società civile e del mondo della produzione.

Posto tutto quanto fin qui evidenziato circa l’individuazione degli aspetti caratterizzanti il rapporto di lavoro di tipo subordinato, ci si chiede quali siano le modalità con cui in concreto è possibile distinguerlo dal lavoro autonomo. Occorre mettere in rilievo l’imprescindibilità dello sforzo operato dalla giurisprudenza e dottrina che ha condotto alla individuazione di alcuni indici di subordinazione grazie a cui, superando al facciatto del *nomen iuris* dalle parti attribuito allo stesso, è possibile distinguere le due fattispecie e, pertanto, nello specifico: la collaborazione, la continuità della prestazione, l’osservanza di un orario predeterminato, il versamento a cadenze fisse di una retribuzione prestabilita, il coordinamento dell’attività lavorativa all’assetto organizzativo dato all’impresa dal datore di lavoro, l’assenza in capo al lavoratore di una se pur minima struttura imprenditoriale.

Si vedrà come la giurisprudenza maggioritaria ritenga irrilevante la denominazione dalle parti attribuita al rapporto di lavoro, rilevando piuttosto il comportamento che essi in concreto hanno avuto nello svolgimento del rapporto di lavoro, *nomen iuris* che, dunque, non ha un rilievo assorbente per cui tra dati formali e dati fattuali si dà prevalenza ai dati fattuali.

In definitiva, si analizzerà la distinzione tra le due tipologie di lavoro, la quale è rinvenibile nei seguenti elementi distintivi: quello della posizione lavorativa del lavoratore che nel caso del lavoro subordinato è di subordinazione al potere direttivo e di controllo del datore diversamente dal lavoratore autonomo che è fondato sulla autonomia di gestione e sulla discrezionalità da parte del lavoratore rispetto al luogo, al tempo e al modo di organizzazione della propria attività; quello dell'organizzazione dell'impresa, sempre mancante nel lavoro subordinato; quello dell'incidenza del rischio che ricade sempre e soltanto sul datore di lavoro; quello, infine, della determinazione del corrispettivo che nel caso del lavoro autonomo è inscindibilmente legato al risultato finale.

Si vedrà come sia fondamentale l'analisi della volontà inscritta in ogni atto di esecuzione, la sua inerenza all'attuazione della causa contrattuale e la natura e la causa del rapporto di lavoro e espressione anche della eventuale nuova volontà delle parti. Questo, in quanto posteriore, modifica la volontà iniziale conferendo al rapporto un nuovo assetto negoziale, con ciò dando rilievo alcuno alla qualificazione formale del rapporto in origine instaurato in origine.

Dopo aver analizzato dettagliatamente la differenza tra lavoro subordinato e lavoro autonomo, nonché le enormi difficoltà di separare nettamente le due tipologie ed individuare con certezza la c.d. zona grigia costituita da quei contratti né del tutto subordinati né del tutto autonomi, l'elaborato si concentrerà sull'analisi delle tipologie contrattuali che, per vari ordini di motivazioni, possono rientrare nella suddetta "zona grigia": un particolare focus sarà dedicato ai contratti a progetto ex art. 61 e ss. del d.lgs. n. 276/2003 e ss. modificazioni e ai lavoratori autonomi ex art. 2222 e ss del c.c.. Tale analisi ha lo scopo di evidenziare come, in molteplici situazioni, il confine tra lavoro subordinato e lavoro autonomo sia labile e che sia di fatto fondamentale individuare la tipologia contrattuale meglio rispondente al concreto atteggiarsi delle parti a prescindere dal nome *iuris* dato all'accordo contrattuale. In questa ottica, sia per il lavoro a progetto, sia per il lavoro autonomo, si prenderanno a riferimento, a titolo esemplificativo, alcuni casi in cui, posta la volontà delle parti, l'analisi del contratto ha evidenziato una non facile ed immediata attribuzione della natura subordinata, piuttosto che autonoma, alla prestazione lavorativa in corso di esecuzione.

Ciò troverà la propria naturale conclusione nella indicazione che, stante le problematiche emerse, l'attività di certificazione dei contratti (e le preliminari attività di analisi informale del contratto e di assistenza e consulenza) svolta dalle commissioni di certificazione possa essere uno strumento valido per aiutare le parti ad individuare la tipologia contrattuale più confacente. L'elaborato evidenzierà allora come la certificazione dei contratti possa essere un valido strumento per ridurre il contenzioso giudiziario in tema di corretta qualificazione dei contratti di lavoro, anche attraverso una dettagliata analisi delle caratteristiche dell'istituto della certificazione dei contratti ex art. 75 e ss. del D.lgs. n. 276/2003 e ss. modificazioni.

CAPITOLO PRIMO

Il lavoro tra autonomia e subordinazione: i parametri di qualificazione delle fattispecie di lavoro e il ruolo svolto dalle Commissioni di certificazione

Sommario: 1.1. La crisi della dicotomia lavoro autonomo – lavoro subordinato. – 1.1.1. Il sistema produttivo e il mercato del lavoro. Excursus storico del passaggio dal modello fordista al modello post fordista fino agli anni '90. - 1.1.1.1. I primi indici di qualificazione nella Giurisprudenza. – 1.1.1.2 L'evoluzione dell'orientamento della Cassazione. – 1.1.2. Le tendenze attuali e future sull'articolazione tipologica dei rapporti di lavoro fra subordinazione e autonomia. – 1.1.2.1. Gli attuali indici di qualificazione nella Giurisprudenza. – 1.2. L'evoluzione legislativa del quadro normativo sul mercato del lavoro. – 1.2.1. Evoluzione storico – politica del mercato del lavoro. – 1.2.1.1. dalle origini agli anni Novanta. – 1.2.1.2. Dallo Statuto dei lavori alla Riforma Biagi. – 1.2.1.3. Dalle proposte della dottrina economica e giuridica alla Riforma Fornero. - 1.2.2 Le proposte recenti di Riforma del mercato del lavoro (il c.d. Jobs Act). – 1.3. Il ruolo svolto dalle Commissioni di certificazione per ridurre il contenzioso in materia di qualificazione: la certificazione dei contratti. – 1.3.1. L'inquadramento dell'istituto dalle origini alle novità introdotte dalla L. n. 183 del 2010. – 1.3.2. L'affiancamento alla tutela giurisdizionale nella deflazione del contenzioso. – 1.3.3. Gli effetti della certificazione e la contestazione della natura giuridica del rapporto.

1.1. La crisi della dicotomia lavoro autonomo – lavoro subordinato

La dottrina giuslavorista ha da sempre considerato il contratto di lavoro subordinato a tempo pieno e indeterminato l'oggetto fondamentale della propria riflessione, il nucleo attorno al quale costruire il proprio profilo identitario. Questa centralità rimanda alla tipizzazione sociale di una figura professionale strettamente riconnessa alla produzione industriale di massa, ma è anche innervata di un giudizio di valore che inquadra tale contratto come il migliore per tradurre sul piano giuridico i principi contenuti nella costituzione e la piena realizzazione ed uguaglianza dell'individuo all'interno dell'ambiente lavorativo. Infatti, il diritto del lavoro fin dalle sue origini ha sempre adottato come parametro di riferimento una determinata figura social tipica di prestatore di lavoro, quello subordinato. In tale contesto, una delle questioni più dibattute tra i giuslavoristi è stata individuare affidabili criteri distintivi tra il lavoro subordinato ed il lavoro autonomo.

In tale contesto storico, che ha avuto origine nella seconda rivoluzione industriale ed è terminato orientativamente nella seconda metà degli anni Settanta e che comunemente è definito fordista, il diritto del lavoro italiano si è fondato sul modello sociale, quasi unanimemente accettato, del lavoratore come parte più debole del rapporto di lavoro. La concezione dominante, infatti, vedeva nel prestatore di lavoro subordinato un cittadino sotto protetto, e lo strumento del contratto individuale di lavoro come il migliore strumento attraverso cui bilanciare una posizione economica e contrattuale di debolezza.

A tale funzione di tutela e protezione provvedeva adeguatamente il modello egemonico del lavoro stabile a tempo indeterminato. Del resto, storicamente lo scopo originario della legislazione sul lavoro è stato proprio quello di ristabilire l'equilibrio tra due parti contrattuali caratterizzate da una considerevole disparità in termini di potere economico e sociale. Ciò ha determinato due effetti principali: da un lato, ha prodotto una netta differenziazione tra il contratto di lavoro subordinato e altre forme contrattuali; dall'altro, ha introdotto la marginalizzazione delle tipologie di lavoro che si discostavano anche solo leggermente dai criteri distintivi del lavoro subordinato, attraverso una penetrante disciplina limitativa in tema di lavoro a tempo determinato, lavoro temporaneo, lavoro a domicilio, prassi interpositorie nei rapporti di lavoro etc.-Pertanto, il presupposto ideologico che ha contraddistinto il periodo fordista si basava, di fatto, sull'idea che la protezione della parte più debole del rapporto di lavoro dovesse essere estesa a tutte le forme di lavoro subordinate: di qui la costruzione di una fattispecie generale di riferimento omnicomprensiva e totalizzante in grado di assorbire un po' tutte le modalità di erogazione della prestazione lavorativa alle dipendenze altrui.

Inoltre, il quadro complessivo nel periodo fordista era caratterizzato dall'omogeneità e la stabilità degli assetti produttivi e dell'economia. Ciò ha permesso una evoluzione lineare del diritto del lavoro, dove la distinzione tra lavoro autonomo e lavoro subordinato era netta e ben individuale in ciascun rapporto di lavoro instaurato. La distinzione era chiara: *locatio operis* e *locatio operarum*. Infatti, il quadro complessivo nel periodo fordista era semplificato dal fatto che la subordinazione era individuabile con certezza tramite la riconduzione in via interpretativa di tutte le fattispecie entro un determinato schema ed entro certi margini sempre uguali a loro stessi. Essa si ricollegava in via interpretativa a tutte quelle prestazioni di lavoro caratterizzate principalmente dai seguenti indici: messa a disposizione di mere energie lavorative, assenza di rischio, inserimento nell'organizzazione aziendale e dalla soggezione alle direttive, vigilanza e supremazia gerarchica del datore di lavoro.

Tuttavia, con l'evoluzione industriale ed economica del paese questi indici non sono stati più sufficienti a delimitare compiutamente l'alveo della subordinazione. Per questo, le figure lavorative che via via si sono sviluppate, non sono state più esattamente riconducibili alla subordinazione tradizionalmente intesa. Infatti, il c.d. post fordismo, cioè il periodo che va dagli anni Settanta fino ai nostri giorni si caratterizza proprio per le nuove modalità di organizzazione del lavoro e di gestione delle risorse umane. Infatti, le profonde modificazioni socio-economiche che, dalla seconda metà dagli anni Settanta hanno determinato nel mondo del lavoro un depotenziamento del settore industriale, accompagnato da una forte espansione del settore terziario, si sono tradotte sul piano giuslavoristico in una progressiva erosione della dicotomia lavoro autonomo – lavoro subordinato, dando il via all'insorgere di nuove tipologie lavorative maggiormente flessibili e non riconducibili né nell'uno, né nell'altro *genus* di rapporti di lavoro e provocando quella che da più commentari è definita la “crisi della subordinazione”. In sostanza, prima degli anni Settanta la riconduzione al lavoro subordinato, e comunque alla dicotomia subordinato - autonomo, era vista senza negatività, non come un limite ma anzi come una naturale applicazione del principio del *favor praestatoris*. L'espansione tipologica che iniziava a prendere piede era risolta ricomprendendo la maggior parte delle nuove figure all'interno dell'unica fattispecie che nella dicotomia di base, ovvero quella fra lavoro autonomo e subordinato, era in grado di concedere al prestatore un significativo apparato di tutela: la subordinazione appunto. Dal punto di vista giuridico, tale tendenza espansiva era resa possibile in quanto la nozione cardine di subordinazione contenuta nell'art. 2094 c.c. è stata costruita in modo appositamente aperta ed in grado di adeguarsi –

evidentemente entro certi limiti - ai mutamenti della realtà economica e sociale. In tale contesto, le nuove forme che non rientravano perfettamente in questa dicotomia, erano viste semplicemente come delle eccezioni, rispetto ai modelli organizzativi “standard”, ma comunque inserite nel sistema della subordinazione.

Da un certo momento in poi, tuttavia, le nuove e differenti tipologie contrattuali hanno incominciato a distinguersi così tanto dal lavoro subordinato e dal lavoro autonomo in senso stretto, da non essere più possibile assimilarli e ricollegabili all’art. 2094 cc.. Infatti, il sistema fordista è entrato in crisi allorché il rapporto tra regola ed eccezione si è ribaltato e la possibilità dell’art. 2094 di reggere tutti i modelli contrattuali ha iniziato a cedere e si è registrata una estensione delle zone di confine, c.d. zone grigie tra lavoro autonomo e lavoro subordinato. Per tale via, il concetto di subordinazione non è stato più in grado di spiegare interamente la fenomenologia dei rapporti di lavoro né di svolgere compiutamente il ruolo di spartiacque nell’assegnazione delle tutele e nella indicazione dei criteri per individuare le tipologie contrattuali meglio attinenti alle volontà individuali dei contraenti e la loro genuina applicazione. Unito al fatto che i criteri distintivi della fattispecie fondamentale del diritto del lavoro si sono dimostrati di scarsa pregnanza qualificatoria. In pratica, con la crisi della subordinazione, si è assistito al lento ma inesorabile passaggio dal concetto di contratto a quello di “*status*” l’unico che possa spiegare in termini esaustivi le dinamiche del rapporto di lavoro moderno e la nascita dei nuovi modelli non solo contrattuali ma anche organizzativi delle aziende. Infatti come detto, la crisi investe fundamentalmente il criterio qualificativo dei rapporti di lavoro che storicamente ha costituito l’elemento di sviluppo del diritto del lavoro e diviene il tema centrale di un ampio dibattito, non solo dottrinale, che si è progressivamente sviluppato nel nostro Paese e si concentra sostanzialmente sull’analisi di come risolvere la difficoltà crescente dello schema del lavoro dipendente ad assorbire nuove e più articolate forme lavorative per soddisfare esigenze particolareggianti sia in termini di spazio che di tempo. I mutamenti dei modelli organizzativi sono alla base di tale processo di trasformazione.

Questi nuovi modelli risultano sempre più lontani dall’organizzazione gerarchica piramidale che aveva caratterizzato il periodo taylorista – fordista e maggiormente orientati verso una struttura verticalizzata e orizzontale, con una organizzazione della produzione reticolare al fine di far fronte alla necessità di competizione del mercato globale con le relative esigenze di flessibilità e contenimento dei costi. Il post – fordismo è caratterizzato infatti da un sistema impresa principalmente volto alla maggiore ottimizzazione possibile della produttività e dei costi del lavoro.

Molteplici sono stati i fattori che hanno portato a questi cambiamenti, tra i quali: le esigenze di contenimento dei costi di lavoro in presenza di un ciclo economico incerto e sostanzialmente sfavorevole; i vari processi di esternalizzazione e di outsourcing di importanti attività aziendali, che hanno favorito la delega ed il trasferimento di competenze a soggetti esterni all’organizzazione produttiva, il cui impegno è più facilmente modulabile con il ciclo della produzione; l’emergere di nuove professionalità correlate allo sviluppo informatico e tecnologico, più autonome e indipendenti e maggiormente resistenti ad essere inquadrate in un vincolante rapporto di dipendenza. Per ciò, le aziende incominciano ad auspicare rapporti di lavoro non più (o per lo meno, non solo) basati sulla soggezione gerarchica e l’eterodirezione, bensì su varie forme di integrazione e di coordinamento con l’organizzazione aziendale. Si sviluppano, pertanto, modalità più autonome di organizzazione dei fattori produttivi (e quindi del lavoro dipendente), lasciando sempre più ampi spazi a formule organizzative che non necessitano della compresenza temporale e spaziale dei lavoratori, né tantomeno dell’esecuzione di atti predeterminati e disciplinati in

dettaglio, ma anzi richiedono il coinvolgimento attivo del lavoratore e la valorizzazione delle sue capacità discrezionali; le imprese appaiono, infatti, “sempre più bisognose di apporti di lavoro più prossimi al “risultato” che alla “messa a disposizione” e qualificati da uno specifico *know how*. Questo processo ha fatto sì che, per un verso, il lavoro non soggetto all’eterodirezione del committente potesse essere “importato” sempre più all’interno dell’impresa e inserito organicamente nella sua organizzazione produttiva; per altro verso (ma si tratta di elementi collegati fra loro), che attività che prima dovevano essere necessariamente prestate, organizzate e controllate all’interno dell’impresa, utilizzando lavoratori subordinati, potessero essere “esternalizzate” a lavoratori non soggetti allo stringente vincolo dell’eterodirezione. Di fatto, la necessità diviene ottimizzare la quantità di lavoro utilizzata in base al ciclo di produzione dovendo essere in grado di far fronte a i picchi di domanda.

Posto quanti fin qui evidenziato, se in un primo momento il fenomeno della crisi della subordinazione è stato governato in via interpretativa dalla dottrina e dalla Giurisprudenza tramite tendenze espansive dell’area della subordinazione, successivamente, a fronte della crescente diversificazione dei modi di lavorare e del moltiplicarsi delle situazioni *sui generis*, sempre più distanti dall’archetipo normativo, è stata sentita l’esigenza, sempre più pressante, di un intervento riformatore ad ampio raggio ad opera del legislatore. A riguardo, la prima vistosa breccia si ha - ancora prima degli anni Settanta - in riferimento al concetto di parasubordinazione già insito nell’art. 2 della legge n. 741 del 1959, e poi ampiamente espresso nel testo dell’art. 409 c.p.c., numero 3, così come risultante della modifica contenuta nella l. 533 del 1973¹. Successivamente altri cambiamenti riguardarono il lavoro a domicilio², il lavoro sportivo³ e, più avanti, il telelavoro⁴, solo per fare alcuni esempi. Tutti gli interventi legislativi attuati furono il frutto della inevitabile tendenza espansiva del diritto del lavoro e della subordinazione.

Successivamente, negli anni Ottanta, il fenomeno si è notevolmente accentuato e le imprese, tramite il decentramento e la delocalizzazione, hanno ancor più aumentato la richiesta di flessibilizzazione produttiva e organizzativa. Si è assistito ad un aumento del numero di contratti atipici stipulati – soprattutto di parasubordinazione. Inoltre, si è demandata parte della produzione all’esterno e si sono migliorate le modalità produttive grazie ad una generale ristrutturazione tecnologica che ha richiesto minore necessità di manodopera dequalificata. Per cui, l’aumento del numero di contratti “nuovi”, ha posto inevitabili interrogativi riguardo ai motivi posti alla base della richiesta da parte delle imprese di maggiore flessibilità. Infatti si pone il problema se sia effettivamente correlata ad effettive esigenze del sistema produttivo, e di una parte del mondo del lavoro, ovvero sia alimentata da esigenze di aggiramento delle protezioni giuridiche vigenti e di contenimento del costo del lavoro. Infatti negli anni Ottanta e Novanta, benché, il “mito della flessibilità” nell’impiego del lavoro non abbia avuto ancora modo di esprimersi in tutte le sue valenze negative (v. precarietà) e nel quale le deroghe all’assetto tradizionale si realizzano ancora in forme e termini abbastanza dosati, inizia a diffondersi un diverso atteggiamento culturale: l’insofferenza per un sistema pietrificato sul piano delle regole e delle tecniche di tutela che conduce verso una sempre più palese “fuga” frenata, tuttavia,

¹ Legge 11 agosto 1973, n. 533. Disciplina delle controversie individuali di lavoro e delle controversie in materia di previdenza e di assistenza obbligatorie

² Legge 18 dicembre 1973, n. 877. Nuove norme per la tutela del lavoro a domicilio.

³ Legge 23 marzo 1981, n. 91. Norme in materia di rapporti tra società e sportivi professionisti.

⁴ Legge 16 giugno 1998, n. 191. Modifiche ed integrazioni alle leggi 15 marzo 1997, n. 59, e 15 maggio 1997, n. 127, nonché norme in materia di formazione del personale dipendente e di lavoro a distanza nelle pubbliche amministrazioni. Disposizioni in materia di edilizia scolastica. E DPR 8 marzo 1999, n. 70. Regolamento recante disciplina del telelavoro nelle pubbliche amministrazioni, a norma dell’articolo 4, comma 3, della legge 16 giugno 1998, n. 191.

da un'estrema preoccupazione a ritoccare la fattispecie del lavoro subordinato; tant'è che si preferisce utilizzare, per rispondere alle esigenze organiche dell'impresa, forme ibride ma collaudate come i contratti a termine e le collaborazioni, garantendo così la più ampia flessibilità senza intaccare il modello *standard* di utilizzazione del fattore lavoro.

Il sistema non è più stato in grado di arginare il dilagante fenomeno dell'aumento delle tipologie contrattuali non rientranti nella dicotomia e ciò ha provocato ciò che da più parti è definita come la "fuga dal lavoro subordinato", emblematicamente rappresentato dall'esplosione delle collaborazioni coordinate e continuative, soprattutto dopo l'emanazione della legge n. 335/95, imputabile certamente a comportamenti elusivi della disciplina del lavoro subordinato ma che esprimeva a pieno anche esigenze reali sia degli imprenditori che dei lavoratori stessi, dovute alle trasformazioni intervenute negli ultimi anni nei rapporti di produzione.

Gli elementi di criticità nell'utilizzo dei rapporti di lavoro flessibili si sono acuiti nel corso degli anni: innanzitutto, la scelta di ricorrere con sempre maggiore intensità alle nuove tipologie di lavoro non è stata, almeno in prevalenza, frutto della scelta dei lavoratori di scostarsi dalla subordinazione ma, piuttosto, della preferenza delle aziende; in secondo luogo, ed è questo il punto di maggiore criticità, molte aziende si sono orientate verso le nascenti tipologie di lavoro, non tanto perché interessate a modificare realmente il processo di produzione con tecniche migliori benché flessibili, ma, piuttosto, spinte dal desiderio di ridurre al minimo gli oneri della funzione assicurativa del rapporto di lavoro subordinato e di traslare parte dei rischi imprenditoriali sui collaboratori.

Dunque, si è sviluppata una struttura duale della società nella quale, da un lato, vi è un'area tutelata dalla legge e dai contratti – l'area della subordinazione – e, dall'altro, si è formata una sempre più vasta area di sotto-tutela con il frequente ricorso a queste forme di lavoro atipico. Si delinea così una situazione di "subordinazione imperfetta" nella quale all'elemento della dipendenza socio-economica si è unita, come caratteristica peculiare del lavoratore soprattutto parasubordinato, "un'insicurezza esistenziale" derivante dall'estrema flessibilità "in entrata" e "in uscita" che deve necessariamente comportare una copertura dal punto di vista delle tutele. In sostanza nel periodo post - fordista, si assiste ad un forte ridimensionamento di tale tipologia sul piano quantitativo cui si accompagna il declino del modello regolativo della tutela del "posto di lavoro" in quanto tale, il richiamo alla centralità del contratto a tempo indeterminato è ancora molto pregnante e, per tale ragione, questo contratto finisce, di fatto, per avere un sovraccarico di significati simbolici e finalità ideali. Il contratto *standard* è visto, non tanto come il contratto che garantisce la stabilità, quanto come il contratto che la presuppone quale preconditione. Ciò crea una netta divisione tra il piano socio economico, che vede in altro la forma effettivamente più razionale ed efficiente di utilizzo del lavoro altrui, ed il piano più teorico (assiologico) che invece mantiene vivo il nesso fondativo tra principi costituzionali e lavoro subordinato tipico. In questo nuovo contesto, occorre necessariamente cambiare rotta, perché non si può più tutelare il posto di lavoro, ma si deve tutelare l'individuo in età da lavoro tramite, prima di tutto, la modernizzazione del diritto del lavoro, rimodellato su parametri di efficacia economica e materiale.

Tuttavia, tanto il legislatore quanto la dottrina hanno continuato, nel corso degli anni Ottanta e Novanta, a dedicare uno spazio, tutto sommato, esiguo e residuale al tema soprattutto della parasubordinazione. Ciò si spiega, parzialmente, con la riconduzione della sua nozione nell'area gravitazionale del contratto di lavoro subordinato. Vi era ancora l'idea, molto radicata, che, aumentando le tutele, potesse lievitare il costo del lavoro riducendo i margini di elasticità aziendale; ed era, in aggiunta, presente il timore, in termini opposti, che la categoria potesse dilatarsi sino a

corrodere la fattispecie classica del rapporto di lavoro dipendente con una progressiva e generalizzata riduzione del livello delle condizioni di lavoro. Queste tendenze si concretizzavano nell'assioma secondo cui le discipline del lavoro subordinato non potessero essere arbitrariamente estese dall'interprete al lavoro autonomo al quale era riconducibile il lavoro parasubordinato; facendo sì che la disciplina restasse sostanzialmente priva di regolamentazioni.

1.1.1 Il sistema produttivo e il mercato del lavoro. Excursus storico del passaggio dal modello fordista al modello post fordista fino agli anni '90

1.1.1.1 I primi indici di qualificazione nella Giurisprudenza

Prima di procedere analizzando l'evoluzione storica degli orientamenti giurisprudenziali relativamente agli indici di qualificazione da utilizzare per addivenire all'idoneità qualificatoria dei concetti di subordinazione e autonomia, occorre sottolineare che per qualsiasi contratto le parti non hanno la facoltà di scegliere, sulla base di una propria auto qualificazione, il nomen iuris appunto, il tipo legale cui ascrivere il contratto posto in essere poiché è solo il giudice che può ricondurre (affermando o negando quanto dichiarato dalle parti) un contratto ad una determinata tipologia contrattuale, stabilendo di conseguenza quale disciplina applicare al contratto.

A differenza del diritto civile, dove le parti possono liberamente determinare il contenuto e perciò gli effetti del contratto idonei a realizzare la concreta operazione economica desiderata (nei limiti segnati dalle norme imperative), nel diritto del lavoro opera la tecnica del "tipo imposto", ossia "*dell'intervento dirigitico sul contratto attraverso la imputazione di effetti inderogabili e la sostituzione legale delle clausole difformi*"⁵. In sostanza nel diritto del lavoro è inibito alle parti disporre del contenuto del contratto, separando evidentemente in primo luogo la subordinazione dallo statuto protettivo del lavorator subordinato, per cui si tratta di impedire che esse scelgano o modellino a loro piacimento la disciplina applicabile al rapporto, con una operazione di "ingegneria negoziale". In altri termini, si tratta di impedire alle parti di auto qualificare il contratto in modo tale da ricondurlo ad un tipo diverso da quello al quale sono legalmente imputati effetti inderogabile, così da derogare alla disciplina imperativa dei rapporti di lavoro in via surrettizia ed indiretta⁶.

Nel periodo post – fordista si assiste anche ad un cambiamento dell'orientamento di parte della Giurisprudenza, come sommariamente accennato in precedenza. L'emersione di varie e diverse fattispecie contrattuali ha causato un vero e proprio "disagio" della Giurisprudenza chiamata sempre più spesso a classificare figure nuove avvalendosi di categorie giuridiche costruite su altre tipologie socio-economiche e su diversi paradigmi di svolgimento della prestazione lavorativa. La dicotomia, come detto, è apparsa sempre più inadeguata ed incapiente di fronte alla diffusione di forme di collaborazione difficilmente collocabili nell'ambito del lavoro subordinato o autonomo. La

⁵ Cfr. V. Speziale, *Il lavoro subordinato tra rapporti speciali, contratti "atipici" e possibili riforme*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .IT - 51/2007.

⁶ Cfr. M. D'Antona, *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, nota a Sentenza Corte Cost. 31 marzo 1994, n. 115, *Arg. dir. lav.*, 1995, 297 ss.. Inoltre, secondo D'Antona, la qualificazione opera "*senza tener conto del diverso assetto di interessi e del nome iuris assegnato dalle parti all'accordo stipulato*", poiché nel diritto del lavoro rispetto al diritto dei contratti "*non è l'interpretazione degli elementi costitutivi del contratto a guidarci al regolamento del rapporto, ma è la qualificazione del rapporto a darci il regolamento legale del contratto*".

conseguenza immediata è stata accordare (o negare) in blocco tutti il sistema di garanzie previsto in base a circostanze anche marginali nell'economia dei rapporti instaurati.

L'analisi delle caratteristiche del procedimento di qualificazione dal punto di vista delle relative operazioni giurisprudenziali si deve ad ogni modo operare suddividendo in due grandi periodi gli orientamenti, se pur tramite una ripartizione "scolastica". Il primo periodo si conclude nella prima metà degli anni Ottanta del secolo scorso, il secondo parte dalla seconda metà degli anni Ottanta sino ad oggi.

Nel primo periodo, la Giurisprudenza maggioritaria rivolge la propria attenzione quasi esclusivamente alla fase esecutiva del rapporto, relegando ad una posizione secondaria il ruolo da attribuire alle indicazioni provenienti dalla clausole contrattuali o dal *nomen iuris* usato dalle parti; fino ad arrivare addirittura a disconoscere del tutto il rilievo ai fini qualificatori. Una simile impostazione sembra trovare riscontro in quell'atteggiamento della dottrina che ha fortemente svalutato la rilevanza della volontà negoziale delle parti ai fini della qualificazione del rapporto di lavoro. Secondo siffatto orientamento, infatti, con riferimento essenzialmente al lavoro subordinato, sarebbe la stessa *ratio* del diritto del lavoro, la cui funzione è di tutelare il contraente debole impedendogli di accettare condizioni di lavoro inferiori ai minimi previsti dalla legge o dal contratto collettivo, ad imporre una limitazione dell'autonomia individuale del lavoratore già al momento della scelta fra autonomia e subordinazione, onde impedire che questi, con una siffatta scelta, rinunci in blocco al complesso delle tutele.⁷

Dunque, nella succitata operazione di ampliamento dei confini della subordinazione - confortata, come appena visto, dalla dottrina -, la Giurisprudenza ha proceduto, oltre che attraverso la già menzionata svalutazione della volontà delle parti, anche tramite un utilizzo "elastico" del concetto di subordinazione, cui consegue un ampliamento dell'area del lavoro subordinato. Allo scopo ha proceduto sostanzialmente in due direzioni.

⁷ Si pensi a tal proposito alle parole di massimo D'Antona, secondo il quale "*nel campo di applicazione del diritto del lavoro (...) la qualificazione è vincolata alla natura del rapporto, ossia all'assetto di interessi che le parti hanno obiettivamente realizzato, in relazione al quale viene fissata la loro rispettiva situazione, qualunque sia la volontà comune ricavabile in via interpretativa dalla dichiarazione negoziale e dal regolamento contrattuale concordato. Ed il vincolo della qualificazione in base alla natura del rapporto è coerente con i referenti assiologici e con i fini della voluntas legis, che qui domina sulla lex voluntatis grazie alla inderogabilità degli effetti (...)*", di modo che "*nel diritto del lavoro non è l'interpretazione del regolamento voluto dalle parti a stabilire la natura del contratto, ma è la qualificazione in base alla natura obiettiva del rapporto a modellare la volontà delle parti entro uno schema contrattuale tassativo, in funzione di un ordine che, pur essendo fondato sulla volontarietà di vincolo, rispecchia interessi (collettivi, pubblici) in larga misura superiori ai loro*". A tal proposito, giova anche ricordare il pensiero di Luciano Spagnuolo Vigorita, *Subordinazione e diritto. Problemi storico critici*, Morano Ed., 1967. L'A. riteneva - in estrema sintesi - che il nostro ordinamento presenti una contraddizione tra la finalità protettiva del diritto del lavoro e lo strumento predisposto per realizzarla, di modo che, a mano a mano che ci si allontana dalla figura tipica del lavoro organizzato in fabbrica, il dato giuridico della subordinazione, consistente nella particolare modalità esecutiva della prestazione lavorativa, soggetta al potere direttivo del datore di lavoro, "*entra in una tensione progressivamente più accentuata tra il rispetto formale dell'autonomia valutativa della norma e la fedeltà al particolare fine perseguito da questa*". Ed ancora "*è pertanto impossibile pervenire ad una nozione unitaria di subordinazione sulla base del dato tecnico della eterodirezione, poiché gli elementi della direzione e della dipendenza, congiuntamente richiamati dall'art. 2094 c.c., hanno un valore più descrittivo di situazioni giuridicamente già individuate e circoscritte, e dunque indicativo della funzione della normativa lavoristica, che non autonomamente qualificativo*".

infatti, una volta evidenziato come l'attuale dimensione del problema della subordinazione sia dovuta a una complessa operazione culturale che ha inizio con la speculazione barassiana, riteneva alquanto «sintomatico il rilievo che da nessuna parte si prospetta l'esigenza di una modifica del dato normativo: perché ci si rende conto della reversibilità - sia pure lenta e difficile - di una operazione culturale, sviluppatasi in relazione a contesti di riferimento ora inattuali». Cfr. Spagnuolo Vigorita, *Le apparenti contraddizioni del nostro ordinamento in tema di subordinazione*, in Pedrazzoli (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni*, cit., qui 94. Nonostante il dibattito dottrinale abbia recentemente prospettato numerose ipotesi di riforma complessiva del diritto del lavoro italiano, questo A. non ritiene che vi siano oggi elementi per mutare opinione. V. infatti Id., *Riflessioni sul dibattito in tema di subordinazione e autonomia*, in *MGL*, 1997, 955.

Da un lato, il tradizionale criterio della eterodizione, intesa come soggezione al potere direttivo del datore di lavoro, venivano affiancati ulteriori criteri ritenuti comunque “essenziali”, senza richiederne tuttavia la contestuale presenza ai fini del riconoscimento della subordinazione. Tali criteri erano relativi in particolare all’oggetto della prestazione (obblighi di mezzo - obblighi di risultato) ed alla collaborazione, intesa come inserimento del prestatore di lavoro nell’organizzazione aziendale.

Dall’altro lato, ai criteri ritenuti essenziali si affiancavano, ai fini della distinzione tra lavoro subordinato e lavoro autonomo, ulteriori indici, quali la presenza di un orario di lavoro rigido e predeterminato, le modalità della retribuzione, l’incidenza del rischio, la proprietà degli strumenti di lavoro. Si tratta di indici sussidiari, di per sé compatibili anche con la configurazione di un rapporto di lavoro autonomo, utilizzabili come meri indizi della sussistenza degli elementi fondamentali.

Tuttavia, tale progressiva espansione del campo di applicazione del diritto del lavoro, conseguente all’uso della pluralità di indici o elementi essenziali e sussidiari appena elencati, secondo combinazioni sempre variabili, si accompagnava, inevitabilmente, ad ampi margini di discrezionalità dei giudici.

Successivamente, dalla fine degli anni Settanta, le dimensioni sempre più vaste assunte dal fenomeno espansivo, congiuntamente all’estendersi della c.d. zona grigia fra autonomia e subordinazione, favorirono lo svilupparsi di un ampio dibattito sul metodo, sia da parte della dottrina e sia da parte dei giudici, nel tentativo di razionalizzare e contenere le operazioni giurisprudenziali di qualificazione. Inoltre, accanto al dibattito sul metodo, nel corso degli anni Ottanta, furono ripresi anche gli studi sulla fattispecie astratta della subordinazione, nel tentativo di operare una rivalutazione della volontà individuale delle parti nel procedimento di qualificazione del contratto di lavoro.

La priorità avvertita era di recuperare il ruolo della volontà delle parti che, tuttavia, non significava la valorizzazione del *nomen iuris*, e quindi dell’auto qualificazione del contratto come autonomo o subordinato operata dalle parti, posto che la qualificazione non è nella disponibilità delle parti ma è demandata al giudice. Al contrario, significava indagare l’intento effettivo delle parti, anche attraverso la verifica del loro successivo comportamento attuativo. Non si negava quindi il ruolo essenziale del momento attuativo, quanto, piuttosto, si sottolineava l’esigenza di leggerlo alla luce del necessario rispetto della natura contrattuale del rapporto di lavoro, ai fini dell’esame sulla tenuta dei reciproci interessi voluto dai contraenti, anche in applicazione del principio fondamentale in materia di interpretazione dei contratti posto dall’art. 1362, co. 2, c.c..

1.1.1.2 L’evoluzione dell’orientamento della Cassazione

In riferimento a tale nuovo orientamento, prima di tutto dottrinale, la Giurisprudenza dalla seconda metà degli anni Ottanta ha mutato il proprio orientamento in tema di qualificazione almeno in tre direzioni fondamentali: ha specificato e ristretto la nozione di subordinazione; ha chiarito il ruolo e la rilevanza da attribuire agli elementi sussidiari; ha operato una rivalutazione dell’autonomia individuale delle parti. Infatti, i giudici ritennero che, ai fini della sussistenza di un contratto di lavoro subordinato, non dovesse essere più richiesta la presenza di una pluralità di indici posti tutti sullo stesso piano, ma che bastasse che il lavoratore fosse soggetto al potere direttivo del datore di lavoro. Tuttavia, i giudici spesso accostavano erroneamente il requisito dell’eterodizione a quello dell’inserimento lavorativo nell’organizzazione dell’impresa, il quale requisito non è ritenuto

sufficiente, in difetto dell'assoggettamento al potere direttivo, per qualificare il rapporto di lavoro come subordinato. Muta anche il concetto di eterodizione, divenendo maggiormente restrittivo. Infatti il novellato concetto di eterodizione richiede che la prestazione lavorativa sia regolata nel suo svolgimento di modo che il potere direttivo si estrinsechi in ordini specifici relativi all'esecuzione della prestazione medesima. Gli indici che in precedenza erano ritenuti essenziali vengono fatti confluire tra quelli sussidiari e vengono in rilievo solo qualora i caratteri distintivi essenziali non siano facilmente individuabili, oppure quando nella fattispecie concreta non emergano elementi univoci a favore dell'autonomia o della subordinazione. La presenza di un solo indice sussidiario non si ritiene sufficiente occorrendo la presenza di più indici di tal genere, i quali, valutati globalmente, devono formare una evidente appartenenza alla subordinazione (o autonomia). Inoltre, altra importante novità, si assiste ad una maggiore attenzione – che nel corso del tempo aumenterà – nei confronti dell'autonomia privata. Infatti, vi è un sempre più frequente richiamo alla volontà comune dei contraenti, in quanto si ritiene che l'opera di qualificazione del rapporto si risolva innanzitutto nell'interpretazione della volontà delle parti, pur senza tralasciare evidentemente il concreto svolgimento della prestazione. Quindi, mentre, in passato la Giurisprudenza, in tutti i casi di controversia sulla qualificazione del rapporto di lavoro, aveva sempre riposto maggiore attenzione sull'effettivo comportamento delle parti, trascurando il dato qualificatorio, in questo momento storico acquisisce sempre maggiore importanza il *nomen iuris* attribuito dalle parti al contratto od al contenuto delle pattuizioni e la volontà qualificatoria delle parti viene analizzata soprattutto nel momento in cui non siano facilmente rinvenibili i caratteri differenziali fra autonomia e subordinazione, oppure quando vi siano degli elementi, all'interno dell'accordo contrattuale, fortemente riconducibili sia al lavoro subordinato che al lavoro autonomo.

Dunque, il nuovo filone giurisprudenziale assume rilievo essenzialmente sul piano probatorio, orientando l'osservazione sugli indici e la volontà delle parti ogni qual volta che non sia possibile provare l'esistenza della subordinazione o dell'autonomia sulla base del riscontro dato dal comportamento delle parti. In tale modo, ed è questo l'elemento fondamentale di novità, si è invertito il precedente indirizzo che faceva operare nei casi dubbi direttamente la presunzione di subordinazione. Tuttavia, non mancano elementi di criticità, alcune sentenze presentano una assimilazione del *nomen iuris* a quanto pattuito all'interno del contratto, in tal modo infatti si viene meno al principio generale secondo cui le parti non possono auto-qualificare il proprio rapporto di lavoro.

Sul finire degli anni Novanta, l'orientamento maggioritario giurisprudenziale, accentua l'importanza della volontà delle parti ai fini della qualificazione del rapporto di lavoro, essenzialmente laddove il lavoratore non sia nei confronti della controparte in posizione di inferiorità economica e quindi di debolezza contrattuale. Chiaramente sempre considerando che in nessun caso il riferimento alla volontà può essere inteso come abilitazione a disporre liberamente del tipo negoziale⁸. Inoltre, relativamente al proliferare delle collaborazioni coordinate e

⁸ A riguardo due Sentenze, rispettivamente del 1993 e 1994, risultano fondamentali: Cass. 29 marzo 1993, n. 25 e Cass. 31 marzo 1994, n. 115. In particolar modo, la Sentenza del '93, statuisce che “non sarebbe consentito al legislatore negare la qualificazione giuridica di rapporti di lavoro subordinato a rapporti che oggettivamente abbiano tale natura, ove da ciò derivi l'inapplicabilità delle norme inderogabili previste dall'ordinamento per dare attuazione ai principi, alle garanzie, ai diritti dettati dalla Costituzione a tutela del lavoro subordinato”, inoltre si precisa che “non sarebbe consentito al legislatore di autorizzare le parti ad escludere direttamente o indirettamente, con la loro dichiarazione contrattuale, l'applicabilità della disciplina inderogabile prevista a tutela dei lavoratori a rapporti che abbiano contenuto e modalità di esecuzione propri del rapporto di lavoro subordinato”, “pertanto, allorquando il contenuto concreto del rapporto di lavoro e le sue modalità di svolgimento – eventualmente anche in contrasto con le pattuizioni

continuative, la Giurisprudenza ha inteso applicare, come meglio si vedrà in seguito, a tale tipologia contrattuale il regime speciale in materia di prescrizione e la tutela delle prestazioni di fatto contemplata nell'art. 2126 c.c..

1.1.2 Le tendenze attuali e future sull'articolazione tipologica dei rapporti di lavoro fra subordinazione e autonomia

Posto quanto fin qui detto, ad oggi, non si può non tener conto delle profonde trasformazioni del contesto sociale ed economico del nostro Paese e, di conseguenza del mercato del lavoro. Infatti ad oggi, soprattutto con l'acuirsi della crisi, in una programmazione di breve periodo l'imprenditore considera come fisso il fattore capitale, mentre il fattore lavoro è considerato come elemento variabile al pari dell'acquisto dei beni e dei servizi necessari alla produzione.

Si sviluppano le imprese di rete contrassegnate da un notevole decentramento produttivo e in questo contesto, l'esternalizzazione dei mercati ha esaltato la competitività delle imprese e quindi la loro esigenza di ridurre i costi di produzione, e tra questi anche quelli del lavoro. Con questo è subentrata la necessità di utilizzare sempre più spesso forme di occupazione flessibili e temporanee, in grado di soddisfare un'offerta di lavoro maggiormente soggetta alle mutevoli esigenze della produzione. Infatti, le forme atipiche, fortemente approntate al concetto lato di "flessibilità", consentono all'imprenditore di far fronte all'esigenza di contenere il costo del lavoro e acquisire competitività sul mercato, e al lavoratore di accedere con maggiore facilità al mercato del lavoro, adattandosi a funzioni e orari diversi in rapporto alle esigenze produttive. Pertanto, emerge uno stretto rapporto tra lavoro atipico ed occupazione, in quanto, superando l'eccessiva rigidità dei contratti di lavoro tradizionali, si è registrato un aumento dell'occupazione, se pure modificando la qualità del lavoro. Anche i "nuovi" lavoratori, sempre più spesso, non vedono più il lavoro subordinato come l'unica strada percorribile e sono maggiormente in grado di svolgere la propria prestazione lavorativa in piena autonomia gestionale⁹.

Sebbene il più delle volte i lavoratori rimangano di fatto lavoratori subordinati all'intera organizzazione dell'impresa, tendono a sfuggire dal vincolo del potere direttivo per valorizzare la propria professionalità in un contesto, certamente più rischioso, ma senza dubbio più redditizio. Alle soglie del Nuovo Secolo, i lavoratori figli dello scenario post industriale hanno una identità ancora sfuggevole ma hanno un minimo comune denominatore: sono lavoratori che devono realizzare una connessione funzionale¹⁰ con l'organizzazione imprenditoriale. I lavoratori in questione sono in grado di autodeterminare le modalità della prestazione, in quanto forniti di un patrimonio di conoscenze quale vero elemento di differenziazione rispetto ai lavoratori del periodo fordista. Il loro *know how* di competenze professionali rende loro più interessati a fornire un risultato, un obiettivo finale a prescindere dal controllo diretto del datore di lavoro sull'operato quotidiano. I lavoratori in esame operano, pertanto, in condizioni di autonomia decisionale ed entrano nel processo produttivo, improponibile fino a qualche decennio prima. Infatti, le nuove

stipulate e con il nome iuris enunciato – siano quelli propri del rapporto di lavoro subordinato, solo quest'ultima può essere la qualificazione da dare al rapporto di lavoro, agli effetti della disciplina ad esso applicabile". La Corte afferma che non si può separare la subordinazione dallo statuto protettivo che è stato predisposto per il contratto di lavoro subordinato, imponendo quindi una diversa qualificazione a rapporti che, di fatto, abbiano comunque in essere i presupposti tipici della subordinazione.

⁹ Si pensi al passaggio dalla catena di montaggio all'avvento della c.d. "produzione snella".

¹⁰ Ovvero, come sostiene De Luca Tamajo, "una elevata interdipendenza". Cfr. R. DE LUCA TAMAJO, *dal lavoro parasubordinato al lavoro a "progetto"*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", n. 25/2003.

tipologie contrattuali, da un lato sono lontane dall'essere simili alle prestazioni tipiche del periodo fordista e, dall'altro sono caratterizzate, al pari di quelli vecchi, da una elevata integrazione funzionale tra la prestazione lavorativa e l'organizzazione imprenditoriale ma senza che vi siano pressanti direttive da parte del datore di lavoro. Inoltre, vi è una evidente continuità nella prestazione ed una in parte incisiva autonomia organizzativa per quanto riguarda i tempi e i modi dell'esecuzione, essendoci un certo grado di responsabilità nella risoluzione dei problemi e nella realizzazione di un obiettivo a cui peraltro si aggancia anche l'entità del corrispettivo.

D'altra parte, una lettura della subordinazione tesa ad inglobare in essa ogni forma di lavoro, finisce per snaturarne la natura stessa: il limite invalicabile rimane quello fissato in negativo dall'art. 2222 c.c., che considera autonomo il lavoro personale prestato senza vincolo di subordinazione. Né si può pensare che sia meritevole di tutela solo il lavoro dipendente e, conseguentemente, il contratto di lavoro subordinato a tempo pieno l'unica forma possibile di occupazione e tutto il resto sia sinonimo di precarietà in un Paese così profondamente mutato dagli anni sessanta - Settanta e per certi aspetti oramai post-industriale e che opera nell'unione Europea nella quale la concorrenza è un valore e il mercato internazionale ferocemente competitivo. Ed allora, altre sono le direzioni da percorrere perché la precarietà non dipenda dai contratti flessibili utilizzati. Come si è rilevato, l'attuale mercato del lavoro è contrassegnato da una tendenziale temporaneità delle occasioni di lavoro, che non possono essere più soddisfatte dal contratto di lavoro a tempo indeterminato e, conseguentemente, diventa indispensabile organizzare un sistema di sicurezza sociale che assicuri ai lavoratori la certezza di un reddito dignitoso durante i periodi di non lavoro; tramite anche la concertazione sociale tra imprese, sindacati e governo. Concertazione che sola può realizzare lo scambio politico e quindi garantire ai più deboli che i sacrifici richiesti abbiano una compensazione. Bisogna prendere atto che la crisi economica rischia di colpire (e di abbattere) il sistema di welfare che finora ha garantito essenzialmente il mondo del lavoro dipendente e di cambiare certi capisaldi del nostro diritto sindacale, come ad esempio l'articolazione in due livelli contrattuali mettendo in discussione la tenuta della stessa inderogabilità delle norme di legge e delle clausole inderogabili del contratto collettivo nazionale. Per questo motivo, una realistica ed efficace opera di aggiornamento della legislazione del lavoro non deve passare per la legislazione per tipi legali riferita al lavoro subordinato e al lavoro autonomo, ma per la revisione del sistema del welfare, degli ammortizzatori sociali, della flessibilità in uscita, finanche alla revisione delle norme del codice civile che regolano il lavoro autonomo.

Infatti è fondamentale in primo luogo procedere verso una radicale trasformazione del welfare. il prolungarsi di uno sviluppo economico lento o nullo, insieme agli squilibri demografici, e altri fattori, ha originato devastanti problematiche di governo della spesa sociale che, tuttavia, si sono concretizzate pressoché esclusivamente nell'adozione di politiche di controllo dei costi e di riforme restrittive specialmente nei settori pensionistico e sanitario, ma che non hanno prodotto interventi correttivi in chiave redistributiva a favore di chi ha più necessità di liberazione dal bisogno. Inoltre non può non prendersi atto che il welfare non ha dato risposte al fenomeno della transizione al post industrialismo, che nel contesto dell'integrazione europea ha determinato solo un decremento delle opportunità di protezione sociale. L'emergenza fa sì che il sistema sembri dunque imporre, insieme ad un qualche contenimento, una rimodulazione delle funzioni assolve dalla spesa previdenziale, probabilmente possibile, volendo declinare libertà ed uguaglianza in coerenza con il secondo comma dell'art. 3 della Costituzione, solo attraverso l'approdo ad un welfare universalistico.

Questa rimodulazione, dovrebbe interessare il sistema pensionistico, limitato a garantire un reddito minimo adeguato, incrementabile quanto al tasso di sostituzione magari per via di previdenza complementare; le maggiori risorse potrebbero sostituire agli ammortizzatori sociali un reddito minimo garantito di lungo periodo per occupati ed inoccupati (comunque ricollegato ad una politica attiva per l'impiego), incrementabile, per via di autonomia collettiva, da fondi bilaterali destinati ai lavoratori interessanti da processi di deindustrializzazione; ugualmente lo spostamento nell'utilizzo delle risorse potrebbe incrementare l'aiuto delle famiglie in condizioni di necessità, con provvidenze economiche e con servizi sociali ad ampio spettro; ed introdurre effettivi interventi di contenimento dell'esclusione sociale, mirati alla liberazione dal bisogno e all'autosufficienza. Da questo ripensamento del welfare, che la crisi globale e la sua prevedibile ulteriore permanenza nel tempo impone, potrebbe nascere un nuovo welfare più moderno e più efficiente, per assolvere la sua funzione, che è quella di proteggere le persone per consentire il pieno sviluppo e la completa autosufficienza.

I commentatori evidenziano che le nascenti fasce lavorative non rientranti nel modello *standard* non possono, da un lato avere la vasta gamma di tutele previste per i lavoratori subordinati *tout court*, né al col tempo essere totalmente privi di ogni qualsivoglia forma di tutela. In sostanza, non si possono prevedere le tutele necessarie tramite il mero svuotamento dell'autonomia negoziale dei soggetti del rapporto di lavoro ma neanche individuare indici "statici" per ciascun singolo rapporto di lavoro. Inoltre, si deve prendere atto che, nel contesto economico e sociale che viviamo, vi sono anche genuini autonomi, piccoli professionisti, piccoli artigiani, lavoratori manuali o professionali con redditi annui modesti ma non per questo subordinati. A loro bisogno assicurare, non sulla base del rapporto di lavoro, ma per i loro requisiti riferibili alla sfera soggettiva, come il non superamento di una certa soglia di reddito e l'assenza di dipendenti, agevolazioni fiscali e previdenziali. Infatti, le agevolazioni soprattutto previdenziali, quali ad esempio la tutela della maternità e della malattia, rendono meno gravoso il rischio della mancanza di lavoro di questi lavoratori certamente autonomi ma che in sostanza ricavano la maggior parte del loro reddito da un committente principale, al quale sono legati da un rapporto di durata, e dal quale perciò dipendono economicamente ma non organizzativamente. Solo così, estendendo alcune tutele dei lavoratori subordinati agli autonomi, si potrà realizzare l'obiettivo previsto dal combinato disposto articolo 3, comma 2 e articolo 35 della Costituzione di garantire all'intero mondo del mercato del lavoro non già un'unica disciplina uniforme ma un regime differenziato di tutela, secondo il principio di ragionevolezza a seconda delle diverse tipologie di lavoro e di reddito.

Ad oggi, come si è avuto modo di analizzare, il legislatore ha avviato un lungo processo di espansione delle tutele proprie del lavoro subordinato, fondamentalmente prevedendo un aumento graduale delle aliquote¹¹. Tale estensione delle tutele alle fattispecie di confine ha offerto la possibilità di tutelare i lavoratori flessibili, data anche l'indubbia condizione di soggezione economica in cui alcuni di loro versano, soprattutto nei casi di monocommittenza, e dall'altra parte ha diminuito le distanze di tutela tra le varie forme di rapporto, rendendole tutte concorrenziali così da non fomentare anche intenti fraudolenti.

Tuttavia, l'espansione delle tutele non pare essere l'unica strada percorribile. Infatti, se è vero che il lavoro flessibile è connesso spesso al lavoro "temporaneo", è da sottolinearsi comunque che la stabilità rappresenta uno dei corollari che convenzionalmente si suole riferire al contratto a tempo indeterminato ma il fondamento di tale convinzione è discutibile e generatrice di equivoci in

¹¹ In questo senso va la disciplina e le modifiche apportate al lavoro a progetto di cui al D.lgs., n. 276/2003; cfr. 2.1.1 c)

quanto la stipulazione di un contratto a tempo indeterminato non è di per sé sufficiente a garantire la stabilità di un rapporto. Al contrario, garantiscono, in diversa misura, la stabilità concreta del rapporto, ovvero la sua non precarietà, le condizioni del recesso e le tutele accordate in caso di violazione delle regole che sovrintendono al recesso da parte del datore di lavoro. Quindi, si tratta di una questione che attiene alla c.d. flessibilità in uscita. Ed è di fatto la disciplina del licenziamento che condiziona pesantemente la scelta delle forme migliori per assumere, quindi occorre orientarsi anche verso la ricerca di un equilibrio fra flessibilità in entrata e flessibilità in uscita.

In conclusione, la flessibilità da più parti ritenuta connessa oramai ai modelli organizzativi contemporanei, non deve essere confusa con la precarietà e non può essere raggiunta semplicemente allargando l'area della forza lavoro atipica¹².

Il rischio reale anche per il futuro del diritto del lavoro non è tanto la flessibilizzazione. Il pericolo reale è l'innalzamento del costo del lavoro e il conseguente aumento delle strategie di *dumping sociale*, anche e soprattutto in seguito a questa crisi mondiale. Per evitare questo rischio e per uscire dalla situazione di crisi nella quale ci troviamo, le parti sociali dovrebbero perseguire unitamente un fine comune di crescita.

1.1.2.1 Gli attuali indici di qualificazione nella Giurisprudenza

L'orientamento giurisprudenziale relativo agli indici di qualificazione subì una profonda modifica nei primi anni del Nuovo Secolo, allorché ci si mosse verso una nozione "attenuata" di subordinazione.¹³ A fronte della natura ampia e dai contorni fin troppo sfumati della definizione di prestatore di lavoro subordinato contenuta nell'art. 2094 c.c., radicata su una serie di elementi in realtà ambivalenti, che posso essere riconducibili anche ad altri tipi di rapporti di lavoro, quali quelli propri dello schema del rapporto di lavoro autonomo (art. 2222 c.c.) - la giurisprudenza ha calcolato fissato alcune linee guida improntate al raggiungimento di criteri di riferimento atti a

¹² In passato l'aumento di queste tipologie di lavoro marginale ha infuso molto entusiasmo ma anche - come dichiara lo stesso M. Biagi in un suo attualissimo scritto del '98 - una illusione collettiva che l'aumento delle tipologie contrattuali potesse essere la soluzione per accrescere la bassa competitività delle imprese italiane ma, a lungo andare, continua M. Biagi, *"un sistema economico richiede una forza lavoro altamente specializzata e preparata e i datori di lavoro non dovrebbero investire tempo e denaro per preparare lavoratori assunti su basi precarie"* M. BIAGI, *Le ragioni in favore di uno "Statuto dei Lavori"*, in *Impresa e Stato*, 1998.

¹³ Emblematica a riguardo la pronuncia della Suprema Corte la quale ha statuito che *"il vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo del datore inteso come sottoposizione a specifici ordini e al diretto e costante controllo datoriale delle diverse fasi di esecuzione della prestazione lavorativa (diventi), con l'evolversi dei sistemi di organizzazione del lavoro verso una sempre più diffusa esteriorizzazione di interi settori del ciclo produttivo o con l'emersione di una serie di professionalità specifiche, sempre meno significativo della subordinazione"*. Quindi, l'indice determinante della subordinazione diviene solamente *"l'assunzione per contratto dell'obbligazione di porre a disposizione del datore di lavoro le proprie energie lavorative e di impiegarle, con continuità fedeltà e diligenza, secondo le direttive di ordine generale impartite dal datore di lavoro e in funzione dei programmi cui è destinata la prestazione, per il perseguimento dei fini propri dell'impresa datrice di lavoro"*. Cfr. Cass. 06.07.2001, n. 9167; Cass. 27.11. 2002, n. 16805. Ancora, la Corte statuisce che *"ai fini della distinzione tra lavoro autonomo e subordinato, quando l'elemento dell'assoggettamento del lavoratore alle direttive altrui non sia agevolmente apprezzabile a causa della peculiarità delle mansioni (e, in particolare, della loro natura intellettuale o professionale) e del relativo atteggiarsi del rapporto, occorre fare riferimento a criteri complementari e sussidiari - come quelli della collaborazione, della continuità delle prestazioni, dell'osservanza di un orario determinato, del versamento a cadenze fisse di una retribuzione prestabilita, del coordinamento dell'attività lavorativa all'assetto organizzativo dato dal datore di lavoro, dell'assenza in capo al lavoratore di una sia pur minima struttura imprenditoriale - che, privi ciascuno di valore decisivo, possono essere valutati globalmente con indizi probatori della subordinazione"*. Cfr. Cass. 26/8/00 n. 11182.

consentire un più agevole inquadramento delle fattispecie di volta in volta prese in considerazione. La Suprema Corte, ritiene determinante, ai fini della distinzione fra rapporto di lavoro subordinato e rapporto di lavoro autonomo, la verifica della sussistenza nel singolo rapporto di lavoro del vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, il quale si estrinseca nell'emanazione di ordini specifici, oltre che nell'esercizio di un'assidua attività di vigilanza e controllo nell'esecuzione delle prestazioni lavorative. Un vincolo la cui esistenza va concretamente apprezzata con riguardo alla specificità dell'incarico conferito al lavoratore ed alla sua attuazione, fermo restando che ogni attività umana, economicamente rilevante, può essere oggetto sia di un rapporto di lavoro subordinato che di un rapporto di lavoro autonomo. Se, dunque, generalmente il carattere subordinato del lavoro si distingue da quello proprio dell'autonomia poiché in quest'ultimo caso il lavoratore adempie la prestazione secondo propri tempi e modalità di esecuzione dell'opera, spesso ciò non è stato considerato sufficiente nell'analisi del caso concreto limite, "anomalo", dove la linea di demarcazione tra lavoro subordinato e autonomo appare tutt'altro che scontata, dove i contorni diventano più sfocati, come accade soprattutto in presenza di mansioni di tipo intellettuale o professionale in genere. In questa fase, si assiste allo sforzo di mettere in rilievo il ruolo della comune intenzione delle parti nella scelta del tipo contrattuale tramite una maggiore disponibilità a tener conto della volontà delle parti contraenti nella negoziazione degli accordi. Inoltre, la Giurisprudenza inizia a dimostrarsi molto sensibile nei confronti dell'ambiguità tra veri e falsi lavori autonomi, pur non essendoci criteri appaganti e generalmente accettati per distinguere tali rapporti di lavoro autonomo da prestazioni illegittime e anti fraudolente condotte sotto lo schermo fittizio della autonomia, al fine di evitare gli abusi, si orientano verso la previsione di una presunzione in base alla quale il lavoratore è tutelato dalla legislazione sul lavoro, ponendo a carico della persona che asserisce che il lavoratore è indipendente, l'onere della prova¹⁴.

Posto quanto fin qui evidenziato, la Giurisprudenza ha progressivamente elasticizzato il concetto di subordinazione, da una parte attenuando il rilievo dell'eterodizione, e considerando sufficiente la

¹⁴ Negli ultimi anni l'orientamento seguito si può riassumere con quanto Statuito dalla Corte d'Appello di Roma il 23 agosto 2005: *"il principio per cui, ai fini della qualificazione di un rapporto di lavoro come autonomo o subordinato, è necessario aver riguardo all'effettivo contenuto del rapporto stesso, indipendentemente dal nomen iuris usato dalle parti, non implica che – specialmente nei casi caratterizzati dalla presenza di elementi compatibili con l'uno o con l'altro tipo di rapporto – la dichiarazione di volontà delle parti stesse in ordine alla fissazione di detto contenuto, o di un elemento di esso qualificante ai fini della distinzione medesima, debba essere stralciata nell'interpretazione del precetto contrattuale e che non debba tenersi conto del relativo affidamento delle parti e della disciplina giuridica del rapporto da esse voluta nell'esercizio della loro autonomia contrattuale. Così, allorché, nel regolare i loro reciproci interessi, abbiano dichiarato di voler escludere l'elemento della subordinazione, non si può pervenire a una diversa qualificazione del rapporto, se non si dimostra che in concreto questo elemento si sia di fatto realizzato nello svolgimento del rapporto medesimo"*. Ed ancora, *"Elemento essenziale del rapporto di lavoro subordinato, e criterio discrezionale rispetto a quello di lavoro autonomo, è la subordinazione intesa come vincolo di soggezione personale del prestatore al potere direttivo del datore di lavoro, che inerisce alle intrinseche modalità di svolgimento delle prestazioni lavorative e non già soltanto al loro risultato, mentre hanno carattere sussidiario e funzione meramente indiziaria altri elementi del rapporto di lavoro"*. Cfr. Cass. 28/12/2012 n. 23999. Il Tribunale di Milano 1/2/2013 dispone che *"Quando un rapporto di lavoro, nel suo esplicarsi, presenti elementi e caratteristiche tali da essere compatibile sia con l'autonomia che con la subordinazione del lavoratore, bisogna fare necessario riferimento, per un suo corretto inquadramento, alla volontà delle parti come espressasi sia nel momento genetico del rapporto, sia, eventualmente, nei momenti successivi."* E quest'ultima l'elemento cardine: *"Ai fini del riconoscimento della natura subordinata ovvero autonoma del rapporto di lavoro, costituiscono elementi fondamentali di valutazione l'esercizio del potere direttivo, organizzativo, di controllo e disciplinare esercitati concretamente ed efficacemente da parte del datore di lavoro, avendo altri elementi di fatto – quali l'assenza di rischio di impresa, l'osservanza di un orario di lavoro, le modalità della retribuzione, l'uso di ambienti e di mezzi di produzione messi a disposizione da parte del datore di lavoro – valore secondario e unicamente indicativo"*. Cfr. Cass. 17/12/2010.

sussistenza di mere direttive di carattere programmatico (allo scopo di includere nella subordinazione prestazioni in cui fossero comunque presenti certi margini di autonomia e discrezionalità), e dall'altra valorizzando i cosiddetti indici secondari di qualificazione, pervenendo quindi all'enucleazione di una vasta gamma di criteri distintivi che avrebbero esaltato al massimo la discrezionalità dei giudici nello scegliere quelli a cui fare riferimento per sostenere la natura subordinata dalla prestazione. Rimane invariato che la considerazione prevalente del comportamento delle parti risulta sicuramente l'unico criterio idoneo a riportare la volontà delle parti entro i limiti della legittimità, ogni qual volta essa sia espressa in modo erroneo o fraudolento. Da giudicare negativamente è la tendenza dei giudici a forzare i dati obiettivi del rapporto allo scopo di dichiararne la natura subordinata in funzione della maggiore tutela dallo stesso offerta al lavoratore, e la perdita quindi di efficacia qualificatoria del concetto di subordinazione.

Per superare ciò, le proposte attuali si muovono nel senso di una maggiore considerazione delle scelte qualificatorie operate dalle parti, verso un recupero della loro pregnanza nell'ambito di un giudizio che tenga conto congiuntamente ed in modo paritario della struttura del contratto, del complesso di interessi rilevanti perseguiti dalle parti e del comportamento anche successivo tenuto.

Si deve osservare se i rapporti instaurati abbiano di fatto assunto, anche in contrasto con il *nomen iuris* adottato dalle parti, contenuto e modalità proprie del lavoro subordinato. In relazione a lavorazioni di particolare semplicità, il vincolo di subordinazione si configura anche laddove il potere direttivo del datore di lavoro si espliciti mediante istruzioni di carattere generale fornite una volta per tutte all'inizio del rapporto, desumendosi inoltre dalla permanente disponibilità del lavoratore ad eseguire tali istruzioni. Il vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, il quale si estrinseca nell'emanazione di ordini specifici, oltre che nell'esercizio di un'assidua attività di vigilanza e controllo nell'esecuzione delle prestazioni. Il vincolo va accertato con riguardo alla specificità dell'incarico conferito al lavoratore ed alla sua attuazione, fermo restando che ogni attività umana, economicamente rilevante, può essere oggetto sia di un rapporto di lavoro subordinato che di un rapporto di lavoro autonomo. Ad ogni modo, i criteri distintivi sono: l'inserimento nell'organizzazione dell'impresa; la continuità della prestazione; la collaborazione; l'orario di lavoro; l'oggetto della prestazione, ovvero l'energie lavorative applicate secondo le direttive ed il controllo del datore; l'assenza di rischio; le modalità della retribuzione e la sua predeterminatezza; l'organizzazione del lavoro ricadente sul datore.

Sul principio della indisponibilità delle parti, si ritornerà nel paragrafo successivo in riferimento alla certificazione dei contratti di lavoro ed ai limiti ad essa posti proprio dal principio della indisponibilità del tipo contrattuale. Infatti si analizzerà l'istituto quale strumento che, tenendo conto della volontà contrattuale, si prefigge l'obiettivo di garantire alla stessa una maggiore "tenuta" in sede giudiziale.

1.2 L'evoluzione legislativa del quadro normativo sul mercato del lavoro

1.2.1 Evoluzione storico politica del mercato del lavoro

Posto quanto fin qui evidenziato relativamente alla crisi della dicotomia nel periodo post - fordista, le posizioni dei giuslavoristi sin dagli anni Ottanta, anni in cui si inizia a fare concreta l'esigenza di rivedere l'intero sistema lavoro, si dividono fra chi ritiene sufficiente un intervento di piccola

manutenzione, in via interpretativa, che si concretizzi nella introduzione di una disciplina sostanziale nell'area che ne è priva, e chi invece vorrebbe recidere i collegamenti con il passato, proponendo una totale ricomposizione del sistema e invocando talora l'opera riformatrice del legislatore. Viene da sé che, se si sceglie la prima opzione, vi è solo da individuare la gamma di tutela da "traghetare" nella nuova area, mentre se si sceglie la seconda, occorre un ripensamento generale che rischia anche di acuire i difetti preesistenti ed accrescere le problematiche. Inoltre, i giuslavoristi si interrogano sull'opportunità o meno di incentrare gli interventi esclusivamente dal lato delle tutele, ovvero ritoccare anche l'efficacia qualificatoria delle fattispecie. Dal punto di vista delle tutele vi è poi la scelta di quali accordare a quali rapporti, in base a quale principio ordinatore, di quale estensione riservare all'area di tutela massima, senza rischiare di unificare tutti i rapporti al livello più alto di tutela (troppo costosa) o più basso, di come valorizzare la diversità nel *continuum* di categorie, evitando la moltiplicazione delle incertezze che devono poi essere risolte dalla Giurisprudenza.

Si ritiene quindi necessario rimodulare le tutele previste lungo un *continuum* di tipologie negoziali, che dal lavoro subordinato, arrivi al lavoro autonomo, accomunate tutte le tipologie dalla dipendenza economica del prestatore. Alla modulazione delle tutele tra le varie tipologie di lavoro, dovrebbe anche corrispondere una articolazione e flessibilizzazione dello statuto protettivo tipico del lavoro subordinato ed, in contrapposizione, una maggiore tutela del lavoratore autonomo.

Posta la proposta di espansione delle tutele e la migliore regolarizzazione della flessibilità c.d. in uscita, il dibattito dottrinale ma soprattutto gli interventi normativi sull'espansione del lavoro atipico, sono stati spostati su un piano più progettuale, non essendo solo più possibile analisi interpretativa – dottrinale.

1.2.1.1 Dalle origini agli anni Novanta

A partire dalla fine degli anni Settanta si sviluppa quindi un ampio dibattito sul metodo, nel tentativo di razionalizzare e contenere la crisi della qualificazione dei rapporti di lavoro.

I primi tentativi di rinnovamento si concretizzarono negli anni Ottanta, allorché i commentari si iniziarono a interrogare sempre più spesso sull'adeguatezza di un modo di pensare il diritto del lavoro incapace di cogliere i cambiamenti. Le proposte, a riguardo, sono molteplici. Da un lato si enfatizza la fuga dal lavoro subordinato, mentre dall'altro si insiste sulla necessità di declinare il termine lavoro al plurale, in modo da cogliere tutte le nuove realtà giuridiche in evoluzione. Tuttavia, anche se era chiaro che il lavoro stava cambiando e si assisteva ad un processo inarrestabile, non era ancora chiaro attraverso quali elaborazioni normative e concettuali promuovere questo cambiamento. Il legislatore, nella seconda metà degli anni '80, è intervenuto a disciplinare una serie di forme contrattuali subordinate diverse dal rapporto di lavoro a tempo pieno e indeterminato, favorendo la flessibilità in entrata. Infatti, come detto, le imprese dopo la crisi della fine degli anni Settanta hanno incominciato a ricorrere più frequentemente all'uso di rapporti a tempo determinato, il cui regime rigido è stato via via regolato dalle diverse maggioranze parlamentari. Lo stesso dicasi per il part time, per i contratti di inserimento, per l'appalto di mano d'opera, dapprima vietato e poi via via ammesso con la disciplina del lavoro interinale e la disciplina del lavoro in somministrazione. Si precisa che le variazioni legislative nella regolamentazione dei suddetti rapporti riflettevano le diverse opzioni politiche dei governi che si succedevano.

In questo contesto, Giugni fu lungimirante in quanto già nell'aprile del 1982 sosteneva che il lavoro "tendenzialmente a tempo indeterminato stabile e di lunga durata, esclusivo e a tempo pieno, capace di contenere nel suo involucro una sola carriera", fosse oramai in crisi. La concezione del posto di lavoro come una "proprietà" lasciava il posto alla crescente richiesta di attività parziali, interinali, e di durata variabile. Come detto nel paragrafo precedente, tali realtà lavorative, negli anni Ottanta venivano considerate dagli studiosi delle eccezioni, mentre Giugni seppe vedere il germe del cambiamento¹⁵.

Un altro studioso lungimirante fu senza dubbio Biagi, il quale riteneva essenziale razionalizzare e semplificare le tante tipologie contrattuali tramite un vero e proprio "Statuto dei Lavori", per la cui analisi si rimanda nel prosieguo della trattazione¹⁶.

In sostanza, sia Giugni che Biagi ritenevano che, per riformare il mercato del lavoro, bisognasse partire dalla tutela massima della dignità e libertà del lavoratore inteso, per Giugni, "in quanto subordinato" e per Biagi, di lavoratore "complessivamente e genericamente inteso".

In questa ottica, il mercato del lavoro è un "continuum" di posizioni lavorative collocate tra i poli estremi dell'autonomia e della subordinazione e in questo contesto vi è stato un progressivo rimando della norma inderogabile di legge e, in definitiva, la crisi del monopolio statale della produzione di diritto intesa come "crisi di legalità". Come si vedrà in seguito, una delle principali proposte vede una soluzione nella ricerca nel c.d. "lavoro senza aggettivi" che, secondo l'Autore, era di fatto già presente nel nostro ordinamento ed emergeva dal combinato disposto del 2222 c.c. con il 409 c.p.c..

Negli anni Novanta il panorama progettuale risulta estremamente vasto e articolato, in questa sede si prenderanno in considerazione solo i progetti di carattere generale, senza entrare nel merito delle singole proposte, bensì cercando di delineare le grandi direttrici di riforma, anche al fine di valutarne l'incidenza sui successivi interventi normativi. Infatti, alla soglia della c.d. Riforma Biagi si possono annoverare una serie di proposte dottrinali che però diedero vita anche ad interventi legislativi, tutti finalizzati a rendere maggiormente flessibile il procedimento di qualificazione dei rapporti di lavoro. Ciò, da un lato mediante la valorizzazione del metodo tipologico, e dall'altro mediante la estensione in via analogica delle tutele. L'obiettivo che si prefiggono gli studiosi di entrambi gli orientamenti è, in estrema sintesi, restringere il campo di applicazione del diritto del lavoro mediante l'adozione di indici e criteri qualificatori di impronta formalistica senza lasciare molto spazio tuttavia alle istanze di carattere socio – economiche. Per questo motivo, infatti, le proposte non hanno risolto la frattura tra norma giuridica e realtà economica e sociale di riferimento.

¹⁵ Cfr. G. Giugni, Tre commenti alla "critique du droit du travail" di Supiot, in DLRI, 1995, 3. Infatti, egli sosteneva che "sottoporre ad un filtro critico il sistema garantistico in atto e discernere, nell'economia sommersa e nel lavoro non istituzionale, quanto in essi vi sia di patologico e di regressivo e quanto invece non appaia come anticipazione di modi di essere del rapporto di lavoro che, non trovando collocazione nell'ordinamento vigente, si sono immersi deliberatamente nella clandestinità". Quindi, il diritto del lavoro già allora portava in sé le problematiche oggi oramai croniche e già da allora l'errore dei giuslavoristi era di aggiungere nuovi commi (o modificarne) a leggi già esistenti per tentare di arginare la crisi del diritto del lavoro tramite un sistema "alluvionale": in sostanza G. Giugni aveva ben chiaro che la produzione normativa era orientata ad un modello di flessibilità che avrebbe comunque prima o poi condotto all'apertura verso i lavori atipici. ID., *Prospettive del diritto del lavoro per gli anni '80*, Giuffrè, Milano, 1983; ID., *Lavoro, legge e contratti*, Il Mulino, Bologna, 1989.

¹⁶ Cfr. M. Biagi, *progettare per modernizzare*, in T. Treu, *Politiche del lavoro: insegnamenti di un decennio*, Bologna, 2001. Si veda anche M. Biagi, M. Tiraboschi, *le proposte legislative in materia di lavoro parasubordinato: tipizzazione di un tertium genus o codificazione di uno "statuto dei lavori"?*, in LD, 1999, 4. Si veda anche *Progetto di legge per uno "Statuto dei lavori"*, 1998, in Treu T., *Politiche del lavoro. Insegnamenti di un decennio*, Il Mulino, Bologna, 317 ss..

Dovendo procedere per la ricognizione delle proposte progettuali, si può operare in primo luogo una distinzione di massima tra progetti di origine dottrinale e progetti di origine istituzionale; a loro volta, tra i progetti, alcuni si sono limitati ad un mero discorso teorico, altri sono stati tradotti in articolati normativi più o meno compiuti, altri ancora sono sfociati in vere e proprie proposte e disegni di legge.

Varie furono le proposte di origine dottrinale¹⁷. Tali proposte partono da una base comune che è quella della crisi della subordinazione e della perdita di centralità della figura social – tipica dell’operaio della media e grande industria e la frammentazione dei modelli contrattuali, cui si contrappone una sempre maggiore richiesta di tutele per tutti quei lavoratori collocabili all’interno della c.d. zona grigia. Ciò tramite anche l’apertura di spazi regolativi a favore della norma inderogabile anche nell’alveo del lavoro autonomo. Detto questo, i vari progetti divergono anche sensibilmente sia per quanto attiene agli obiettivi finali e sia in riferimento ai metodi da utilizzare e le tecniche cui fare ricorso.

Le riflessioni della dottrina sono approdate poi in parlamento dove sono stati depositati molteplici progetti che, muovendo dal ripensamento della qualificazione dei rapporti di lavoro, mirava a dotare di alcune garanzie fondamentali la vasta “area grigia” tra lavoro subordinato e lavoro autonomo¹⁸.

Posto quanto detto, le proposte progettuali possono essere distinta in 5 macro filoni:

I commentatori che aderiscono al primo filone ritengono che sia necessario accordare anche ai rapporti di lavoro prestati in forma continuativa e coordinata, se pure senza vincolo di subordinazione, una tutela minima inderogabile di legge. In tale filone si distingue chi ritiene che la nuova normativa si sommerebbe alle tutele già previste per i rapporti di lavoro subordinati e il lavoro subordinato sarebbe esteso anche a tutti i rapporti che hanno una connessione funzionale con l’impresa con applicazione di tutele forti solo ai rapporti inseriti organicamente nell’impresa. Per tale via, si intende ampliare l’area del lavoro subordinato in senso stretto attraverso la tipizzazione di una definizione molto ampia del contratto di lavoro e di estendere anche al lavoro coordinato alcune tutele minime proprie del lavoro subordinato¹⁹. Al contrario, vi è chi ritiene che la nuova disciplina non si somma ma si sottrae al lavoro dipendente una corposa area intermedia attorno a cui si sviluppo un nuovo genus contrattuale: il coordinato. Secondo tale orientamento, il lavoro

¹⁷ Tra queste, le principali furono: di P. Alleva, 1996, *Ridefinizione della fattispecie di contratto di lavoro. Prima proposta di legge*, in Ghezzi (a cura di), *La disciplina del mercato del lavoro, proposte per un testo unico. Quella di M. D’Antona, 1996, Ridefinizione della fattispecie di contratto di lavoro. Seconda proposta di legge*, in Ghezzi (a cura di) *cit.*. quella proposta unitariamente da R. De Luca Tamajo – R. Flammia – M. Persiani, 1996, *Nuove forme di lavoro: documenti per un incontro di studio in LI*, si vedano anche i contributi singoli: R. Flammia, *un nuovo tipo di lavoro: il lavoro coordinato*, in MGL, 1997; R. De Luca tamajo, *Per una revisione delle categorie qualificatorie del diritto del lavoro: l’emersione del lavoro coordinato*, in ADL, 1997 e ID., *L’ipotesi di un “tertium genus” e il disegno di legge n. 5651 sui c.c. lavori atipici*, in DL, 2000.

¹⁸ Tra quelle di origine governativa, il progetto di uno Statuto dei Lavori del 1998, riconducibile a M. Biagi e a M. Tiraboschi, Cfr, in M. Biagi e M. Tiraboschi (a cura di) su incarico del Ministro del Lavoro Tiziano Treu, 1998, *Ipotesi di lavoro per la predisposizione di uno Statuto dei Lavori*, in http://www.unipg.it/~scipol/tutor/article_72.shtml; mentre fra quelle in ambito parlamentare: la Proposta di legge n. 3423 del 13 marzo 1997, a firma, tra gli altri, di Mussi, Innocenti: *“Norme per l’inquadramento giuridico e per la tutela della parasubordinazione e del lavoro autonomo non regolamentato”*; la Proposta di legge n. 3972 del 9 luglio 1997, a firma, tra gli altri, di Lombardi, Salvati, Del Bono: *“Disciplina del contratto di lavoro coordinato”*; e la Proposta di legge n. 5651 del 4 febbraio 1999, a firma tra gli altri di Smuraglia e De Luca: *“Norme di tutela dei lavori atipici”*. v. Biagi, *I lavori “atipici” tra deregolazione e disciplina normativa*, in Regione Emilia-Romagna, *Istruzione, formazione, lavoro. Rapporto 1999*. Regione Emilia-Romagna, Osservatorio del mercato del lavoro, 1999.

¹⁹ Alleva P., *Flessibilità del lavoro e unità-articolazione del rapporto contrattuale*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 1994, 777 ss.

coordinato sarebbe da un lato, commisurato nella durata alle esigenze dal datore di lavoro, e dall'altro, vi sarebbe a carico del lavoratore il rischio del risultato²⁰.

I commentatori che appartengono al secondo filone ritengono che sia necessario modernizzare le tecniche di tutela collegate alle fasi di costituzione, gestione, risoluzione dei rapporti di lavoro al fine ultimo di incentivare la creazione di nuovi posti. Anche in questo caso si possono annoverare due orientamenti: il primo è di chi, come Ichino, ritiene che la creazione di un solo diritto e un solo mercato per il lavoro subordinato e il lavoro autonomo per scardinare la contrapposizione *insiders - outsiders*²¹. Al contrario, vi è chi ritiene che sia necessaria la creazione di un solo spazio giuridico idoneo ad aggregare, almeno sul versante delle tutele, schemi negoziali diversi non riconducibili né al lavoro subordinato né al lavoro autonomo²².

Il terzo filone è orientato verso la rimodulazione delle tutele mediante un *continuum* di tipologie negoziali tutte accumulate dal coordinamento economico – organizzativo di una prestazione lavorativa nel ciclo produttivo, come fattore costante e normale dell'attività organizzata da altri. per tale via, si supererebbe la dicotomia qualificatoria secca tra lavoro subordinato e lavoro autonomo. A queste tipologie, secondo gli esponenti di tale filone, sarebbe così riconosciuto un nucleo minimo di tutele, mentre solo al lavoro subordinato in senso stretto verrebbero accordate tutte le tutele tipiche del diritto del lavoro. In questa ottica, più ci si allontana dalla subordinazione e più si restringe la normativa sino ad un minimo comune a tutte le ipotesi di lavoro. Secondo tale filone occorre predisporre uno zoccolo duro della protezione con applicazione della disciplina del lavoro subordinato solo a quei rapporti che presentano il requisito della eterodizione spazio temporale.

Gli studiosi che rientrano nel quarto filone intendono valorizzare l'autonomia negoziale individuale e collettiva agevolando il passaggio ad una norma con tutele disponibili, fatto salvo un nucleo minimale imputabile sia al lavoro subordinato che autonomo²³.

Il Quinto ed ultimo filone: è rivolto alla istituzionalizzazione di un percorso professionale volto a valorizzare la risorsa umana nell'accesso all'impiego. Questo orientamento riprende un filone francese che trae origine dal rapporto governativo del *Commissariat du plan* del '95, il quale proponeva la elaborazione di una nuova tipologia legale "*il contratto d'activité*" riguardante sia il lavoro subordinato che il lavoro autonomo con un percorso flessibile nel quale lo stesso lavoratore alterna attività autonoma ad attività subordinata.

²⁰ Si veda il pensiero di A. Perulli, *Locatio operis e lavoro "sans phrase" nella prospettiva di un nuovo statuto dei lavori*, in QDLRI, 1998, 21. Pg. 73. E R. De Luca Tamajo, *Per una revisione delle categorie qualificatorie del diritto del lavoro: l'emersione del "lavoro coordinato"*, in ADL, 1997, 47.

²¹ Ichino P., *Un solo mercato per il lavoro subordinato e autonomo: riduzione ed estensione selettiva delle tutele inderogabili*, in *Il lavoro e il mercato*, Mondatori, Milano, 1996, 54 ss., ID., *Subordinazione, dipendenza ed estensione della protezione*, in *Lezioni di diritto del lavoro. Un approccio di labour law and economics*, Giuffré, Milano, 2004, 177 ss..

²² *Per un riepilogo del dibattito v. Nogler*, Metodo tipologico e qualificazione dei rapporti di lavoro subordinato, in RIDL, 1990, I, 184 e, Lunardon, *L'evoluzione del concetto di subordinazione nell'elaborazione dottrinale*, in AA.VV., *Subordinazione e autonomia*, cit., 265 ss; per un tentativo di negare la radicale contrapposizione tra i due metodi v. Tiraboschi, *Il lavoro temporaneo in Italia*, in DRI, 1992, 83.

²³ Sposa l'idea che occorra valorizzare l'autonomia individuale, Ichino. Cfr., *Subordinazione ed autonomia nel rapporto di lavoro*, Giuffré, Milano, 1989. Mentre ritiene che debba essere prediletta l'autonomia collettiva Pedrazzoli. Cfr. M. pedrazzoli, *Democrazia industriale e subordinazione*, Giuffré, Milano, 1985; ID., (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni. Comparazioni e prospettive*, Il Mulino, Bologna, 1989; ID., *Lavoro sans phrase e ordinamento dei lavori. Ipotesi sul lavoro autonomo*, in *Scritti in onore di Giuseppe Federico Mancini*, vol. I, Giuffré, Milano, 1998, p. 397 ss.; ID., *Consensi e dissensi sui recenti progetti di ridefinizione dei rapporti di lavoro*, in *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, Utet, Torino, 1998, p. 9 ss.. ID., *Lavoro sans phrase e ordinamento dei lavori. Ipotesi sul lavoro autonomo*, in RIDL, 1998, I, qui 49-50, nt. 1. Cfr. altresì Commission européenne, *Transformations du travail et devenir du droit du travail en Europe - Rapport final*, Lussemburgo 1999.

Tali filoni dottrinali, possono essere quindi ricondotte a queste proposte dottrinali che diedero vita, come vedremo, anche a proposte di carattere concreto anche legislative.

Tra le proposte che intervengono sul versante della fattispecie del lavoro subordinato, si annovera quella dei fautori del superamento della storica dicotomia tra autonomia e subordinazione che propongono la creazione di un *tertium genus* al fine ultimo di sottrarre al lavoro dipendente una corposa area intermedia che si distingui anche dal lavoro autonomo. La fattispecie pensata sarebbe costituita dai rapporti che, collocati nella zona grigia, implicano un'elevata interdipendenza tra la prestazione lavorativa e un'attività imprenditoriale, e assorbire fattispecie ricondotte in modo inappropriato sia lavoro autonomo che a quello subordinato. Il lavoro subordinato invece dovrebbe essere ricondotto alla figura storica del prestatore di lavoro strettamente riconnessa all'articolo 2094 del c.c., e allo stesso modo dovrebbe essere ricondotto il lavoro autonomo all'art. 2222 c.c.. Alle due figure così delineate dovrebbero essere confermati i rispettivi statuti protettivi. Al lavoro coordinato, invece, verrebbe riconosciuto uno zoccolo minimo di tutele superiore a quello attualmente riconosciuto alle collaborazioni coordinate e continuative. Si precisa che al momento della genesi di questa proposta non era ancora nato il contratto a progetto che però, è bene specificarlo, non riprende il *tertium genus*²⁴.

Questa proposta ha il suo punto critico nel fatto che lo spostamento di vaste aree di lavoro subordinato in questo nuovo genere meno tutelato (mentre i lavoratori coordinati, i parasubordinati, avrebbero un sistema di tutele essenzialmente uguale a quanto già in essere) si sarebbe tradotto in "un drastico ridimensionamento del tasso di garantismo del sistema nel suo insieme".

Si muovono sul versante delle tutele le proposte di altri autori²⁵ prescindono dalla configurazione di una nuova fattispecie. Le due proposte partono da un presupposto comune, la necessità di individuare, aldilà della dicotomia che rimane un punto fermo di partenza, "un'area di continenza fra lavoro autonomo e contratti diversi ma limitrofi" accumulata dall' "interesse comune all'integrazione onerosa del lavoro personale per gli scopi unitari dell'attività economica altrui". Quest'area di continenza è definita lavoro *sans phrase* (lavoro senza aggettivi), il quale costituirebbe "il centro gravitazionale" dell'intero sistema, al quale riconoscere uno zoccolo minimo di tutele, salvo aggiungere un ulteriore apparato di tutele tipico del lavoro subordinato nei confronti di quei lavoratori che integrano, oltre a quelli caratterizzanti l'area di continenza, anche i presupposti tipici del lavoro subordinato.

I due Autori, tuttavia, si differenziano per l'impostazione di fondo. Alleva suggerisce un'estensione tramite annessione dei confini del diritto del lavoro, atta a ricomprendere tutti i contorni della subordinazione e tutti i rapporti che presentino una connessione funzionale con l'impresa. Le garanzie riconosciute avrebbero un unico differenziale fondato sull'inserimento o meno nell'"organico dell'impresa" solo in presenza del quale troverebbero applicazione le tutele forti che

²⁴ Cfr. R. De Luca Tamajo, R. Flammia e M. Persiani, *Nuove forme di lavoro: documenti per un incontro di studio*, in *LI*, 96. ID., *La crisi della nozione di subordinazione e della sua idoneità selettiva e trattamenti garantistici. Prime proposte per un nuovo approccio sistematico in una prospettiva di valorizzazione di un tertium genus: il lavoro coordinato*, AA.VV., *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli, Quaderni di diritto del lavoro e relazioni industriali*, Utet, Torino, 1998, 331 ss; anche in *Lavoro Informazione*, 1996 n. 15, 75 ss.

²⁵ Si veda soprattutto il pensiero di Alleva P., *Flessibilità del lavoro e unità-articolazione del rapporto contrattuale*, in *Il lavoro nella giurisprudenza*, 1994, 777 ss. ID., *Ridefinizione della fattispecie di contratto di lavoro. Prima proposta di legge*, in Ghezzi G. (a cura di), Ediesse, Roma, 1996, p. 187 ss. e M. D'Antona, *Contrattazione collettiva e autonomia individuale nei rapporti di lavoro atipici*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.*, 1990 p. 529 ss. ID., *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, in *Arg. dir. lav.*, 1995, 1, p. 63 ss; ID., *Ridefinizione della fattispecie di contratto di lavoro. Seconda proposta di legge*, in Ghezzi G. (a cura di), Ediesse, Roma, 1996, p. 195 ss.

ad oggi sono riservate al lavoro subordinato. D'Antona, al contrario, non ipotizza due cerchi concentrici nei quali esaurire la fenomenologia dell'attività lavorativa, bensì una linea retta sulla quale posizionare un *continuum* di tipologie contrattuali tutte accomunate dal “*coordinamento economico organizzativo di una prestazione lavorativa personale nel ciclo della produzione, come fattore normale e costante dell'attività dell'impresa altrui*”.

In questa ottica, il lavoro senza aggettivi non costituirebbe una nuova fattispecie ma bensì un contenitore al cui interno andrebbero a confluire un'intera famiglia di contratti, riconducibili a diverse fattispecie tutti accomunate dalla continuità e dal coordinamento indispensabili all'integrazione dell'attività del singolo con l'organizzazione del datore di lavoro. Quindi, una riorganizzazione a largo raggio per dare seguito alle istanze di rimodulazione delle tutele, riconsiderando i vari tipi di lavoro nella loro essenza, disgiunti dalla originaria collocazione giuridica. Non si intende eliminare la dicotomia autonomia/subordinazione ma solo riproporcionarla in un *continuum* di forme di lavoro, ove ciascuna tipologia contrattuale ottenga il livello di protezione appositamente studiato per essa, scongiurando una tutela forgiata sull'attrazione verso l'uno o l'altro polo. La subordinazione, una volta ridefinita, conserverebbe un ruolo di particolare centralità, ma non attraverso logiche di “sottrazione” delle tutele maggiori, bensì, con procedimento opposto, attraverso la progressiva aggiunta di tutele rispetto a quelle accordate al “lavoro senza aggettivi” che si configura con una fattispecie costituita da quella classe di rapporti a cui si applica solo la disciplina comune. L'individuazione dei lavoratori subordinati non verrebbe poi operata con una precisa norma definitoria, bensì a mezzo di una presunzione relativa, basta su indici empirici elaborati dalla Giurisprudenza in materia di subordinazione, da valutare globalmente, in base ad un giudizio operato secondo il classico modo di operare del metodo tipologico. In sostanza, le tutele che racchiude il lavoro senza aggettivi sono quelle che appartengono al lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni e come tali applicabili a tutti i rapporti di lavoro. Tutto è basato sugli articoli 1 e 35 Cost. e sull'articolo 2060 c.c., quindi il lavoro tutelato in tutte le sue forme. Per tale via, si ipotizza in linea generale una triplice polarità: regole comuni a tutti i contratti di lavoro; garanzie generali del lavoro come istituto; garanzie specifiche della subordinazione. Il sistema a suo interno sarebbe poi come dei cerchi concentrici. Ogni contratto di lavoro deve prevedere un compenso minimo e un nucleo di tutele che va al di là della qualificazione e ricomprende tutti i contratti di lavoro al di là della distinzione tra lavoro subordinato e autonomo. In tale contesto, la fattispecie generale non si identifica in un contratto, bensì si differenzia già al suo interno attraverso la comprensione di tutti i contratti di lavoro a prestazioni corrispettive o associative. Questa prima aria descritta sarebbe lo zoccolo minimo ed anche la subordinazione non si identificherebbe con un tipo contrattuale ma sarebbe la “*presunzione circa la natura del rapporto effettivamente posto in essere dalle parti. Ma avrebbe un significato più ristretto fondandosi su una serie di indici di origine giurisprudenziale*”²⁶.

²⁶ Cfr. M. D'Antona, *Diritto del lavoro di fine secolo: una crisi d'identità?*, in RGL, 1998, I. D'Antona ritiene che “*qualunque sia il contratto al quale le parti hanno fatto inizialmente riferimento, esse non possono non avere consentito nell'assegnare al rapporto di lavoro instaurato una funzione economica minima che, indipendentemente dallo schema contrattuale prescelto, corrisponde ad un interesse tipico di entrambi*” quindi, un “*nucleo consensuale minimo*”. Purché “*la prestazione lavorativa prevalentemente personale venga coordinata nel ciclo della produzione o nell'organizzazione del servizio come fattore normale e costante dell'attività dell'impresa altrui*” e “*purché l'associato che conferisca esclusivamente o prevalentemente una prestazione lavorativa non goda di effettivi poteri di controllo sulla gestione*”. Tale proposta appare positiva in quanto atta a valorizzare la diversità dei rapporti collocandoli in un *continuum*. Tuttavia, la subordinazione “*declassata*” e ricondotta solo di fatto all'eterodizione spazio temporale, così come l'indicazione di indici prestabiliti, potrebbero incrementare valutazioni arbitrarie rese caso per caso. D'Antona afferma ancora che al fine di qualificare i “*rapporti di lavoro cui la prestazione non fosse soggetta a vincoli temporali rigidi, a controlli puntuali e a direttive continue, pur essendo coordinata e continuativa, si potrebbe abilitare le parti a*

Nell'ambito delle proposte di origine dottrinale va annoverato chi parte dal presupposto che il lavoratore subordinato debba essere messo in grado di "competere" con il lavoro autonomo e a tal fine, anche sulla scorta dei risultati dell'analisi economica del diritto, propugna un ridimensionamento delle tutele che ne costituiscono lo statuto protettivo, contestualmente ad una estensione selettiva delle tutele nell'ambito del lavoro autonomo. Ampio spazio viene affidato all'autonomia privata, alla quale, salva una rete di protezione, comune al lavoro autonomo e a quello subordinato, presidiata da norme inderogabili, dovrebbe essere demandato il compito di definire l'assetto di interessi più appropriato. In tale contesto, il ruolo della norma viene ridimensionato lasciando il posto a contratti - tipo disciplinati da norme disponibili, a seconda dei casi, con l'assistenza di un rappresentante sindacale in forma scritta. In ultimo l'Autore propone la "monetizzazione" delle tutele disponibili tramite accordi individuali tra singolo lavoratore e datore di lavoro²⁷; lo scambio sostanziale sarebbe poi tra tutele di difesa del posto di lavoro (come appunto nel caso di licenziamento) a tutele di supporto nel mercato del lavoro²⁸.

Molto importante, nello stesso periodo, anche l'apporto della "Consulta giuridica della CGIL" che si basa essenzialmente su una ridefinizione della subordinazione che sposti l'accento dalla sottoposizione del lavoratore allo stringente potere direttivo e di controllo del datore di lavoro (che è già condizione non presente in tanta parte del lavoro dipendente) al fatto di collaborare ad un progetto produttivo ed organizzativo altrui; questa ridefinizione consentirebbe, in una prima ipotesi, di "centrare" il contratto di lavoro ("senza aggettivo") proprio sulle modalità della collaborazione coordinata continuativa a cui riconoscere la maggior parte delle tutele tradizionali, mentre in caso di subordinazione anche personale si attiverebbero regole e tutele aggiuntive; in una seconda ipotesi, anche in assenza di una ridefinizione generale del lavoro subordinato, si pensa di introdurre, anche per i contratti di collaborazione coordinata e continuativa, nuclei di tutela che consentano di trasformare tali contratti in una sorta di "contratti di progetto" nei quali le forze dei contraenti siano meno sperequate²⁹.

Diverse obiezioni sono state mosse alle succitate ipotesi ma ne rimane intatta la ragione di fondo: la ricerca di una maggiore universalità dei diritti attraverso l'attenuamento (o il superamento) della frattura tra un lavoro subordinato tutelato dalla legge e un lavoro autonomo lasciato al mercato proprio in una fase in cui il processo sociale attenua le differenze e produce figure sociali intermedie di grande rilevanza quantitativa.

Le proposte di legge che nascono in questo periodo, sono volte a realizzare un maggiore equilibrio nel sistema complessivo delle tutele attraverso l'introduzione di una disciplina specifica per le collaborazioni coordinate e continuative. Tali progetti di legge si muovono tutti nell'ambito della

scegliere il tipo contrattuale, nei casi e secondo le procedure previste dai contratti collettivi". Vedremo in seguito come proprio questa ultima affermazione porta a quello che è stato definito il "vizio tecnico – dogmatico" dell' istituto della certificazione, consistente nell'immaginare di attribuire alle parti un potere di qualificazione del rapporto che invece, per i principi generali del nostro ordinamento, spetta di fatto solo al giudice, laddove alle parti compete unicamente la determinazione del contenuto dell'accordo, ovvero sia i reciproci obblighi e diritti.

²⁷ Si pensi, ad esempio, in caso di licenziamento, la tutela sarebbe garantita da un preavviso "lungo" scambiabile però con una indennità sostitutiva in caso opzione in tal senso del lavoratore.

²⁸ Vicino a tale interpretazione Ichino P., *Un solo mercato per il lavoro subordinato e autonomo: riduzione ed estensione selettiva delle tutele inderogabili*, in *Il lavoro e il mercato*, Mondadori, Milano, 1996, 54 ss. ID., Ichino P., *Il mercato della stabilità e della mobilità del lavoro*, in *Il lavoro e il mercato*, Mondadori, Milano, 1996, 105 ss..

²⁹ Progetto della Consulta giuridica della CGIL del 1995, in Ghezzi G. (a cura di), *La disciplina del mercato del lavoro. Proposte per un testo unico*, Ediesse, Roma, 1996, 187 ss.

fattispecie, immaginando una terza tipologia di contratti di lavoro, variamente denominata, cui imputare alcune tutele proprie del lavoro subordinato.

Tali proposte sono, dai nomi dei loro primi firmatari:

- 1) Proposta di legge n. 5651 4 febbraio 1999, a firma, tra gli altri, di Smuraglia e De Luca Tamajo: “Norme di tutela dei lavori atipici”;
- 2) Proposta di legge n. 3423 del 13 marzo 1997, a firma, tra gli altri, di Mussi, Innocenti: “Norme per l’inquadramento giuridico e per la tutela della parasubordinazione e del lavoro autonomo non regolamentato”;
- 3) Proposta di legge n. 3972 del 9 luglio 1997, a firma, tra gli altri, di Lombardi, Salvati, Del Bono: “Disciplina del contratto di lavoro coordinato”.

Il più significativo è il c.d. “Progetto Smuraglia”, il quale ha avuto il merito di aver sottolineato la necessità di un intervento legislativo nell’area del lavoro atipico. Infatti la proposta di legge proponeva di arginare il fenomeno della fuga dal lavoro dipendente attraverso qualificazioni legali tipiche e tassative, quale presupposto per l’astensione del lavoro atipico di buona parte delle tutele del lavoro subordinato. Il testo non rappresenta una riforma complessiva del diritto del lavoro, ma si concentrava, infatti, esclusivamente sulla figura del lavoro parasubordinato, di cui veniva fornita una sommaria definizione, elevandola al rango di un *tertium genus*. Si unificava sotto l’aggettivo di “atipico” ogni rapporto di collaborazione “di carattere non occasionale, coordinato con l’attività del committente, svolto senza vincolo di subordinazione, in modo personale e senza impiego di mezzi organizzati e a fronte di un corrispettivo” ed estendeva a questi le norme dello Statuto dei Lavoratori su alcuni diritti fondamentali. L’impressione è che si volesse disincentivare l’utilizzo del lavoro coordinato, sempre più in auge, predisponendo una disciplina prossima a quella del lavoro dipendente e attenuando così i differenziali di tutela. Tale orientamento si rinviene in primo luogo nella previsione di una limitazione della libertà organizzativa del committente tramite l’introduzione del divieto di trasformare un contratto di lavoro subordinato in contratto di lavoro coordinato ed alla previsione di un diritto di preferenza del prestatore di lavoro, nei casi in cui il committente volesse procedere con la stipulazione di un nuovo contratto. Inoltre si ammettevano unicamente contratti di collaborazione a tempo determinato. L’apparato sanzionatorio prevedeva, oltre a sanzioni amministrative, anche che *“accertato dagli organi competenti con provvedimento esecutivo che il rapporto costituito ai sensi dell’art. 1 è in realtà di lavoro subordinato, esso si converte automaticamente in rapporto a tempo indeterminato, con tutti gli effetti conseguenti”*³⁰.

L’elemento critico di tale progetto è da rinvenirsi nella mancanza di una chiara definizione della fattispecie, infatti al formula utilizzata nel progetto di legge implicava la delimitazione dei confini della nozione di lavoro subordinato, ma i confini con i nuovi lavori risultavano labili con la conseguenza che individuare con precisione quei lavori “atipici” era difficile.

Questi progetti erano tutti e tre finalizzati alla creazione di una nuova casella classificatoria e propongono uno schema contrattuale che, da una parte, prevede tutti gli elementi essenziali del rapporto e, dall’altra, costituisce il canale per l’applicazione di una serie di tutele. Quindi, le tre proposte prevedono la predisposizione di una specificazione in termini giuridici delle caratteristiche di questo nuovo genere di prestazione lavorativa al fine di incentivarne il ricorso e attenuare il fenomeno dell’utilizzo della prestazione coordinata per evitare di assumere come dipendente. Di

³⁰ Disegno di legge n. 2049 del 29 gennaio 1997 recante “Norme di tutela dei lavori atipici”, Senatore Smuraglia, in AA.VV., *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli, Quaderni di diritto del lavoro e relazioni industriali*, Utet, Torino, 1998, 285 ss.

fatto questa è l'ipotesi del *tertium genus* offrire alcune imprescindibili ed elementari garanzie a questi rapporti ed al tempo stesso non recare danno alle ragioni della flessibilità. Ma queste proposte si scontrano con l'inderogabilità del meccanismo di imputazione delle tutele e con la competenza unica del legislatore e della contrattazione collettiva di attuare graduazioni di disciplina all'interno della fattispecie e verranno tutti e tre i progetti superati dalla c.d. Legge Biagi.

Inoltre, l'analisi dottrinale di quegli anni, indicando molteplici e spesso contrastanti percorsi di riforma, era, di fatto, espressione di obiettivi di politica del diritto e di politica legislativa difficilmente conciliabili tra loro e che erano anche espressione dei vari schieramenti politici. Una scelta netta per l'una o l'altra di queste posizioni sarebbe pertanto potuta essere controproducente per il Governo in carica, giacché sarebbe stato difficile il raggiungimento di un compromesso tra le varie istanze sottese a ciascun percorso di riforma. Infatti, come lo stesso documento dello Statuto dei Lavori del '97 riteneva: *“L'ipotesi di uno Statuto dei Lavori potrebbe trovare maggiore consenso e praticabilità se esso fosse presentato come uno strumento diretto a garantire una maggiore certezza del diritto in materia di rapporti di lavoro e fosse dunque sostanzialmente preordinato alla riduzione del contenzioso in materia di qualificazione (in sede amministrativa o sindacale) della qualificazione assegnata dalle parti al rapporto di lavoro”*³¹.

1.2.1.2 Dallo Statuto dei Lavori alla Riforma Biagi

Il progetto di Statuto dei Lavori, affidato su proposta dell'allora Ministro del lavoro e della Previdenza Sociale Treu nel 1997 a Biagi, riprende le proposte avanzate da Ichino e D'Antona e l'idea illustrata da Vallebona in precedenza. Nell'ipotesi di lavoro per la predisposizione di uno Statuto dei Lavori, gli Autori passano dapprima in rassegna alcuni fra i principale percorsi di riforma del diritto del lavoro italiano di quegli ultimi anni, specificando come ognuno di questi avesse precisi obiettivi di politica del diritto e di politica legislativa, tutti concernenti lo schieramento di maggioranza del Governo allora in carica, e dichiarano che lo Statuto doveva essere presentato come *“uno strumento diretto a garantire una maggiore certezza del diritto in materia di rapporti di lavoro e fosse dunque sostanzialmente preordinato alla riduzione del contenzioso in materia di qualificazione dei rapporti di lavoro”*. Per perseguire tale obiettivo, gli Autori dichiarano che sia necessario procedere in due direzioni. Da un lato, introdurre un meccanismo di certificazione, in sede amministrativa, della qualificazione assegnata dalle parti al rapporto di lavoro, dall'altra, al fine di rendere effettivo il meccanismo di certificazione stesso, l'attenuazione di una delle cause dell'elevato contenzioso sulla qualificazione e cioè l'eccessivo differenziale di tutela fra lavoro autonomo e lavoro subordinato. Rinunciando a qualsiasi intervento sulla fattispecie, lo Statuto propone si propone di sostituire la dicotomia lavoro subordinato – lavoro autonomo con un *continuum* di tipi di attività posti lungo un ipotetico asse che va dall'uno all'altro archetipo, al fine ultimo di operare una redistribuzione delle tutele fra tutte le attività che compongono il *continuum*. Si intende procedere con una selezione delle tutele, raggruppate in base al bene protetto, secondo la già usata immagine dei cerchi concentrici. Al cerchio più ampio corrisponderebbero i diritti essenziali della persona (es. tutela della salute e sicurezza, non discriminazione) da imputare a qualsiasi forma di lavoro; un secondo cerchio raggrupparebbe le tutele previdenziali e la regolazione del mercato del lavoro; un terzo cerchio, di dimensioni ridotte, dovrebbe ricomprendere alcune tutele essenziali ora proprie del solo lavoro subordinato da

³¹ Cfr. M. Biagi e M. Tiraboschi (a cura di) su incarico del Ministro del Lavoro Tiziano Treu, 1998, *Ipotesi di lavoro per la predisposizione di uno Statuto dei Lavori*, in http://www.unipg.it/~scipol/tutor/article_72.shtml

estendere anche ad alcune ipotesi di lavoro autonomo, e così via fino a giungere al vero e proprio lavoro subordinato, ricollocabile nel cerchio più piccolo, coincidente con l'intero statuto protettivo del diritto del lavoro, secondo un criterio ordinatore dato dal grado di dipendenza economica del lavoratore. L'effetto principale derivante dall'attuazione dello Statuto sarebbe dovuto essere un'omogenea graduazione e diversificazione delle tutele in ragione delle materie di volta in volta considerate e non delle tipologie contrattuali, prospettando la possibilità di rinunciare a definizioni generali ed astratte (come auspicato nella precedente legislatura), e indicando, di volta in volta, i confini di ogni intervento normativo, fatto salvo un livello minimo di protezione assicurato a tutte le forme di lavoro rese a favore di terzi. Quindi, si affronta la riforma dal lato delle tutele e della loro rimodulazione piuttosto che da quello delle definizioni formali e concettuali. In questa prospettiva, lo stesso Biagi auspicava un allineamento del trattamento normativo e contributivo, fra le varie tipologie di lavoro.

Lo Statuto dei Lavori non è stato mai formalizzato in un disegno di legge, tant'è che uscirà definitivamente dall'agenda riformatrice degli esecutivi di centro sinistra che si susseguono alla caduta del Governo Prodi.

Nell'ottobre del 2001, il Governo di centro destra in carica pubblica il Libro Bianco sul mercato del lavoro in Italia. Il documento, redatto a più mani e con l'attenta regia di Biagi, riprende l'idea già espressa nello Statuto dei Lavori e traccia le basi programmatiche di un percorso di riforma ad ampio raggio, solo in parte realizzato con la successiva legge n. 30/2003 e il d.lgs. n. 276/2003. Si tratta di un documento ambizioso che tocca trasversalmente l'intera materia del diritto del lavoro e che va dalla riorganizzazione del mercato del lavoro alla diversificazione dei tipi contrattuali, dalla riforma degli ammortizzatori sociali e degli incentivi all'occupazione alla revisione del sistema di relazioni industriali, dalla disciplina sull'arbitrato alla disciplina dello sciopero nei servizi pubblici essenziali. L'importanza dei temi toccati e delle soluzioni prefigurate in ordine al riassetto complessivo del sistema lavoro in Italia hanno inevitabilmente dato origine ad un complesso ed articolato dibattito culturale ma anche tecnico scientifico.

Il disegno progettuale contenuto nel Libro Bianco del 2001, aveva il dichiarato scopo di incidere solo sul versante delle tutele e di *“rinunciare ad ogni ulteriore intento definitorio e classificatorio di una realtà contrattuale in continuo e rapido mutamento”*. Tale proposta, pur nel segno di una profonda ed ambiziosa trasformazione del nostro sistema lavoristico, ribadiva che *“il miglioramento qualitativo del rapporto di lavoro deve avvenire mediante un uso corretto del contratto di lavoro a tempo indeterminato”* (p. XII e XIII), ed ancora che *“occorre dunque incentivare convenientemente il ricorso al contratto di lavoro a tempo indeterminato”* ed *“eliminare quegli ostacoli normativi che ancora rendono complicato l'utilizzo delle tipologie contrattuali flessibili, che sono state utilizzate in larga misura in tutti i paesi europei senza che questo abbia comportato situazioni di esclusione sociale o di bassa qualità del lavoro”* (p. XIII). Introdurre *“nuove tipologie contrattuali che abbiano la funzione di ripulire il mercato del lavoro dall'improprio utilizzo di alcuni strumenti oggi esistenti in funzione elusiva o frodatoria della legislazione posta a tutela del lavoro subordinato e che, allo stesso tempo, tengano conto delle mutate esigenze produttive ed organizzative”* (P. XIII).³²

In questa ottica il Libro Bianco ipotizzava, come visto anche nello Statuto dei Lavori, una graduazione e diverse stratificazioni delle tutele in ragione delle materie di volta in volta considerate. Il lavoro subordinato si riduce ad una definizione generale ed astratta. Tutto è fondato

³² Cfr. Libro Bianco (2001), Libro Bianco sul mercato del lavoro in Italia, Roma, in www.palazzochigi.it/sez_dossier_nuovi/libro_bianco_lavoro/inde_x_analisi.html

su una serie di cerchi concentrici di diversa ampiezza secondo le materie trattate, tali da ricomprendere tipologie di rapporti più o meno ampi. Punto focale diviene la volontà dei privati contraenti, mentre la ricomposizione della fattispecie è di volta in volta stabilita tenuto conto del “campo di applicazione di ogni intervento normativo”. Per quanto riguarda, nello specifico, la parasubordinazione si riafferma l’appartenenza al lavoro autonomo ma è presa in considerazione per come si presenta nella pratica concreta facendola riemergere con il progetto ma differenziandola dalle occasionali. In questa ottica, il lavoro a progetto, da una parte, e lavoro intermittente dall’altra divengono una unione tipologica tra subordinazione e autonomia.

Secondo gli autori del Libro Bianco, la proliferazione delle tipologie contrattuali, attraverso una rielaborazione del lavoro subordinato e di contro-strutturazione del lavoro autonomo rappresentano il passaggio obbligato almeno sul piano della mediazione politico sociale, per aprire definitivamente la strada all’idea di “Statuto dei Lavori”. In tale ottica, la moltiplicazione delle tipologie contrattuali e in particolar modo la tendenza ad ampliare in via legislativa l’area intermedia tra lavoro autonomo e lavoro subordinato, ha fatto sì che non si considerasse più la subordinazione come chiave di accesso alle tutele del lavoro e dunque a “svalutare” gli indici della subordinazione. Posto quanto fin qui detto, l’ambizione di ripartire le garanzie lungo un *continuum* senza intervenire sulla fattispecie si è rilevata di difficile realizzazione giacché l’articolazione delle tutele comporta inevitabilmente l’individuazione di una pluralità di centri di imputazione.

A breve distanza di tempo dalla pubblicazione del Libro Bianco, il 15 novembre 2001, il Governo presenta al Senato della Repubblica il d.d.l. S. n. 848, che ne ha in parte recepito i contenuti. Dopo un lungo e travagliato iter parlamentare, che ha visto, tra l’altro, lo stralcio degli artt. 2, 3, 10 e 12, confluiti nel d.d.l. S. n. 848 – bis, il decreto è divenuto, in una versione sensibilmente diversa rispetto a quella iniziale, la legge delega 14 febbraio 2003, n. 30.

Nella contrapposizione tra ipotesi di mera rimodulazione delle tutele senza alcuna genesi di nuove fattispecie e la ipotesi di nascita della figura del *tertium genus*, il legislatore del 2003 ha optato per questa seconda ipotesi anche la fine di dare cittadinanza giuridica alle varieguate forme emergenti di integrazione del lavoro nell’organizzazione produttiva.

La Legge Biagi era composta di soli 10 articoli e delegava il Governo ad ampliare il novero dei tipi contrattuali mediante i quali è possibile integrare un’attività lavorativa nell’organizzazione altrui e a modificare le discipline di alcuni tipi negoziali già esistenti. Nello specifico, il Governo avrebbe dovuto rivedere, fra le altre cose, la disciplina dei servizi per l’impiego e dell’intermediazione e interposizione privata nella somministrazione di lavoro (art. 1), a riordinare i contratti a contenuto formativo e di tirocinio (art. 2), a riformare la disciplina del lavoro a tempo parziale (art. 3), a disciplinare e/o razionalizzare le tipologie del lavoro a chiamata, temporaneo, coordinato e continuativo, occasionale, accessorio e a prestazioni ripartite (art. 4), a disciplinare la certificazione dei rapporti di lavoro al fine di ridurre il contenzioso in materia di qualificazione dei rapporti di lavoro (art. 5), oltretutto a razionalizzare le funzioni ispettive in materia di lavoro e previdenza sociale (art. 8)³³.

Come si evidenzia nella stessa relazione al decreto delegato, l’obiettivo principale della Legge Biagi è stato favorire un “*clima imprenditoriale più dinamico*” tralasciando di revisionare il sistema previdenziale che avrebbe comportato un aumento degli aggravati fiscali alle aziende (visti come pesanti correttivi compensatori dell’aumento di flessibilità); perciò, conseguentemente, alle nuove flessibilità delle discipline del lavoro doveva accompagnarsi, nei fatti, un contenimento dei costi

³³ Legge 14 febbraio 2003, n. 30 Delega al Governo in materia di occupazione e mercato del lavoro.

degli oneri correlati alla tutela sociale dei lavoratori. Tuttavia tale impostazione compie l'errore di imputare ad un fattore esterno alla Riforma Biagi e al disegno che la sostiene le caratteristiche e, soprattutto, le criticità del vigente sistema previdenziale. Infatti la contrazione delle tutele sociali, alla luce di un maggiore dinamismo dell'attività dell'impresa e di un necessario contenimento del costo del lavoro, non può che essere deleterio proprio per la produttività dell'impresa che si è tentato di tutelare dalla crisi, in quanto si attiva un processo di indebolimento e, soprattutto, di disincentivo all'emersione del lavoro c.d. nero e anzi, nei casi più gravi, di incentivo *“all’immersione di ulteriori porzioni di lavoro periferico”*, in contrasto con le prospettive di rinnovamento e sviluppo dell'economia nazionale.

Il d.d.l. prima, e la legge delega poi, abbandonano la prospettiva originaria della Statuto dei Lavori ed, in particolare, si prescinde dal progetto di *“rimodulazione delle tutele per via di una disaggregazione per materia della disciplina giuslavoristica”*, con l'attribuzione a ciascun gruppo di materie, di uno specifico campo di applicazione e correlativa individuazione di un'area di inderogabilità assoluta. Al contrario, la stessa esigenza è perseguita attraverso la moltiplicazione delle tipologie contrattuali (temporaneo, ripartito, a chiamata, inserimento, a progetto, occasionale, accessorio), o la revisione dei *“tipi”* esistenti (lavoro a tempo parziale, apprendistato) .

La delega è stata successivamente esercitata con il decreto legislativo n. 276/2003 entrato in vigore il 24 ottobre 2003³⁴. L'imponente opera di riforma (il decreto è composto di 86 articoli) sembrerebbe essere scaturita non solo dal bisogno di dare un ordine razionale nel confuso sistema del mercato del lavoro, regolando così la crescente flessibilità; ma anche dalla necessità di assicurare ai datori di lavoro meno vincoli e responsabilità nell'utilizzo della forza lavoro di cui necessitavano, mettendo a loro disposizione *“una pluralità di tipologie contrattuali senza precedenti”*. Tra le norme fonte di maggior *“affanno interpretativo”* nel decreto legislativo n. 276/2003 vi sono indubbiamente quelle sul c.d. lavoro a progetto. E questo, non solo per la difficoltà di lettura, non tanto del disegno ispiratore quanto della sua concretizzazione tecnica, ma soprattutto per l'enorme rilevanza che ha assunto la tipologia di lavoro parasubordinato nell'ultimo decennio. Infatti, l'esplosione delle collaborazioni coordinate e continuative ha alimentato un intenso dibattito circa la reale natura del fenomeno: se ed in quale misura esso fosse da imputare ad una genuina scelta per l'autonomia, oppure al tentativo di eludere la normativa sul lavoro subordinato; un tentativo che, secondo quanto indicato dalla relazione di accompagnamento al decreto, ha rappresentato nel corso degli anni *“un modo con cui la realtà ha individuato nelle pieghe della legge le strade per superare rigidità e insufficienze delle regole del lavoro”* e quindi, una *“scorciatoia”* utilizzata dalle aziende per non assumere con contratti di lavoro a tempo indeterminato. Si è trattato di un dibattito non conclusivo, anche per via della controversia in ordine ai criteri identificativi della subordinazione e, per converso, dell'autonomia; ma che in linea di massima risulta avere come punto fermo il fatto che le collaborazioni hanno rappresentato un fenomeno sostanzialmente patologico e sono state utilizzate in modo improprio, con scopi evasivi dalla disciplina giuslavorista.

1.2.1.3 Dalle proposte della dottrina economica e giuridica alla Riforma Fornero

Un tentativo di superamento del problema qualificatorio si registra con le proposte relative al contratto unico del quale si è discusso a partire dal 2008, in particolare a seguito della pubblicazione

³⁴ Decreto Legislativo 10 settembre 2003, n. 276. Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui alla legge 14 febbraio 2003, n. 30.

dello studio condotto da Boeri e Garibaldi³⁵ e alla presentazione delle proposte di legge di Ichino e Nerozzi³⁶.

Gli Autori dello studio, partono da un dato oggettivo, l'esistenza nel nostro Paese di un mercato del lavoro "duale". In quanto l'Italia registra uno dei regimi di protezione all'impiego per i lavoratori a tempo indeterminato più restrittivi dell'area OCSE, a fronte tuttavia di meccanismi di protezione dei disoccupati fortemente squilibrati e parziali. La causa del mercato del lavoro duale dovrebbe essere ricercata, per gli Autori, in particolare nei ripetuti interventi legislativi che hanno profondamente modificato la fisionomia del panorama lavorativo in Italia, disarticolandola dal pacchetto Treu del 1997 in poi. La conseguenza è che lavoratori iper tutelati (subordinati a tempo indeterminato) prestano la propria prestazione lavorativa affiancati da lavoratori che, pur svolgendo le medesime mansioni ed essendo spesso più qualificati, risultano nettamente meno qualificati a causa della sottoscrizione di un diverso contratto (c.d. atipico). Secondo Boeri e Garibaldi la soluzione a tale situazione è l'introduzione di contratto unico a tempo indeterminato con tutele crescenti che possa garantire un percorso a tappe verso al completa stabilità. Il sistema così proposto prevede una prima fase di inserimento del contratto. Durante tale fase di inserimento il licenziamento può avvenire solo dietro compensazione monetaria, fatta salva l'ipotesi di licenziamento per giusta causa nei casi in cui il licenziamento sia determinato da motivi discriminatori si applica la tutela prevista dall'art. 18 dello Statuto dei lavoratori. Superata la fase di inserimento, si prevede una successiva fase stabile nella quale il contratto unico viene regolato dalla disciplina dei licenziamenti oggi prevista³⁷.

Le riflessioni di Boeri e Garibaldi sono alla base delle Proposte di Nerozzi e Ichino. Entrambi senatori del Pd propongono l'introduzione di un contratto unico, ponendo in primo piano il problema della segmentazione del mercato del lavoro.

La proposta di Nerozzi, si prefigge lo scopo di porre fine alla precarizzazione offrendo alle imprese quella esigenza di flessibilità in entrata necessaria per non impattare eccessivamente sulle performance di produzione nel medio periodo.

Nerozzi, suggerisce, nell'ottica generale di lotta alla precarietà, un contratto a tempo indeterminato unico per tutti i lavoratori " *che garantisca un sentiero graduale, a tappe, verso la stabilità*" per alzare la soglia minima di garanzia a tutela di ogni tipologia di lavoratore; il contratto sarà dapprima flessibile con tutele che cresceranno irrobustendosi nel tempo. Lo strumento contrattuale proposto è denominato " *contratto unico di ingresso (CUI)*". Questo contratto unico prevede una aliquota contributiva uguale per tutti. Il lavoratore sarà coinvolto in un periodo di inserimento di durata triennale in cui sarà tutelato dalla protezione indennitaria (da due a sei mesi di salario) nel caso di licenziamento economico e dovrà essere reintegrato in azienda nel caso di licenziamento

³⁵ T. Boeri, P. Garibaldi, *Un nuovo contratto per tutti. Per avere più lavoro, salari più alti, e meno*, Chiarelettere, Milano, 2008. ID., *Il "testo unico" del contratto unico*, 19 ottobre 2007, consultabile sul sito www.lavoce.info; ID., *Un unico contratto e tante delucidazioni*, 13 settembre 2007, consultabile sul sito www.lavoce.info. Si veda anche Cahuc P.-Kramarz F., *De la précarité à la mobilité: vers une Sécurité sociale professionnelle*, Rapport au ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie et au ministre de l'Emploi, du Travail et de la Cohésion sociale, 6 décembre 2004, Paris, 2005, 125 ss.

³⁶ Disegno di legge n. 1481/2009 di P. Ichino: " *Disposizioni per il superamento del dualismo del mercato del lavoro, la promozione del lavoro stabile in strutture produttive flessibili e la garanzia di pari opportunità nel lavoro per le nuove generazioni*" del 25 marzo 2009 e il successivo Disegno di legge n. 2000/2010 di P. Nerozzi e altri: " *Istituzione del contratto unico di ingresso*" del 5 febbraio 2010.

³⁷ Secondo gli autori i contratti flessibili esistenti « *rimarranno a condizione di rispettare gli standard minimi, sia in termini di salario minimo, sia in termini di contributi previdenziali obbligatori. Lavoratore e datore di lavoro sceglieranno il contratto unico semplicemente perché è conveniente* » .

discriminatorio o lesivo di diritti fondamentali. In questo periodo di inserimento, datore di lavoro e lavoratore investirebbero in capitale umano. Al termine del terzo anno, l'obbligo di reintegrazione (la cosiddetta tutela reale) è esteso anche ai licenziamenti economici senza giusta causa. Propongono un salario minimo legale nazionale da cui partire da applicare ad ogni prestazione di lavoro (tranne per le prestazioni a progetto) e fissato a 25.000 Euro l'anno per una prestazione a tempo pieno, o importo equivalente pro quota per durate inferiori. Il contratto unico proposto prevede un sostanziale superamento delle forme contrattuali esistenti "flessibili".

Ichino, il quale si ispira alla *flexsecurity* scandinava, prevede un "contratto di lavoro unico a stabilità crescente" che si compone di due fasi: un periodo di prova di sei mesi e un periodo di consolidamento del rapporto. Avanza anche l'ipotesi dell'introduzione del licenziamento per motivi economici ed organizzativi, accompagnato da una vasta gamma di strumenti di inserimento lavorativo. Inoltre l'Autore propone un percorso basato sulla sperimentazione di un contratto collettivo di transizione, applicabile a tutti i nuovi assunti in posizione di dipendenza economica³⁸.

Recentemente lo stesso Autore ha presentato il D.d.l. n. 1006/2013 nel quale indica la necessità di una ridefinizione della disciplina del lavoro dipendente e del lavoro subordinato. Infatti propone una nuova definizione di prestatore di lavoro subordinato: "Colui che si sia obbligato, dietro retribuzione, a svolgere per un'azienda in modo continuativo una prestazione di lavoro personale soggetta al potere direttivo del creditore". Inoltre per Ichino il prestatore di lavoro dipendente da un'azienda potrà essere non solo il lavoratore subordinato, ma anche il lavoratore autonomo continuativo, l'associato in partecipazione, o il socio lavoratore di società commerciale, che traggano più di tre quarti del proprio reddito di lavoro complessivo dal rapporto con l'azienda medesima (previo il possesso di alcuni requisiti).

Ancora più recentemente Ichino ha presentato il D.d.l. n. 555/2013³⁹, nel quale propone una soluzione alla "grave difficoltà della regolarizzazione delle centinaia di migliaia di collaborazioni coordinate e continuative autonome non rispondenti ai criteri posti dal d.lgs. n. 276/2003 e rafforzati dalla legge n. 92/2012". In sintesi, il disposto normativo propone di rispondere all'emergenza in atto offrendo ad imprese e lavoratori la possibilità di sperimentare, in sede di regolarizzazione di vecchie collaborazioni autonome continuative, o di costituzione di nuovi rapporti, un modello di contratto di lavoro dipendente meno costoso (per la riduzione del cuneo fiscale e contributivo che separa il costo del lavoro dalla retribuzione netta). Il nuovo modello di contratto prevede l'assunzione da parte del datore, per il caso di licenziamento per motivi economici organizzativi, di un'indennità limitata nella prima fase e via via crescente col crescere dell'anzianità di servizio dal terzo anno in avanti; tuttavia il datore è comunque lasciato libero di scegliere tra la forma ordinaria del rapporto di lavoro dipendente e la nuova.

Le proposte suseposte rimasero lettera morta

³⁸ Analoghe proposte erano contenute nel D.d.l. n. 1481/2009, nel quale Ichino proponeva un percorso basato sulla sperimentazione di un contratto collettivo di transizione, applicabile a tutti i nuovi assunti in posizione di dipendenza economica. Ichino P., *Bozza della relazione sul ddl per la transizione alla flexsecurity. Una prima stesura degli argomenti politici, economici e giuridici a sostegno del metodo e dei contenuti della riforma*, bozza aggiornata all'11 gennaio 2009, consultabile sul sito www.pietroichino.it; ID., *Scenari di riforma del mercato del lavoro italiano*, Relazione introduttiva al seminario organizzato a Bertinoro dalla Fondazione Scuola di politica il 4 settembre 2008, scaricabile sul sito www.pietroichino.it. Si veda anche Leonardi M.-Pallini M., *Contratto unico contro la precarietà*, 19 febbraio 2008, consultabile sul sito www.nelmerito.com; ID., Leonardi M. Pallini M., *Quale riforma per la legge Biagi*, 8.5.2006, consultabile sul sito www.lavoce.info.

³⁹ Disegno di legge n. 555 del 18 aprile 2013. *Misure sperimentali per la promozione dell'occupazione e il superamento del dualismo fra lavoratori protetti e non protetti. Modifiche alla legge 28 giugno 2012 n. 92, in materia di contratto a termine, di lavoro intermittente e di associazione in partecipazione.*

In ambito europeo, il 29 aprile 2010 il Parere del Comitato Economico e Sociale Europeo⁴⁰ ricorda che l'esistenza di una nuova "categoria" di lavoratori "*a metà strada tra lavoratori subordinati e lavoratori autonomi*" è stata riconosciuta in diversi ordinamenti europei: i "lavoratori economicamente dipendenti", i quali godono di uno statuto intermedio (e variabile: dalla garanzia di un reddito minimo alla limitazione della durata del lavoro e così via) tra autonomia e subordinazione. Il Parere non nasconde che l'esistenza di tali statuti intermedi può suscitare legittime riserve per il timore che un riconoscimento del lavoro autonomo "economicamente dipendente" possa far confluire di fatto in quest'area prestatori di lavoro che fino a quel momento erano lavoratori subordinati. E tuttavia sottolinea come la categoria vada distinta dal falso lavoro autonomo perché, soprattutto nell'ambito delle strategie di esternalizzazione delle imprese e delle connesse esigenze di ristrutturazione, corrisponde ad un fenomeno reale la libera scelta di svolgere un'attività indipendente, sia pure coordinata, nell'organizzazione di impresa; e in questa fase di sviluppo dei servizi transfrontalieri la diversità esistente tra le legislazioni in materia è una questione che interessa tutta l'Unione Europea. In appendice, il Comitato Economico e Sociale profila un'armonizzazione degli "statuti professionali" a livello comunitario, a cominciare dalla stessa definizione di lavoro autonomo economicamente dipendente: operazione non facile ma necessaria, pena il lasciare una fascia sempre più ampia di lavoratori europei priva di protezione. Irrisolto il problema qualificatorio che riguarda principalmente la distinzione tra coordinamento ed eterodizione e che a livello europeo si colloca al centro di qualsiasi progetto riformatore dell'area della subordinazione. In Francia, così come in Germania, i più radicali dubbi relativi ai confini della subordinazione si giocano intorno all'emersione di un'area che comprende il lavoro inserito stabilmente in una organizzazione altrui, e quindi coordinato, ma allo stesso tempo non eterodiretto. Le questioni più dibattute nei due paesi riguardano proprio l'idea che l'eterodizione possa essere distinta dalla dipendenza gerarchica e che il primo elemento possa non essere necessario per rinvenire la subordinazione giuridica.

Anche in Italia si tenta di rispondere alle istanze europee ed infatti ad opera del Governo Monti nel 2012 viene varata la c.d. Riforma Fornero, la quale tenta di dare seguito anche alle sollecitazioni della Banca Centrale Europea indica le misure anti speculazione da adottare «con urgenza» dall'Italia per «*rafforzare la reputazione della sua firma sovrana e il suo impegno alla sostenibilità del bilancio e alle riforme strutturali*»: dalle liberalizzazioni alla riforma del mercato del lavoro e delle pensioni alla pubblica amministrazione⁴¹. Tale lettera, riprendeva concetti già presenti nella "Strategia Europea per l'occupazione" (SEO) varata a Essen nel 1997, la quale si prefiggeva di raggiungere, attraverso la cooperazione e la condivisione di esperienze, obiettivi comuni per la creazione di nuovi e migliori posti di lavoro in Europa.

La "Strategia" fu aggiornata nella "Strategia di Lisbona" del 2000, nella quale l'Unione Europea si era data un nuovo obiettivo strategico per il prossimo decennio: divenire la più competitiva e dinamica economia del mondo basata sulla conoscenza, capace di creare nuovi e migliori posti di lavoro nel quadro di una crescita economica sostenibile e di una maggiore coesione sociale. L'attenzione della SEO quindi passava dalla riduzione della disoccupazione al recupero delle condizioni necessarie a creare la massima occupazione. Successivamente il "Documento Europa 2020" proponeva come modello "ideale" per l'assetto del mercato del lavoro, la cd flexecurity, che

40 Cfr. 2011/c 18/08, in GUUE del 19 gennaio 2011. Parere del Comitato economico e sociale europeo sul tema "*Nuove tendenze del lavoro autonomo: il caso specifico del lavoro autonomo economicamente dipendente*".

41 Cfr. Lettera del 5 agosto 2011 della BCE.

è indicata come obiettivo del nostro intervento riformatore già nei primi documenti del Governo Monti⁴².

Poste le linee guida europee, come suesposto il dibattito che ha preceduto la promulgazione della legge si può riassumere in questo modo: accogliere la prospettiva del contratto unico destinato a sostituire con un'unica fattispecie la pluralità di contratti che consentono l'ingresso nel mercato del lavoro, oppure mantenere le tipologie contrattuali esistenti cercando di risolvere le criticità del diritto del lavoro. Tramite le presunzioni legali di subordinazione.

Infatti alla vigilia della entrata in vigore della Riforma i commentatori attendevano di comprendere se il legislatore, eventualmente aldilà delle intenzioni, si volesse spingere sino al punto di affrancare l'applicazione delle discipline protettive lavoristiche dalla necessaria ricorrenza dei requisiti, rispettivamente, dei requisiti dell'art. 2094 e 409 c.c., modificando i confini reciproci del lavoro subordinato, del lavoro autonomo e, all'interno del lavoro autonomo, del lavoro coordinato e continuativo. Così da far acquisire alla Riforma un inatteso, ma da molti auspicato, rilievo di carattere sistematico.

La tesi della conservazione della varietà dei contratti prevalse. Infatti, il Governo dichiarava di volere valorizzare l' *“interconnessione sistematica” tra flessibilità in entrata, flessibilità in uscita, politiche attive e passive del lavoro e rilanciare il contratto di lavoro a tempo indeterminato come “contratto dominante”*, ovvero forma comune di rapporto di lavoro⁴³.

Le modifiche interessano maggiormente la repressione degli abusi e il contrasto alle prassi elusive delle discipline imperative, seguendo la finalità di *“ridistribuire più equamente le tutele dell'impiego, riducendo nell'alveo di usi propri i margini di flessibilità progressivamente introdotti negli ultimi venti anni”* attraverso il ricorso alle presunzioni legali⁴⁴. Per tale via il complessivo impianto regolativo del mercato del lavoro ereditato dalle precedenti stagioni riformiste non è stato abrogato ma solo corretto ed integrato. Si ritenne di non dover abbandonare lo schema che vede il contratto subordinato come dominante; né abbandonare alcuni schemi regolativi ritenuti irrinunciabili. In sostanza, il sistema è rimasto incardinato nella storica dicotomia e le nozioni ex art. 2094/2222 del codice civile non sono state oggetto di modifica.

Successivamente il D.d.l. S. n. 3249 è stato convertito nella Legge n. 92 del 28 giugno 2012, la c.d. Legge Fornero dal nome del ministro del lavoro in carica⁴⁵.

Fin dal discorso di insediamento al Senato il governo, presieduto da Monti, ha chiarito che *“con il consenso delle parti sociali dovranno essere riformate le istituzioni del mercato del lavoro, per allontanarsi da un mercato duale dove alcuni sono fin troppo tutelati mentre altri sono totalmente privi di tutele (...) è necessario colmare il fossato che si è creato tra le garanzie e i vantaggi offerti dal ricorso ai contratti a termine e ai contratti a tempo indeterminato, superando i rischi e le incertezze che scoraggiano le imprese a ricorrere a questi ultimi”*⁴⁶.

Tra le finalità generali perseguite dal legislatore vi è stata quella di *“realizzare un mercato del lavoro inclusivo e dinamico, in grado di contribuire alla creazione di occupazione, in quantità e qualità, alla crescita sociale ed economica e alla riduzione permanente del tasso di*

⁴² Comunicazione della Commissione Europea 2020: *Una strategia per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva*, Com(2010) 2020.

⁴³ Le espressioni virgolettate sono tratte dalla relazione al d.d.l. S. 3249/2012.

⁴⁴ Cfr. d.d.l. S. 3249.

⁴⁵ Recante *“Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita”*, così come modificata dal D.L. n. 83/2012 (cd. decreto sviluppo) convertito, con modificazioni, dalla Legge 7 agosto 2012, n. 134.

⁴⁶ L'insediamento al Senato è avvenuto in data 17 novembre 2011.

disoccupazione”, in particolare, “favorendo l’instaurazione di rapporti di lavoro più stabili e ribadendo il rilievo prioritario del lavoro subordinato a tempo indeterminato, cosiddetto «contratto dominante», quale forma comune di rapporto di lavoro”⁴⁷.

La prima cosa che risalta è la rinuncia ad una radicale semplificazione delle tipologie contrattuali. Una scelta condivisibile nella misura in cui non si accoglie, come detto, l’idea del contratto unico. Il legislatore ha inteso comunque dare un quadro coeso e razionale degli istituti normativi che affollano le figure subordinate ed autonome. La scelta è di sostanziale continuità con la politica legislativa degli ultimi anni, pur potendosi cogliere il tentativo di mettersi in riga rispetto agli accorati appelli a favore del superamento della precarietà reclamati da più parti a gran voce. Ciò si evidenzia particolarmente nella parte della legge in cui, apportando delle modifiche al contratto a termine, si statuisce che “*il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato costituisce la forma comune di rapporto di lavoro*”⁴⁸, sostituendo così la norma che in precedenza recitava: “*il contratto di lavoro subordinato è stipulato di regola a tempo indeterminato*”. Questo significa un rafforzamento della centralità del contratto a tempo indeterminato e non la semplice “regolarità” della sua stipulazione, così da armonizzare la “forma comune” con la nuova denominazione “contratto dominante”.

L’intento era quello di produrre effetti concreti sul piano regolativo così da contrastare l’attuale tendenza alla frammentazione tipologica ed una certa fungibilità tra lavoro subordinato e prestazioni di collaborazione autonoma. Tuttavia, viene da chiedersi quali siano gli strumenti tecnico normativi che traducono sul piano operativo il “dominio” che il legislatore vorrebbe attribuire al contratto a tempo indeterminato. Sicuramente il dominio è sul piano sanzionatorio nel senso che la violazione della disciplina riguardante tre tipologie contrattuali, sia subordinate sia autonome, può avere come conseguenza la riqualificazione del rapporto di lavoro in contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato. La centralità del contratto a tempo indeterminato trova un riscontro a livello sistematico ma le diverse ipotesi di riconduzione al contratto a tempo indeterminato, agendo solo sul piano sanzionatorio, non pongono alcun argine a fronte di un uso formalmente legittimo delle tipologie indicate.

Il Legislatore ritenne che, considerate nel loro complesso, le nuove discipline antielusive contenute nei commi 23 – 31 dell’art. 1, l. n. 92/2012 dovessero essere destinate a produrre una attrazione verso il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, per il tramite di misure anti elusive e sanzionatorie al fine ultimo di sanare le distorsioni delle tipologie contrattuali flessibili.

Tuttavia, non si può esimersi dal sottolineare che, introducendo a fini anti elusivi discipline fondate sulla generalizzazione sovra inclusiva, può presentarsi il rischio che le norme producano l’effetto contrario, così ad esempio, nell’intento di fare emergere situazioni di subordinazione giuridica dissimulata, un sistema di presunzioni generalizzate ed a vasto raggio, come quella prevista dall’art. 69 bis – come si avrà modo di analizzare nel prosieguo della trattazione -, potrebbe anche determinare la riconduzione forzata nello schema della subordinazione di rapporti che si svolgono, a tutti gli effetti, senza vincolo di subordinazione. Quindi il rischio maggiore è limitare la libertà delle parti nella scelta dello schema contrattuale più adeguato alla realizzazione dei propri interessi.

Inoltre, la scelta di individuare la subordinazione come sanzione per colpire la violazione dei divieti introdotti dalla legge pare rispondere più all’interesse del recupero contributivo che anima gli

⁴⁷ Cfr. art.1, co. 1, lett. a), l. n. 92/2012.

⁴⁸ Cfr. Art. 1, co. 1, d.lgs. n. 368/2001

istituti previdenziali che all'effettivo desiderio del prestatore di trasformarsi in un lavoratore dipendente.

In ultima analisi, da quanto emerso, la Legge ha sacrificato alla necessità, sempre più sentita, anti fraudolenta (che potrebbe essere anche risolta con controlli amministrativi e giurisdizionali) una radicale riforma del diritto del lavoro, nel quale il lavoro autonomo di seconda e terza generazione possa trovare un proprio spazio giuridicamente riconoscibile, diverso e ben distinto dal contratto dominante.

Infatti, il legislatore del 2012 ha scelto di non seguire l'opzione della rivisitazione complessiva dei tipi contrattuali, e dunque di insistere sulle tradizionali nozioni di subordinazione, autonomia, collaborazione coordinata e continuativa, apportandovi, nella sostanza, delle modificazioni ma senza superare la dicotomia. Quindi, benché il tema della subordinazione e dei suoi confini e il tema dei "nuovi lavori" sia divenuto oramai un problema enorme, tutti gli orientamenti dottrinali concernenti il lavoro *sans phrase* e le proposte di nuove caratterizzazioni del lavoro dipendente e a del lavoro autonomo nell'attuale società non avuto una valenza tale da "convincere" il legislatore e da porsi a fondamento di una riforma. Si mantengono gli orientamenti legislativi del passato, compresa la Legge Biagi, e ciò si evidenzia ad esempio con riguardo alla centralità che fu data al progetto e che oggi torna in primo piano ma il concetto di progetto, rispetto al 2003, è radicalmente cambiato.

Della grande mole di studi e proposte, il legislatore del 2012 se ne è servito pochissimo. Per esempio si è servito – come accennato - del concetto di "dipendenza economica" ma solo in chiave antielusiva e repressiva e non per costruire nuovi scenari applicativi delle discipline giuslavoristiche. Di fatto, anziché seguire gli orientamenti degli studiosi, si è seguita una parte della Giurisprudenza, soprattutto in materia di lavoro a progetto.

Posto tutto quanto fin qui detto, la riforma di fatto ha realizzato una sorta di "scambio politico"⁴⁹, avallato dalle forze parlamentari che sostenevano il Governo e dalle organizzazioni sindacali, tra coloro che invocavano una maggiore flessibilità in uscita e quanti richiedevano una riduzione della flessibilità in entrata. Seguendo questa linea compromissoria la riforma dell'art. 18 avrebbe dovuto disincentivare il massiccio ricorso al lavoro atipico, che caratterizza il nostro mercato del lavoro, grazie al fatto che, in teoria, il contratto di lavoro subordinato standard sia stato reso più attrattivo per le imprese dal nuovo regime sanzionatorio del licenziamento illegittimo. Tuttavia, questa riduzione della flessibilità tipologica, che nei progetti del governo era stata inizialmente estesa a tutte le tipologie contrattuali "atipiche", tanto che si prospettava come detto l'introduzione di un contratto unico o prevalente, non può dirsi realizzata. Anzi, per certi versi le forme di lavoro flessibili si sono forse ancora di più accentuate, posto che il legislatore, modificando al legge n. 368/2001, ha eliminato il requisito causale per il primo contratto a termine nonché per la prima missione. Nel realizzare l'obiettivo della riforma, ossia le finalità occupazionali mediante lo scambio tra flessibilità in uscita e flessibilità in entrata, il legislatore ha seguito un ragionamento economico fondato su un assioma del tutto indimostrato, secondo la quale la riduzione delle tutele in materia di licenziamento è funzionale ad una dinamica ottimale del mercato del lavoro e quindi, ad una naturale riduzione dell'impiego atipico. Si tratta di una tesi che rispecchia fedelmente le linee guida formulate dalla Commissione Europea nel "Libro Verde sulla modernizzazione del diritto del lavoro" del 2006, ove la proliferazione dei contratti atipici è descritta nei termini di una reazione all'eccessiva rigidità in uscita, con effetti indesiderati sotto il profilo della frammentazione

⁴⁹ Cfr. L. Fiorillo e A. Perulli, *La riforma del mercato del lavoro*, IV ediz., Giappichelli, 2012.

e segmentazione del mercato del lavoro. Seguendo questa prospettiva, si è ridotta la rigidità in materia di licenziamento ma si è iper regolamentato il lavoro autonomo di nuova generazione. Infatti, la tutela risarcitoria come garanzia contro il licenziamento, non esclude il ricorso da parte della piccola impresa a forme di occupazione atipiche, anche diverse dal lavoro subordinato; il che smentisce nei fatti i presupposti della riforma Monti.

Se è pur vero che il segmento del mercato del lavoro parasubordinato, particolarmente dinamico, ed a concreto rischio di abusi, attendeva un intervento incentivante affianco a nuove forme di tutela, come accaduto in altri Paesi europei, la strada migliore da percorrere non è certo la forzata riconduzione nell'alveo della subordinazione, sotto l'ombrello di una inedita tecnica presuntiva che rischia di condurre alla sostanziale estinzione del lavoro autonomo personale, continuativo e funzionalmente coordinato alle esigenze dell'impresa.

Lo scambio tra maggiore flessibilità tipologica nel campo della subordinazione ed una maggiore rigidità nel campo dell'autonomia si era già realizzato con la Riforma Biagi. Nel quale si era previsto il benefico effetto di una proliferazione della flessibilità tipologica in entrata, compensata da una "stretta" sulle collaborazioni che erano trasformate a progetto. Tuttavia, già questo scambio non ha funzionato. Infatti, da un lato gli obiettivi che il legislatore si era posto in termini occupazionali non sono stati raggiunti, mentre l'aumento indiscriminato della flessibilità tipologica ha determinato una mera redistribuzione dell'occupazione esistente a favore di rapporti di lavoro flessibili. Dall'altro lato, secondo i dati Istat, il lavoro autonomo non è diminuito e si è diffuso anche nelle imprese di piccole dimensioni, sottratte al regime di stabilità reale.

1.2.2 Le proposte recenti di riforma del mercato del lavoro

Recentemente, le proposte delineate in precedenza del contratto unico, sono ritornate in auge, non solo per le proposte legislative formulate (in primis da Ichino), ma anche per via dell'emanazione del Jobs Act nel quale si parla di "contratto di inserimento a tempo indeterminato a tutele crescenti". Oggi, l'orientamento del legislatore è quello di ritenere il contratto a tempo indeterminato come la "forma comune" di contratto rendendola la forma contrattuale più conveniente per le aziende anche mediante misure di decontribuzione per le assunzioni stabili a partire dal 1° gennaio 2015. Quindi il legislatore vuole rendere maggiormente attraente tale topologia di contratto tramite sgravi e rendendo meno restrigente l'art. 18. Lasciando le altre tipologie contrattuali previste solo per casi specifici.

Andando con ordine. Il 21 marzo 2014 è entrato in vigore il D.L. n. 34 con il quale l'Esecutivo ha emanato, con urgenza, alcune disposizioni finalizzate a rivedere la disciplina del contratto a tempo determinato, dell'apprendistato, dell'iscrizione dei lavoratori nelle liste di disponibilità, del Documento unico di regolarità contributiva e dei contratti di solidarietà previsti dall'art. 1 della legge n. 863/1984. Il d.l. n. 34, è stato poi convertito, con modifiche, in l. 16 maggio 2014, n. 78, c.d. Jobs Act, recante "Disposizioni urgenti per favorire il rilancio dell'occupazione e per la semplificazione degli adempimenti a carico delle imprese".

La delega ha perseguito i seguenti obiettivi:

- individuare e analizzare tutte le forme contrattuali esistenti ai fini di poterne valutare l’effettiva coerenza con il contesto occupazionale e produttivo nazionale e internazionale, anche in funzione di eventuali interventi di riordino delle medesime tipologie contrattuali;
- procedere alla redazione di un testo organico di disciplina delle tipologie contrattuali dei rapporti di lavoro, riordinate secondo quanto indicato alla lettera a), che possa anche prevedere l’introduzione, eventualmente in via sperimentale, di ulteriori tipologie contrattuali espressamente volte a favorire l’inserimento nel mondo del lavoro, con tutele crescenti per i lavoratori coinvolti;
- introdurre, eventualmente anche in via sperimentale, il compenso orario minimo, applicabile a tutti i rapporti di lavoro subordinato, previa consultazione delle parti sociali;
- procedere all’abrogazione di tutte le disposizioni che disciplinano le singole forme contrattuali, incompatibili con il testo organico di cui alla lettera b), al fine di assicurare certezza agli operatori, eliminando duplicazioni normative e difficoltà interpretative ed applicative.

Il contratto di apprendistato e il contratto a tempo determinato (anche in somministrazione) sono stati modificati dalla L. n. 78/2014 (di conversione del DL n. 34/2014).

Successivamente viene approvato, dopo essere stato presentato i primi di aprile, in seconda lettura dal Senato il 3 dicembre 2014 il disegno di Legge Delega, recante “Deleghe al Governo in materia di riforma degli ammortizzatori sociali, dei servizi per il lavoro e delle politiche attive, nonché in materia di riordino della disciplina dei rapporti di lavoro e dell’attività ispettiva e di tutela e conciliazione delle esigenze di cura, di vita e di lavoro”. Il disegno di legge si pone in rapporto di complementarietà con le misure urgenti adottate con il decreto-legge n. 34/2014, dedicate - come evidenziato - ad introdurre incisive modifiche nella disciplina dei contratti a termine e dell’apprendistato, con lo scopo di incoraggiare immediatamente la propensione ad assumere. Tuttavia, a differenza del decreto, il disegno di legge propone un disegno di riforma che vuole interessare l’intero mercato del lavoro e degli ammortizzatori sociali.

Nella Gazzetta Ufficiale n. 290 del 15 dicembre 2014, è stata pubblicata la L. 10 dicembre 2014, n. 183, c.d. Jobs Act, contenente le deleghe al Governo in materia di riforma degli ammortizzatori sociali, dei servizi per il lavoro e delle politiche attive, nonché in materia di riordino della disciplina dei rapporti di lavoro e dell’attività ispettiva e di tutela e conciliazione delle esigenze di cura, di vita e di lavoro. La legge è vigente dal 16 dicembre 2014. Si compone di un solo articolo e 15 (lunghi) commi e il Governo ha richiesto la fiducia sia alla Camera e sia al Senato.

La presente Legge Delega contiene cinque deleghe legislative, che intervengono su importanti e vasti ambiti del diritto del lavoro ed è finalizzata ad aumentare le possibilità di ingresso nel mondo del lavoro da parte dei giovani (e in generale di coloro in cerca di prima occupazione), e a riordinare i contratti di lavoro vigenti per renderli “più efficaci” in riferimento al sistema produttivo nazionale e internazionale:

- delega in materia di ammortizzatori sociali, finalizzata a razionalizzare le forme di tutela esistenti, differenziando l’impiego degli strumenti di intervento in costanza di rapporto di lavoro (Cassa Integrazione) da quelli previsti in caso di disoccupazione involontaria (ASpI). Lo scopo è quello di assicurare un sistema di garanzia universale per tutti i lavoratori, con tutele uniformi e legate alla storia contributiva dei lavoratori, nonché di razionalizzare la normativa in materia d’integrazione salariale;

- delega in materia di servizi per il lavoro e di politiche attive, avente lo scopo di riordinare la normativa in materia di servizi per il lavoro, per garantire la fruizione dei servizi essenziali in materia di politiche attive del lavoro su tutto il territorio nazionale, razionalizzando gli incentivi all'assunzione e all'autoimpiego e istituendo una cornice giuridica nazionale che faccia da riferimento anche per le normative regionali e provinciali. La delega prevede, in particolare, con l'obiettivo di unificare la gestione delle politiche attive e passive, l'istituzione dell'Agenzia nazionale per l'occupazione (con competenze gestionali in materia di servizi per l'impiego, politiche attive e ASpI, con il contestuale riordino degli enti operanti nel settore) e il rafforzamento dei servizi per l'impiego, valorizzando le sinergie tra servizi pubblici e privati; si prevedono, inoltre, la valorizzazione delle funzioni di monitoraggio e valutazione delle politiche attive per il lavoro e interventi di semplificazione amministrativa in materia di lavoro e politiche attive;
- delega in materia di semplificazione delle procedure e degli adempimenti, per conseguire obiettivi di semplificazione e razionalizzazione delle procedure di costituzione e gestione dei rapporti di lavoro, al fine di ridurre gli adempimenti a carico di cittadini e imprese. In particolare, si vuole diminuire il numero di atti amministrativi inerenti il rapporto di lavoro, attraverso specifiche modalità (ad es. l'unificazione delle comunicazioni alle P.A. per gli stessi eventi, l'obbligo di trasmissione di dati tra le diverse amministrazioni, l'abolizione della tenuta di documenti cartacei e la revisione degli adempimenti in materia di libretto formativo del cittadino);
- delega, in materia di riordino delle forme contrattuali e dell'attività ispettiva, finalizzata a rafforzare le opportunità d'ingresso nel mondo del lavoro e ai riordinare i contratti di lavoro vigenti per renderli maggiormente coerenti con le attuali esigenze del contesto occupazionale e produttivo, nonché a rendere più efficiente l'attività ispettiva. In particolare, si prevede la redazione di un testo organico di disciplina delle varie tipologie contrattuali (con possibilità di superamento di alcune di esse); la previsione, per le nuove assunzioni, del contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti in relazione all'anzianità di servizio; l'introduzione, anche in via sperimentale, del compenso orario minimo; la ridefinizione della disciplina vigente in materia di mansioni (con la possibilità di "demansionamenti") e controllo a distanza dei lavoratori;
- delega in materia di tutela e conciliazione delle esigenze di cura, di vita e di lavoro, avente lo scopo di garantire adeguato sostegno alla genitorialità e favorire le opportunità di conciliazione dei tempi di vita e di lavoro per la generalità dei lavoratori. A tal fine si prevede, in particolare, l'estensione del diritto alla prestazione di maternità alle lavoratrici madri cd. "parasubordinate"; l'introduzione di un credito d'imposta per le donne lavoratrici, anche autonome, che abbiano figli minori o disabili non autosufficienti (al di sotto di una determinata soglia di reddito individuale complessivo) e l'armonizzazione del regime delle detrazioni (dall'imposta sui redditi) per il coniuge a carico; la promozione del telelavoro; l'incentivazione di accordi collettivi volti a facilitare la flessibilità dell'orario di lavoro e l'impiego di premi di produttività; la possibilità di cessione dei giorni di ferie tra lavoratori per attività di cura di figli minori; la promozione dell'integrazione dell'offerta di servizi per le cure parentali forniti dalle aziende e dagli enti bilaterali nel sistema pubblico-privato dei servizi alla persona.

Il 24 dicembre 2014 è stato redatto lo schema di decreto legislativo recante "disposizioni in materia di contratto di lavoro a tempo indeterminato a tutele crescenti", il quale intende dare attuazione all'articolo 1, comma 7, lett. c), della legge 10 dicembre 2014, n. 183, che prevede, per le nuove assunzioni a tempo indeterminato e allo scopo di rafforzare le opportunità di ingresso nel

mondo del lavoro da parte di coloro che sono in cerca di occupazione, un regime di tutele crescenti in relazione alla anzianità di servizio.

Lo schema di decreto legislativo prevede, all'art. 3, la nascita a partire dal 1° gennaio 2015 del contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti⁵⁰. Il suddetto contratto prevede non la reintegra ma esclusivamente l'indennizzo economico parametrato agli anni di anzianità in caso di licenziamento economico e per buona parte dei licenziamenti disciplinari. L'indennizzo viene calcolato in due mensilità per anno di servizio fino ad un massimo di 24 mensilità. In sostanza, le tutele - con esclusivo riferimento al quantum di indennizzo - aumentano con il passare degli anni di servizio. Tale indennizzo non è assoggettato a contribuzione previdenziale. È previsto l'introduzione di un indennizzo minimo di quattro mensilità, da far scattare subito dopo il periodo di prova, al fine ultimo evidentemente di scoraggiare i licenziamenti anche nel primissimo periodo di assunzione.

Quindi, se da un lato si prevede la possibilità di un indennizzo economico certo e crescente con l'anzianità di servizio, si limita il diritto di reintegro nel posto di lavoro esclusivamente per i licenziamenti discriminatori, e per quelli nulli e intimati in forma orale, nonché per specifiche ipotesi di licenziamento disciplinare ingiustificato in cui sia dimostrata l'insussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore. Con riguardo ai licenziamenti disciplinari si è quindi previsto un piccolo intervento di modifica della legge Fornero in quanto non è più prevista la clausola dell'*opting out*, che avrebbe consentito al datore di lavoro di poter convertire la tutela reale in un indennizzo monetario. La tutela reale scatta in due casi: se il fatto non sussiste o se è punito con una sanzione conservativa nei CCNL. Con la nuova normativa invece viene meno il riferimento al CCNL e si delimita il fatto al solo accadimento materiale.

Inoltre la riassunzione scatta anche quando il giudice accerta il difetto di giustificazione per motivi legati all'idoneità fisica o psichica del lavoratore.

Posto tutto quanto fin qui evidenziato, rispetto al "vecchio" lavoro subordinato, le uniche differenze riguardano la disciplina dei licenziamenti illegittimi, anzi precisamente le sanzioni da applicare ai licenziamenti illegittimi. Restano ferme le regole generali, in base alle quali non si può mai licenziare un lavoratore senza una giusta causa o un giustificato motivo oggettivo o soggettivo (art. 2119 c.c. e art. 3 della l. 604/1966).

Inoltre, benché i primi commentatori hanno dichiarato che tale contratto taglia, rispetto alla normativa fino ad oggi in vigore, del 30% il costo del lavoro ma solo per i nuovi assunti, vi sono molteplici criticità.

Infatti, il primo elemento che va considerato è che tale previsione è limitata esclusivamente ai contratti stipulati a partire dal 1° gennaio 2015, rimanendo immutata la normativa per i "vecchi" contratti a tempo indeterminato. Creando quindi una sorta di "doppio binario" per i licenziamenti tra i dipendenti già in forze e gli assunti dopo l'entrata in vigore del Decreto legislativo. Inoltre, le nuove norme si applicheranno solo per i dipendenti privati, escludendo per tale via i dirigenti e i dipendenti pubblici (per i quali è prevista l'emanazione di una legge apposita con il c.d. DDL Madia (dal nome del Ministro per la Semplificazione e la Pubblica Amministrazione del Governo attualmente in carica).

⁵⁰ Per l'Unione Europea il contratto a tutele crescenti dovrebbe consistere in un contratto che inizia "con un livello di base di tutela del lavoro" e in cui la protezione si accumula "progressivamente via via che il lavoratore occupa un posto di lavoro fino a raggiungere una protezione piena" (Consiglio europeo del dicembre 2008).

Inoltre, per le aziende di meno di 15 dipendenti non cambia nulla, essendo stato previsto tale tetto minimo per l'applicazione del nuovo articolo 18. Quindi, l'indennizzo è diversificato e per le imprese fino a 15 dipendenti è dimezzato, rispetto a quelli oltre i 15 e non può in ogni caso superare il tetto delle sei mensilità.

Inoltre la legge n. 190 del 23 dicembre 2014 (legge di stabilità per il 2015) prevede, al comma 118, un esonero contributivo triennale per assunzioni a tempo indeterminato “*al fine di promuovere forme di occupazione stabile*”. Lo sgravio consiste nell'esonero dal versamento dei contributi previdenziali a carico dei datori di lavoro, nel limite massimo di 8.060 euro annui per tutte le nuove assunzioni con contratto di lavoro a tempo indeterminato “*decorrenti dal 1° gennaio 2015 e stipulati entro il 31 dicembre 2015*”, per un periodo massimo di 36 mesi. Sono esclusi i contratti di apprendistato, i contratti di lavoro domestico e i contratti stipulati nel settore agricolo. Tuttavia, il lavoratore per poter fruire dell'agevolazione, deve congiuntamente possedere i seguenti requisiti:

- non deve essere stato occupato a tempo indeterminato nei sei mesi che precedono l'assunzione;
- non deve aver avuto rapporti di lavoro, con l'azienda che lo assume o altri datori di lavoro che appartengano al medesimo gruppo di imprese, nei tre mesi che precederanno l'entrata in vigore della Legge stessa.

Quindi, non deve avere stipulato nei tre mesi precedenti né un contratto di lavoro né uno stage. Tuttavia lo sgravio, pur essendo definito totale, sottostà a tre rilevanti limitazioni:

- importo massimo pari a 8.060 euro annui;
- esclusione dallo sgravio dei contributi Inail;
- possibilità per il lavoratore di essere assunto con l'agevolazione una volta soltanto.

L'esistenza del tetto massimo di fruibilità, 8.060 euro annui, rende il nuovo beneficio meno conveniente sia all'aumentare della retribuzione corrisposta al lavoratore che all'aumentare del tasso Inail, non essendo prevista l'estensione dello sgravio anche ai contributi assistenziali.

Le medesime regole riguardanti i licenziamenti individuali valgono per i licenziamenti collettivi. Per i licenziamenti collettivi intimati in forma orale è previsto il reintegro. Per i licenziamenti che presentano un vizio di procedura o di applicazione dei criteri di scelta dei lavoratori da mettere in uscita scatta l'indennizzo sulla base di due mensilità per anno, con un minimo di quattro mensilità. In tale modo, pertanto, la disciplina si estende anche ai casi di crisi aziendali.

Inoltre, lo schema di Decreto legislativo prevede, nell'ambito delle deleghe di cui articolo 1, comma 4, lett. p) e lett. q), della legge 10 dicembre 2014, n. 183, l'istituzione di un fondo per la ricollocazione dei lavoratori in stato di disoccupazione involontaria (50 milioni per il 2015 e 20 per il 2016)⁵¹. In sostanza, il lavoratore licenziato illegittimamente avrà il diritto di ricevere un voucher

⁵¹ Non si da incentivi economici nella forma dei voucher. Cfr. M. TIRABOSCHI, *Il Jobs Act alla prova di Garanzia Giovani*, in *Bollettino ADAPT* del 28 ottobre 2014 cui *adde* l'ampia documentazione raccolta sul portale di ADAPT (www.bollettinoadapt.it) alla voce *Garanzia Giovani*. Indicativa, al riguardo, è l'esperienza della Regione Lazio che introduce l'idea del contratto di ricollocazione, inteso come “contratto trilaterale fondato sulla cooperazione e complementarità di funzioni tra strutture pubbliche e strutture private con lo scopo di ridurre al minimo la durata del periodo di disoccupazione del giovane interessato e/o di sua assenza dal sistema della formazione e dell'istruzione determinata da una uscita intempestiva”, proprio nell'ambito del piano di attuazione del programma europeo di Garanzia Giovani. Cfr. l'art. 1, comma 3, lett. a), all. A), della d.G.R. Lazio 17 aprile 2014, n. 198 richiamata da D. GAROFALO, *Le politiche del lavoro nel Jobs Act*, cit., qui p. 73. possono in effetti non rilevare le marcate analogie tra il contratto di ricollocazione per i lavoratori licenziati e il programma europeo “Garanzia Giovani” che si regge sul medesimo presupposto di “presa in carico” e accompagnamento nel mercato del lavoro di giovani per il tramite di servizi di formazione e orientamento sostenuti

che, presentato ad una agenzia per il lavoro porterà alla sottoscrizione di un vero e proprio contratto di ricollocazione. La riscossione del voucher da parte dell'agenzia sarà tuttavia subordinata al raggiungimento del risultato di ricollocazione del lavoratore.

Inoltre, viene normata la revoca del licenziamento prevedendo che se entro 15 giorni dall'impugnazione del licenziamento il datore di lavoro procede con la revoca del provvedimento, il rapporto di lavoro viene ripristinato senza soluzione di continuità. Inoltre, all'articolo 6 si prevede anche la c.d. conciliazione veloce la quale permetterà che il datore di lavoro possa offrire, come risarcimento, una mensilità per anno di anzianità fino ad un massimo di 18 mensilità, con un minimo di due. Il risarcimento non costituisce reddito imponibile ai fini IRPEF e non è assoggettato a contribuzione previdenziale. Se il lavoratore accetta, il rapporto di lavoro è definitivamente concluso e il licenziamento non è più impugnabile.

Il secondo schema di Decreto legislativo riguarda gli ammortizzatori sociali. Questo decreto legislativo darà vita alla nuova ASPI. Ad oggi è ancora fermo alle camere per un'approvazione "salvo intese" che evidentemente dipende anche dalla risoluzione dei problemi di copertura. Infatti parrebbero mancare circa 300 milioni. Il nuovo istituto degli ammortizzatori sociali è universale verso chiunque perdi il posto di lavoro e dovrebbe entrare in funzione verso giugno prossimo e sarebbe accessibile con sole 13 settimane di contributi. Quindi il sussidio dovrebbe crescere con la durata del contratto (detto appunto a tutele crescenti) fino a 24 mesi, ovvero 6 in più rispetto ai 18 previsti dall'attuale istituto dell'Aspi voluto dalla Riforma Fornero. L'estensione della platea dovrebbe comprendere la transizione fino a esaurimento dei co.co.pro. e i contratti in somministrazione, oltre evidentemente a tutti i contratti a tutele crescenti stipulati a prescindere dal settore di appartenenza. Si conferma il principio di legare la durata del sussidio alla contribuzione pregressa e resta confermato l'assegno di disoccupazione, il quale viene versato dopo l'esaurimento della nuova Aspi. E comunque le previsioni sono legati a una condizione, e cioè che il beneficiario partecipi attivamente a programmi di inserimento lavorativo. Tuttavia, non è certo se il Decreto Legislativo in parola si occuperà anche del sussidio di disoccupazione o se si rimanderà ad un nuovo ed ulteriore Decreto Legislativo.

Da quanto indicato, è evidente che i due Decreti legislativi dovrebbero procedere di pari passo e che la logica seguita dal Governo che ha emanato il Decreto legge è che quanto è tolto sul versante della tutela del licenziamento, viene restituito su quello della protezione del reddito in caso di sospensione o di perdita del lavoro, tramite un effetto sinergico tra il nuovo contratto e gli incentivi alle assunzioni. Tuttavia, il rischio è che i – probabili – problemi di copertura non saranno agilmente superati e, quindi, che i due Decreti legislativi seguano corsi differenti.

Come indicato, un altro Decreto legislativo, da emanare entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge, dovrà contenere un testo organico semplificato delle discipline sulle tipologie contrattuali e dei rapporti di lavoro. L'intento previsto dalla legge delega all'art. 1, comma 7, è quello di riordinare analizzandole tutte le forme contrattuali esistenti per poter capire se sono coerenti con l'impianto della normativa, con quanto previsto per il tempo indeterminato, nonché con il tessuto occupazionale e il contesto produttivo nazionale e internazionale. Il fine ultimo è quello di superare alcune tipologie contrattuali.

Il Jobs act fa diretto riferimento al superamento delle collaborazioni coordinate e continuative. Infatti si prevede una stretta sulle collaborazioni. Infatti, nel testo del jobs act sono molteplici i riferimenti al superamento dei co.co.pro.. In particolare la Legge Delega all'art. 1, comma 7, l. g) prevede la *"introduzione, eventualmente anche in via sperimentale, del compenso orario minimo,*

applicabile ai rapporti aventi ad oggetto una prestazione di lavoro subordinato, nonché, fino al loro superamento, ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, nei settori non regolati da contratti collettivi sottoscritti dalle organizzazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, previa consultazione delle parti sociali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale” . Ciò significa che i settori non coperti da alcuna contrattazione collettiva (anche di secondo livello) potranno essere interessati, anche in via sperimentale, dalla previsione di un salario minimo garantito sia per le prestazioni di lavoro subordinato che per le collaborazioni coordinate e continuative fino a quando non saranno superate. Ciò, tuttavia, previa consultazione delle parti sociali comparativamente più rappresentative a livello nazionale.

A riguardo si possono fare una serie di puntualizzazioni. In primo luogo le ipotesi di mancata copertura di un settore da parte della contrattazione collettiva risultano essere poche. Quindi, se il settore ha una regolamentazione contrattuale sottoscritta dai sindacati “più influenti” non si prevede l’introduzione del salario minimo. Inoltre, con un procedimento deduttivo, dall’analisi di questa previsione si può evincere un elemento molto importante e cioè che i contratti collettivi richiamati dalla norma divengono indirettamente “erga omnes” se pur limitatamente a quanto concerne la individuazione dei compensi minimi. Quindi, le retribuzioni del CCNI saranno obbligatorie e non saranno soltanto, come accade ora, riprese dai giudici quali riferimenti in considerazione dell’art. 36 della Costituzione⁵².

Per quanto riguarda i lavoratori autonomi, sono stati esclusi dall’ampliamento delle tutele previsto dal Jobs Act perché non sono dipendenti. Invero la legge di stabilità prevede la riduzione delle tasse e dei contributi per i lavoratori autonomi ma, di fatto, solo per commercianti e artigiani in quanto occorre un reddito annuo di 15 mila euro per beneficiare degli sgravi fiscali e contributivi. La riduzione prevista è di 800 milioni di euro. La soglia dei 15 mila euro presenta un grave elemento di criticità, in quanto può indurre i professionisti a non dichiarare tutto il fatturato per evitare di superare tale soglia. Inoltre, e questo è ancora più grave, si agevola una soglia di reddito nella quale vi sono molte Partite Iva fittizie.

Inoltre è previsto l’aumento, a partire da gennaio 2015, dal 27 al 33 per cento dei contributi per le partite iva iscritte alla gestione separata dell’ Inps , ciò senza beneficiare del welfare e dell’Aspi.

Posto tutto quanto fin qui evidenziato, il jobs act così come formulato presenta una serie di criticità.

Innanzitutto, quella proposta non è una nuova tipologia contrattuale, infatti sono naufragate le idee di introduzione del contratto unico a stabilità crescente –frutto del dibattito politico-accademico e per lo più configurato come una sorta di lungo periodo di prova. Infatti quello proposto è sempre il “vecchio” contratto a tempo indeterminato di natura subordinata con la rivisitazione, se non eliminazione della reintegrazione come rimedio tipico in caso di licenziamento

⁵² Così scrive a riguardo E. MASSI “*si pensi, ad esempio, a quelle contrattazioni stipulate da organizzazioni che nella “comparazione” del peso, sono, del tutto, secondarie e che prevedono salari percentualmente inferiori. Ebbene, se la delega sarà emanata (ed, ovviamente, occorrerà vederne anche gli specifici contenuti), gli spazi per i c.d. “contratti pirata” si dovrebbero restringere. Il risultato dovrebbe essere particolarmente interessante sol che si pensi a forme di sfruttamento salariale particolarmente evidenti in alcuni settori a rischio come la logistica, le pulizie, l’agricoltura o l’edilizia ove, sovente, l’utilizzazione di manodopera che vive ai margini del mondo del lavoro è particolarmente evidente”*. E. MASSI, *Il salario minimo nella delega del Jobs Act*, reperibile su www.generazionevincente.it

illegittimo. Il contratto in esame sarà l'unico contratto attraverso cui si potrà *assumere* un lavoratore subordinato a tempo indeterminato.

Inoltre, non appare un efficace strumento contro la precarietà in quanto l'intenzione di ridurre le tipologie contrattuali non appare efficace in tal senso, benché si attenda ancora il relativo Decreto legislativo. Intanto la principale forma di assunzione temporanea, il contratto a termine, è stata addirittura incentivata qualche mese fa con il decreto che ha consentito i contratti a termine a-causali, con cinque proroghe e rinnovi per tre anni (l. n. 78 del 16 maggio 2014), senza che nulla si sia detto della volontà di modificare tale disciplina. Inoltre la stessa legge delega estende il ricorso al lavoro con voucher e si limita ad un vago accenno al "superamento" delle collaborazioni coordinate e continuative. Inoltre è evidente che le collaborazioni coordinate e continuative non possono essere abolite quando si tratti di forme legittime di lavoro autonomo.

Tuttavia, la strada scelta della modifica dell'art. 18 non pare essere la soluzione migliore per favorire una occupazione stabile e di qualità. Il disegno mira evidentemente a determinare una progressiva eliminazione dell'art.18, a seguito sia del probabile rischio di elevati casi di licenziamento dei lavoratori in servizio per assumere con il nuovo meccanismo e sia del normale turn over. Ma fino a quando l'effetto sostitutivo non verrà completato si registrerà una vistosa differenziazione di trattamento tra quanti sono già titolari di un contratto di lavoro e tutti coloro che verranno assunti dopo l'entrata in vigore della nuova disciplina.

Le imprese hanno bisogno di strategie di investimenti e di finanziamenti per l'innovazione, per la promozione di start up, per l'innovazione sociale con un maggiore orientamento verso il mercato globale e alle esportazioni, e come gli incentivi economici estemporanei non forniscono valide soluzioni ma solo momentanee. Basti pensare a quanto accaduto in riferimento ai call center, i quali aperti per approfittare degli incentivi pubblici, sono stati poi successivamente chiusi al termine della copertura dell'incentivo medesimo.

Inoltre è l'idea di fondo del jobs act appare sbagliata in quanto si prevede una diminuzione delle "vecchie" tutele (quelle legate all'articolo 18) in cambio di "nuove" tutele ma senza prevedere un sistema efficace di ammortizzatori sociali, servizi alle imprese e ai singoli lavoratori di qualità e manovre di incentivi alla produzione industriale. Inoltre, non ci troviamo innanzi ad una vera e propria riforma del mercato del lavoro bensì ad una riscrittura dell'articolo 18, che porta a ritenere in ultima analisi il contratto a tutele crescenti un "*contratto liberamente rescindibile dietro pagamento di una somma di denaro*"⁵³. Accadrà quindi che vi saranno due tipi di lavoratori, occupati nella stessa impresa, con la stessa qualifica e le medesime mansioni, ma con un trattamento differente su un istituto cruciale del rapporto di lavoro come quello relativo ai limiti del potere di licenziamento. In sostanza un lavoratore assunto entro il 2014 se licenziato illegittimamente per la medesima fattispecie di un lavoratore assunto nel 2015, potrà ottenere la reintegrazione del rapporto, mentre per il secondo il licenziamento ingiustificato verrà solo monetizzato.

In questo quadro in cui la dicotomia lavoro subordinato – lavoro autonomo appare superata occorrerebbe riscrivere il sistema di welfare puntando sulla persona e non sul contratto, autonomo o subordinato che sia e non si può pensare di dividere in lavoratori in ante riforma e post riforma in riferimento all'alveo delle tutele anche se è compito del legislatore decidere il campo di

⁵³ Questa è l'opinione condivisibile di M. TIRABOSCHI, Il contratto a tutele crescenti come mera riscrittura dell'articolo 18. Riflessioni di sistema a margine del contratto di ricollocazione e delle politiche attive del lavoro che ancora mancano, reperibile su <http://www.bollettinoadapt.it/tag/jobs-act/>. Egli sostiene anche che la "*mera riscrittura dell'art. 18*" non sia altro che una "*operazione di marketing*" del Governo in carica presieduto da Renzi.

applicazione delle regole, quindi in questo caso valutare la non retroattività delle disposizioni, purché tuttavia la ratio di fondo sia dettata da misure ragionevoli⁵⁴.

Inoltre, vi è il grave problema del rapporto concorrenziale tra il contratto a tutele crescenti e il contratto riformato a termine a-causale. Infatti, entrambi i contratti, in ultima analisi, rispondono alla medesima esigenza di estinguere il contratto al determinarsi di una ragione oggettiva che rende non più necessaria o conveniente la prestazione lavorativa. Va però ricordato che la riforma dei contratti a termine è stata varata, per esplicita ammissione del legislatore, “nelle more dell’adozione di un testo unico semplificato della disciplina dei rapporti di lavoro con la previsione in via sperimentale del contratto a tempo indeterminato a protezione crescente” (art. 1 d.l. 34/14 come modif. da l. 78/14) e che il testo unico semplificato dovrà tener conto dei contratti a termine a-causali, rideterminandone la disciplina. Pertanto, l’introduzione del contratto a tutele crescenti deve essere accompagnata da previsioni che ne caratterizzino una certa alternatività o, al contrario, equivalenza rispetto al contratto a termine a-causale. Potrebbe ad esempio prevedersi una correlazione tra assunzioni a tempo indeterminato a tutele crescenti e numero massimo di assunzioni possibili a termine; oppure, ancor meglio, prevedere che in caso di mancata trasformazione alla scadenza del contratto a termine a-causale in contratto a tempo indeterminato, debba essere pagata dal datore di lavoro un’indennità pari a quella prevista per il licenziamento oggettivo, con importo da determinare in proporzione alla durata del contratto a termine.

Si sottolinea ad ogni modo che vi sono anche dei lati positivi con riferimento al contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti e cioè che benché non sia garantito dal legislatore il “posto fisso”, almeno non gravano sul lavoratore scadenze temporali prefissate e, quindi, lo stesso può pensare a piani strutturali di carriera.

1.3 Il ruolo svolto dalle Commissioni di certificazione per ridurre il contenzioso in materia di qualificazione: la certificazione dei contratti

1.3.1 L’inquadramento dell’istituto dalle origini alle novità introdotte dalla L. n. 183 del 2010

L’esigenza di ricostruire il diritto del lavoro su basi maggiormente differenziate al suo interno è sostenuta da più parti allo scopo di ricomprendere in modo adeguato le varie forme di lavoro e di superare l’apparato monolitico imperniato sul modello fordista del quale si è dibattuto nel paragrafo precedente. I commentatori che si sono interessati del problema partono, come suesposto, dal presupposto che la dicotomia lavoro subordinato – lavoro autonomo influisce negativamente sull’autonomia contrattuale perché costringe ad incanalare in modo netto la volontà nell’ambito dell’una o dell’altra sfera, precludendosi di dar forma a un rapporto veramente corrispondente alle

⁵⁴ questo, del resto, uno dei principali punti critici evidenziati nei primi commenti dottrinali del c.d. *Jobs Act* (legge 10 dicembre 2014, n. 183), là dove si evidenzia un eccesso di flessibilità a fronte di un nuovo regime di sicurezza e tutele che ancora non si vede Cfr. i contributi fortemente critici raccolti in M. RUSCIANO, L. ZOPPOLI (a cura di), *Jobs Act e contratti di lavoro dopo la legge delega 10 dicembre 2014 n. 183*, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” - Collective Volumes - 3/2014.

loro esigenze. Si esclude, per tale via, la possibilità di fare affidamento sul tipo di rapporto prescelto e di prevedere con ragionevole certezza i costi conseguenti.

Anche l'alternanza delle decisioni dei giudici, come descritto in precedenza, si ripercuote a lungo andare a danno delle stesse parti contrattuali, le quali rischiano di vedere il rapporto di lavoro da esse confezionato, convertito in tutt'altro in sede processuale.

Proprio allo scopo di rafforzare, qualificandola, la volontà contrattuale delle parti, il legislatore ha quindi attuato la procedura di certificazione dei contratti attraverso la quale si vuole ridurre il contenzioso in materia di qualificazione dei contratti di lavoro e regolarizzare il mercato del lavoro dando una definizione precisa e dettagliata di tutti i rapporti di lavoro sottoposti a questa procedura.

In tale ottica, la certificazione, così come ipotizzata dagli ideatori, doveva rappresentare una prima tappa verso la creazione di un *continuum* di tipi contrattuali tra i poli dell'autonomia e della subordinazione, con la conseguente rimodulazione delle tutele e ad essa si intendeva dare il compito di accompagnare, in sede di qualificazione del rapporto di lavoro, la diversificazione tipologica, che è spesso fonte di incertezza e litigiosità.

Più specificatamente, la certificazione è stata introdotta nel nostro ordinamento dalla legge n. 30 del 2003 e disciplinata dal D.lgs. n. 276 del 2003, così come modificato, con integrazioni di particolare rilievo, dal D.lgs. n. 251 del 2004, dalla legge n. 266 del 2005 e dalla legge n. 183 del 2010.

L'istituto tuttavia ha avuto origine nella "*Ipotesi per la predisposizione di uno Statuto dei Lavori*". Un documento elaborato in sede ministeriale nel '97, su indicazione di Tiziano Treu e sotto la direzione scientifica di M. Biagi. Tale documento è poi confluito nella bozza di "*Progetto di legge per uno Statuto dei lavori*" (c.d. bozza Biagi), presentata alla Presidenza del Consiglio il 25 marzo 1998.

Successivamente, l'istituto è stato compiutamente delineato nel "*Libro Bianco sul mercato del lavoro*" dell'ottobre 2001, e solo parzialmente recepito nel disegno di legge delega n. 848 (approvato il 25 settembre 2002) in materia di occupazione mercato del lavoro, collocandosi in una posizione alternativa non soltanto alla norma inderogabile di legge e di contratto collettivo, ma anche alla mediazione sindacale o collettiva degli interessi che ruotano attorno al lavoro.

Tuttavia, la paternità dell'idea originaria alla quale ha fatto seguito l'elaborazione dell'istituto della certificazione si deve riconoscere ad Antonio Vallebona agli inizi degli anni Novanta. L'Autore si mosse dalla valorizzazione dell'autonomia delle parti del contratto individuale di lavoro, concentrando l'attenzione sui meccanismi atti a favorire il recupero della certezza del diritto. Infatti, secondo Vallebona l'autonomia individuale è stata compressa notevolmente e si è creata una situazione di notevole incertezza dovuta principalmente al fatto che la legittimità del patto negoziale o dell'atto regolato è stato il più delle volte conoscibile solo *ex post*, sulla base della concreta valutazione del giudice.

In un intervento nell'ambito delle giornate di studio Aidlass del 10 - 12 maggio 1991 l'Autore, dopo aver svolto i rilievi sopra riportati, sia in ordine alla necessità di valorizzare, almeno in certi contesti, l'autonomia individuale delle parti, sia in ordine alle disfunzioni, in termini di certezza del diritto, provocate dalle norme inderogabili di natura generica, individua una soluzione ai menzionati problemi, attenta anche alla salvaguardia del perdurante bisogno di protezione degli interessi della parte debole del rapporto di lavoro. A tal fine, propone di concedere maggiori spazi regolativi alle parti del rapporto, anche in deroga alle norme inderogabili di legge e del contratto

collettivo, fatto salvo comunque un nucleo di tutele assolutamente inderogabili, con l'assistenza di un soggetto terzo, imparziale e qualificato. La proposta è di estendere il meccanismo previsto dall'art. 2113 c.c. dalla fase della disposizione dei diritti a quella della regolazione del rapporto, anche sulla scorta delle esperienze già maturate in altri settori dell'ordinamento, quali il diritto agrario e il diritto delle locazioni. Si tratta del modello che è comunemente indicato come il modello della "derogabilità assistita". Tale modello, ad avviso dell'Autore, sarebbe poi potuto essere utilizzato *"non solo per la fissazione della disciplina del rapporto, ma anche per la preliminare scelta del tipo negoziale con particolare riferimento all'alternativa lavoro autonomo - lavoro subordinato"*. Ciò che, appunto, si è tradotto nell'istituto della certificazione dei contratti di lavoro.

Posto il pensiero di Vallebona, la diffusione tra i commentatori dell'idea di certificazione è stata favorita anche dalla progressiva utilizzazione, da parte del legislatore, della tecnica della *"normazione per clausole generali"* e il ricorso a *"norme inderogabili a precetto generico"*, siano esse di legge o di contratto collettivo, che tuttavia presentano inevitabilmente un contenuto eccessivamente generico rispetto ai singoli casi specifici, dando luogo a una sempre maggiore area di incertezza nella gestione dei rapporti di lavoro e che ha avuto come naturale conseguenza il ricorso esponenziale alla tutela giurisdizionale con verifica della legittimità della qualificazione solo *ex post*, tramite il controllo del giudice.

Infatti, mentre da un lato, alcuni commentatori ritengono necessario prevedere un meccanismo che renda la qualificazione più flessibile tramite la valorizzazione del metodo tipologico, e altri ritengono necessario estendere le tutele del lavoro subordinato a quello parasubordinato (proponendo spesso soluzioni che si sono dimostrate alla prova dei fatti impraticabili e comunque incapaci di fornire risposte soddisfacenti tra le sempre più profonde fratture tra norma giuridica e logiche organizzative – produttive), dall'altro, la Giurisprudenza impiega sempre più massicciamente indici e criteri qualificatori di impronta formalistica che, a fronte del moltiplicarsi di figure professionali e lavorative nuove e difficilmente classificabili, poco o nulla concedono a valutazioni o istanze di carattere socio economico⁵⁵.

In questa ottica si è posto in tutta la sua evidenza che sia impraticabile un percorso giuridico e giudiziario che decongestioni le norme di subordinazione mediante una disaggregazione in via meramente interpretativa dell'apparato di tutele del diritto del lavoro. Infatti, da più parti si è sentita la necessità di prevedere una complessa operazione volta alla rimodulazione e articolazione delle tutele quale risposta dell'ordinamento alla progressiva emersione di una eterogenea e multiforme realtà contrattuale riconducibile ai lavori non subordinati. Il meccanismo della certificazione era stato pensato per intervenire proprio in questo contesto agendo sul contenimento del contenzioso giuridico in materia di qualificazione dei rapporti di lavoro. Tuttavia, la certificazione per avere una utilità pratica doveva essere correlata ad un esteso progetto di rimodulazione degli assetti delle tutele, troppo sbilanciate verso il lavoro subordinato, in modo da ridurre già sul piano delle convenienze le ragioni sostanziali del contenzioso in materia di qualificazione.

La certificazione, così congeniata, si proponeva di incidere sulla scelta della tipologia contrattuale da parte dei privati che è alla base della disfunzione tra norme inderogabile di legge e autonomia negoziale individuale, attraverso la validazione in sede amministrativa degli interessi raggiunti dalle parti negoziali. Quindi un modo per governare la fuga dal lavoro dipendente. Per tale via, la certificazione, da un lato serviva a confermare la valutazione espressa dalle parti in ordine alla

⁵⁵ Il metodo tipologico è commentato nel paragrafo 1.2.1

genuinità rispetto al tipo legale prescelto, dall'altro sarebbe potuta divenire una possibilità di deroga – assistita ed entro certi limiti predeterminati – alla normativa e ai contratti collettivi, al fine di adeguare questi ultimi ai casi concreti. Quindi, si pensava di introdurre una regolamentazione frutto del libero esercizio dell'autonomia individuale, purché assistita secondo precise modalità.

Atteso ciò, dall'analisi delle proposte legislative si evidenzia che in fase di progettazione concreta dell'istituto si abbandona l'idea di ripensare il diritto del lavoro nelle sue strutture portanti, in particolare verso la rimodulazione delle tutele verso il lavoro non subordinato, ma in quello “meno ambizioso ma più programmatico” di realizzare uno “strumento diretto a garantire una maggiore certezza del diritto in materia di rapporti di lavoro” e per questo “sostanzialmente preordinato alla riduzione del contenzioso in materia di qualificazione dei rapporti di lavoro”. Infatti, nella prima proposta che introdusse l'istituto della certificazioni, l'“Ipotesi per la predisposizione di uno Statuto dei Lavori” e nel successivo “progetto”, la certificazione diviene essenzialmente strumento atto alla individuazione di un'area di inderogabilità relativa, affiancata da un'area di inderogabilità assoluta e, come tale, intangibile di diritti fondamentali imputabili ad ogni prestazione lavorativa, gestibile in sede di contrattazione collettiva e/o individuale in sede di costituzione del rapporto ma solo davanti all'organo certificatorio. Quindi, l'istituto appare delineato a misura della individuazione e qualificazione del rapporto di lavoro sulla base di una valutazione di un organo amministrativo. In tale ottica, si prospetta come un meccanismo volto a decongestionare il contenzioso qualificatorio ma solo se al contempo si attua una rimodulazione delle tutele consistente nell'individuazione, accanto ad uno zoccolo minimo di tutele previste da norme inderogabili, di una griglia di tutele previste da norme derogabili dall'autonomia collettiva oppure dall'autonomia individuale in sede di stipulazione del contratto tramite validazione dell'apposito organo.

L'Ipotesi di Statuto statuisce inoltre che *“il meccanismo di certificazione (...) può ragionevolmente funzionare solo se, al col tempo, è reso meno squilibrato il “gioco” delle convenienze (per entrambe le parti) circa la riconduzione del rapporto di lavoro in uno schema negoziale piuttosto che in un altro. In questa prospettiva uno Statuto dei Lavori potrebbe consentire di modulare e graduare (in via tipologica) le tutele applicabili ad ogni fattispecie contrattuale a seconda degli istituti da applicare”*. Si intende pertanto, riequilibrare le tutele tra lavoro subordinato e lavoro autonomo, senza intaccare le fattispecie come proponevano altre iniziative animate dai medesimi propositi di riforma, e la certificazione diviene in un certo senso il perno di tale rimodulazione. Infatti, si intende individuare per tutti i rapporti di lavoro *“un nucleo di diritti fondamentali, indisponibile in sede di negoziazione amministrativa dei contenuti del contratto”* quali la tutela della dignità, della libertà ed attività sindacale, della salute e sicurezza, retribuzione minima, stabilità minima dei rapporti di lavoro, ecc. e che è definita inderogabilità assoluta. *“Al di sopra di questo nucleo minimo di norme inderogabili sembra opportuno lasciare spazio all'autonomia collettiva e individuale, ipotizzando una gamma di diritti inderogabili relativi, disponibili a livello collettivo o anche individuale se concordati nell'apposita sede amministrativa”*.

Quindi, si prevedono strumenti alternativi a quelli esclusivamente repressivi, utilizzati fino a quel momento, atti a rispondere ai profondi cambiamenti in atto del mercato del lavoro.

Vien in rilievo che le idee tratteggiate nella “Ipotesi” furono tradotte più o meno fedelmente, con aggiustamenti e completamenti in sede progettuale dello Statuto e le finalità prospettate nei due testi apparivano chiare: perseguire la redistribuzione delle tutele attraverso l'assistenza nella predisposizione dei contratti di lavoro nell'ottica anche di redigere futuri modelli contrattuali ed assistere le parti al fine di scoraggiare impugnazione successive del contratto da loro stesse

elaborato ed approvato. Così l'ente certificatore aveva il compito di assistere e rendere una effettiva ed efficace consulenza alle parti contrattuali entro l'alveo delle derogabilità relativa assistita, resa possibile dalla "Statuto dei Lavori"; inoltre, aveva anche il compito di valutare e validare a posteriori la qualificazione data dalle parti al contratto.

Una novità significativa nel "Progetto" rispetto ai contenuti dell'"Ipotesi" si registra con l'estensione della procedura di certificazione al regolamento interno delle società cooperative, posto che contestualmente si svolgono i lavori della Commissione di Studio per la revisione della legislazione in materia cooperativa con particolare riferimento alla posizione dei soci lavoratori (c.d. Commissione Zamagni, che annovera fra i suoi membri proprio M. Biagi), ma mai tradotta in un disegno formale di legge.

Preso atto della impossibilità di procedere alla definizione nel breve periodo dello Statuto, il quale non diventò mai proposta di legge, mancando soprattutto consenso politico e sindacale, il Governo Prodi ritenne però di poter almeno sperimentare la certificazione con riferimento alle prestazioni di lavoro rese in cooperativa. Pertanto, fu fatto approdare al Senato il d.d.l. s. n. 3512, redatto sulla base della citata Commissione Zamagni, il quale, all'articolo 6, prevede appunto la certificazione del regolamento interno come meccanismo di prevenzione del contenzioso sulla natura autonoma o subordinata del rapporto di lavoro del socio- lavoratore. La disposizione è tuttavia stralciata in Commissione Lavoro e Previdenza del Senato, non senza strascichi critici, sulla base del rilievo per cui la certificazione in questo caso sarebbe stato un atto unilaterale. Si precisa poi che il travagliato processo di riforma della disciplina applicabile al socio lavoratore ha condotto all'approvazione della legge 3 aprile 2001, 142.

Seguì nel febbraio del 1999, l'approvazione del d.d.l. S n. 2049 (c.d. d.d.l. Smuraglia), il cui art. 17 disciplina la certificazione che riveste una finalità deflattiva delle controversie qualificatorie, abbandonando così l'idea di una rimodulazione delle tutele e accentuandone la funzione deflattiva del contenzioso in materia di lavoro. Inoltre, la certificazione era prevista esclusivamente per i contratti di collaborazione coordinata e continuativa a carattere prevalentemente personale. Tale proposta suscita le critiche degli estensori della bozza dello Statuto dei Lavori, secondo i quali la certificazione può rivestire una reale utilità non tanto se inquadrata in una riforma che persegue una sostanziale omogeneizzazione, sul piano protettivo, tra subordinazione e collaborazioni coordinate e continuative, quanto se connessa ad una rimodulazione di tutele che riduca sul piano delle convenienze le ragioni sostanziali del contenzioso qualificatorio.

Anche questa proposta si interruppe in sede parlamentare.

Nel 2001 sotto il Governo Berlusconi, gli stessi Autori dello "Statuto dei Lavori" redissero il "Libro Bianco sul mercato del lavoro in Italia" e quindi fu riproposta la certificazione e la relativa possibilità di affiancare alla funzione deflattiva del contenzioso il concetto di derogabilità assistita. Infatti, si ripreso i concetti di inderogabilità assoluta e inderogabilità relativa affidando alla certificazione il compito di disaggregare la disciplina giuslavoristica centrata sul lavoro subordinato e di redistribuire, rimodulandoli, tutele e diritti dei lavoratori, in modo che ciascun modello contrattuale non risultasse impostato secondo rigidi schemi legali ma prospettasse un "flessibilità negoziata". Quindi, si delinea un progetto nel quale la disciplina del rapporto appare modellata sulle esigenze specifiche della parti e nel quale appare più pertinente il ruolo delle strutture pubbliche e sindacali, le quali avrebbero dovuto partecipare alla formazione dell'accordo attraverso l'assistenza alle parti e successivamente validarne la volontà circa l'assetto contrattuale concordemente stabilito. Ciò nell'ottica di ridurre le controversie sul piano qualificatorio e di favorire la soddisfazione delle

istanze di flessibilità provenienti dalle imprese, garantendo anche la partecipazione attiva e consapevole del lavoratore alla contrattazione.

Si propone quindi di “*sperimentare una procedura di certificazione, cioè di validazione anticipata della volontà delle parti interessate all’utilizzazione di una certa tipologia contrattuale [...] utile a prevenire controversie giudiziali sul piano qualificatorio, la quale potrebbe essere esercitata da strutture pubbliche (in sede amministrativa) od anche sindacali (gli enti bilaterali, ad esempio)*”; e nel contempo si accenna alla possibilità di prevedere “*percorsi a garanzia della effettiva volontà del lavoratore (per realizzare una sorta di ‘derogabilità assistita’, secondo meccanismi di certificazione o validazione della volontà individuale)*”, ad opera delle medesime sedi pubbliche o sindacali.

A meno di due mesi dalla pubblicazione del *Libro Bianco* fù approvato nel settembre del 2002 in Consiglio dei ministri il d.d.l. di “*Delega al governo in materia di mercato del lavoro*”, poi presentato al Senato con il numero 848 in cui non si parla più di percorsi di derogabilità assistita, in quanto si assegna all’esecutivo la delega ad emanare disposizioni in materia di certificazione dei contratti di lavoro intesa esclusivamente come attività di qualificazione. La delega statuisce che, “*la certificazione si prefiggeva una flessibilità congegnata in modo tale da riportare la centro del sistema il contratto individuale e quindi valorizzare la volontà del singolo lavoratore. In tale ottica, l’istituto è pensato principalmente per rimediare alle disfunzioni causate, in termini di disciplina applicabile, dall’impiego unidirezionale della tecnica della norma inderogabile.*” Di fatto, un ausilio alle operazioni di qualificazione dei rapporti di lavoro ad opera della autonomia negoziale privata nell’ambito della dicotomia lavoro subordinato- autonomo, là dove la modulazione delle tutele è subordinata ad una moltiplicazione delle tipologie contrattuali flessibili (art. 8 disegno di legge delega n. 848)

L’articolo 9 del disegno di legge riproduce, quasi fedelmente, il debole impianto di certificazione delineato nell’art. 17 del disegno di Legge Smuraglia. Ciò che accomuna i due articoli normativi, se pure con politiche del diritto diverse, è di avere estrapolato il modello certificatorio in un modello di rimodulazione selettiva delle tutele inderogabili del diritto del lavoro. In tale ottica, rimodulare le tutele rappresenta per il legislatore un passo in avanti perché da un lato sdrammatizza il dilemma qualificatorio e dall’altra permette alle parti di compiere scelte veramente genuine senza il condizionamento di una differenziazione secca fra apparati protettivi

Dando seguito al *Libro Bianco*, dopo un lungo e travagliato iter parlamentare, il d.d.l. S. n. 848 divenne, in una versione sensibilmente diversa rispetto a quella inizialmente proposta, la legge delega 14 febbraio 2003, n. 30, nella quale il legislatore abbandona definitivamente la prospettiva originaria dello Statuto dei Lavori e successivamente prefigurata nel *Libro Bianco*.

Comparando il d.d.l. e la legge delega, si evidenzia che entrambe dedicano alla certificazione uno specifico articolo (art. 9 d.d.l. e art. 5 l. n. 30/2003), cui si aggiungono alcuni generici riferimenti contenuti in altre disposizioni (utilizzo della certificazione ai fini della distinzione concreta tra interposizione illecita e appalto genuino, art. 1 d.d.l. e art. 11 l. n. 30/2003; previsione del ricorso ad adeguati meccanismi di certificazione della volontà delle parti contraenti per il lavoro a progetto nonché per le prestazioni di lavoro occasionale ed accessorio, art. 8 d.d.l. e art. 4 l. n. 30/2003).

L’art. 9 del d.d.l. n. 848 è modificato in modo rilevante nei vari passaggi che conducono alla definitiva versione dell’art. 5 della l. 30/2003 e che presenta il “meccanismo” della certificazione destinato ad essere definitivamente previsto nel D. lgs. n. 276/2003 secondo il quale i principi e criteri cui il legislatore delegato deve uniformarsi nel dettare disposizioni in materia di

certificazione devono essere funzionali alla delineazione di un meccanismo che ha il solo *“fine di ridurre il contenzioso in materia di qualificazione dei rapporti di lavoro”* (art. 5, 1° co., lett. a-f).

Come suesposto, si prevede in sostanza l'introduzione di un meccanismo di certificazione fortemente ridimensionato rispetto a quello prospettato dai suoi ideatori anche perché privato del naturale contesto in cui era stata inizialmente inserita; lo Statuto dei Lavori. Infatti, si abbandona definitivamente l'idea di agganciare la certificazione alla derogabilità assistita e si affida ai soggetti certificatori una funzione meramente qualificatoria, avente come unico obiettivo quello della deflazione del contenzioso.

Si dispone il carattere volontario della procedura e sono individuati i soggetti presso cui incardinare le commissioni di certificazione, demandando al legislatore delegato l'indicazione del contenuto e della procedura di certificazione nonché la definizione delle modalità di organizzazione delle sedi di certificazione e di tenuta della relativa documentazione.

Posto che nulla è detto in ordine alla natura del procedimento di certificazione e soprattutto all'esito dello stesso ed ai suoi effetti, la dottrina ha ricondotto l'istituto ad un procedimento amministrativo al cui esito la commissione di certificazione emette un atto amministrativo. A tale riguardo, alcuni commentatori hanno ritenuto la certificazione un atto amministrativo in senso stretto con un contenuto di accertamento e valutativo, altri le hanno riconosciuto la natura provvedimento con contenuto valutativo equiparabile all'operazione giudiziale di sussunzione della fattispecie concreta nella fattispecie astratta. In pratica si tratterebbe di *“certificazione di rapporti tra privati”* e quindi di un atto volto a conferire certezza pubblica a fatti che comunque di per sé già producono effetti giuridici.

Tuttavia, a differenza di un mero atto di certificazione di rapporti tra privati, la certificazione in esame non si limita ad accertare la corretta riconduzione al tipo legale del singolo contratto, bensì ha anche una efficacia preclusiva nei confronti dei terzi, tale da impedire loro di mettere in discussione le risultanze dell'atto stesso, fatti salvi i rimedi giurisdizionali. Tuttavia, a ben vedere, l'atto di certificazione non attribuisce al contratto alcuna qualità giuridica che esso non abbia già.

Il dibattito a riguardo è ancora aperto.

Dall'analisi della legge delega si evince, dal riferimento contenuto nella lett. e), co. 1, che le Commissioni di certificazione sono state chiamate a svolgere anche una funzione di assistenza e consulenza con il compito di coadiuvare le parti nella definizione del contenuto del programma individuale di lavoro. Come si vedrà in seguito, il legislatore accoglierà l'ipotesi di svolgere tale funzione.

Sempre in tema di procedimento, il legislatore delegato ha raccolto un ulteriore invito della dottrina atto ad estendere alla certificazione alcune regole fondamentali previste dalla legge n. 241/90, quali necessaria motivazione dell'atto, l'indicazione dell'autorità cui è possibile ricorrere, la comunicazione dell'inizio del procedimento alle autorità pubbliche interessate.

Inoltre, sul piano dei rapporti fra atto di certificazione e accertamento giudiziale, visto il principio della indisponibilità del tipo contrattuale, che impedisce al legislatore di sottrarre – anche in via indiretta – al potere giudiziario la qualificazione dei contratti di lavoro, la certificazione sembra non avere potenziale deflativo, a fronte di una riqualificazione giudiziale. Con riguardo, in un primo momento, al fine di rafforzare l'efficacia della certificazione sul piano giudiziario, il d.d.l. aveva stabilito che *“in caso di controversia sulla esatta qualificazione del rapporto di lavoro posto in essere”* fosse prevista la *“valutazione da parte della autorità giudiziaria competente anche del comportamento tenuto dalle parti in sede di certificazione”* (art. 9, lett. e). Tuttavia, il testo di legge

delega, eliminato il riferimento alla valutazione del comportamento delle parti ad opera dell'autorità giudiziaria, impone al legislatore di attribuire piena forza legale al contratto certificato (art. 5, lett. e). Specificando che è comunque sempre ammessa la *“possibilità di ricorso in giudizio (...) in caso di erronea qualificazione del programma negoziale da parte dell'organo preposto alla certificazione e di difformità tra il programma negoziale effettivamente realizzato dalle parti e il programma negoziale concordato dalle parti in sede di certificazione”* (art. 5, lett. e), Nella successiva lettera f) si statuisce poi che il legislatore delegato deve prevedere che gli effetti dell'accertamento svolto in sede di certificazione permangano *“fino al momento in cui sia provata l'erronea qualificazione del programma negoziale o la difformità tra il programma concordato dalle parti in sede di certificazione e il programma attuato”*. In sostanza, le parti ed i terzi sono chiamati a conformarsi, sul piano sostanziale, a quanto accertato dalla certificazione fino all'emanazione dell'eventuale sentenza di accoglimento di uno dei ricorsi previsti dall'art. 5.

Approfondendo l'analisi, la dottrina ha ritenuto che la retroattività avrebbe avuto luogo fin dalla stipulazione del contratto in caso di erronea qualificazione e di difformità dovuta a simulazione, laddove invece avrebbe dovuto retroagire ad un momento successivo alla stipulazione in caso di novazione tacita del contratto. Precisazione che sarà raccolta dal legislatore delegato.

Concludendo l'analisi degli elementi critici del passaggio dal d.d.l. alla legge delega, si precisa che la versione finale della legge delega si è arricchita di altre due previsioni rispetto alla versione iniziale del d.d.l. Si tratta dell'attribuzione agli enti bilaterali della competenza a certificare *“anche le rinunzie e transazioni di cui all'art. 2113 del codice civile a conferma della volontà abdicativa o transattiva delle parti stesse”* (lett. g) e dell'estensione della procedura di certificazione anche all'atto di deposito del regolamento interno riguardante la tipologia dei rapporti attuati da una cooperativa ai sensi dell'art. 6 della legge 3 aprile 2001, n. 142, e successive modificazioni” (lett. h).

Stante tutto quanto fin qui evidenziato, i principi ricavabili dalla legge delega in materia di certificazione (carattere volontario della procedura; organi legittimati; contenuto ed efficacia del provvedimento) si rilevano, per molti commentatori, esigui e poco precisi e molte sono state, pertanto, le critiche mosse alla genericità dell'art. 5.

Successivamente, il legislatore delegato ha ampiamente tenuto conto delle osservazioni operate dalla dottrina a margine della legge delega e l'istituto della certificazione è stato quindi introdotto nel nostro ordinamento con l'artt. 75 e seguenti del decreto legislativo n. 276 del 10 settembre 2003, tenuto conto dei successivi interventi correttivi e integrativi del legislatore e del Governo.

In particolare, si prescinde dal progetto di *“rimodulazione delle tutele per via di una disaggregazione per materia della disciplina giuslavoristica”*, con attribuzione di uno specifico campo di applicazione e correlativa individuazione di un'area di inderogabilità assoluta. Al contrario, questa esigenza viene perseguita attraverso la moltiplicazione delle tipologie contrattuali e la revisione di quelli esistenti. In tale contesto sembra non trovare spazio l'introduzione di ipotesi di *“derogabilità assistita”* infatti alle commissioni di certificazione è assegnato il compito di conferire con certezza alle qualificazioni convenzionali, contribuendo su richiesta ad assistere le parti nella configurazione negoziale del loro assetto di interessi.

La certificazione, quindi, viene adottata come strumento deflattivo del contenzioso giudiziale, anche in vista di un potenziale incremento di quest'ultimo dovuto alla moltiplicazione dei tipi contrattuali e le inevitabili ricadute in termini di aumento dell'incertezza.

Si assiste, come evidenziato da più commentatori, ad una vera e propria metamorfosi dell'istituto che ne riduce considerevolmente i "poteri". Infatti, la sola qualificazione *ex ante*, in sede di certificazione, non risolve pienamente i problemi di qualificazione, anche in virtù dei vincoli imposti dall'ordinamento e in particolare dal principio dell'indisponibilità del tipo contrattuale.

Procedendo con l'analisi, in primo luogo non si può non notare la collocazione della certificazione alla fine del d.lgs. n. 276/2003, nel titolo VIII (dedicato alle procedure di certificazione), quasi a chiusura e razionalizzazione dell'intero impianto delineato dalla Riforma Biagi. Il titolo VIII a sua volta si compone di due capi; il primo intitolato alla certificazione dei contratti di lavoro (artt. 75 – 81); il secondo dedicato alle altre ipotesi di certificazione (artt. 82 – 84). Si precisa che il legislatore ha dedicato all'istituto della certificazione anche l'art. 68, in materia di lavoro a progetto.

Il capo I si pare con l'indicazione espressa, all'art. 75, delle finalità del meccanismo certificatorio, individuate nella deflazione del contenzioso in materia di qualificazione dei contratti nei quali sia dedotta direttamente o indirettamente la prestazione di lavoro (così da ultima modifica ad opera del c.d. legge n. 183 del 2010). Quindi un oggetto ampio che abbraccia qualunque contratto anche indirettamente ricollegato ad una prestazione di lavoro, sia esso autonomo o subordinato. Nella originaria impostazione, l'art. 75 prevedeva la possibilità di certificare solo alcuni contratti tassativamente indicati. Mentre, la formulazione della norma dopo l'art. 18 del d.lgs. n. 251/2004 prevedeva la possibilità di certificare tutti i contratti di lavoro, fino ad arrivare all'ultima modifica quella definitiva apportata, come indicato, dalla Legge n. 183 del 2010.

La iniziale restrizione dei contratti certificabili al solo lavoro intermittente, ripartito, a tempo parziale, a progetto, e dei contratti di associazione in partecipazione a tempo parziale, avveniva contestualmente alla introduzione o rivisitazione delle rispettive figure di lavoro nel medesimo decreto legislativo e fu pensato probabilmente nell'ottica di agire concretamente verso le tipologie contrattuali più a rischio di contenzioso giudiziario in tema di qualificazione, tenuto conto che il contenzioso qualificatorio investe prevalentemente i confini esterni della subordinazione. Seguendo un sillogismo "scolastico" si potrebbe riassumere in tale maniera: se si hanno più tipologie contrattuali, vi saranno più problemi qualificatori e dunque più contenzioso giudiziario.

In questa ottica appare opportuno l'intervento del legislatore del 2004 che, come indicato, ha generalizzato il ricorso alla certificazione a tutti i contratti di lavoro.

La scelta di richiedere la certificazione del contratto è rimessa alle parti (art. 75), cosicché in alcun modo questa potrebbe essere resa giuridicamente vincolante (ad esempio da contratti collettivi o regolamenti aziendali). Le parti devono rivolgersi, presentando istanza scritta comune, sottoscritta da entrambe, a una delle commissioni istituite presso le sedi individuate dall'art. 76, il cui elenco si è arricchito con l'art. 1, co. 256, della legge finanziaria 2006 (legge n. 266/2005).

Nello specifico, ai sensi dell'art. 76 del d.lgs. n. 276/2003, e successive modifiche e integrazioni, sono sedi di certificazione le commissioni istituite presso:

- gli enti Bilaterali (nell'ambito territoriale di riferimento ovvero a livello nazionale);
- le Direzioni territoriali del lavoro e le Provincie (nell'ambito territoriale di riferimento);
- le Università pubbliche e private registrate in un apposito albo (ed esclusivamente nell'ambito di rapporti di collaborazione e consulenza attivati con docenti di diritto del lavoro di ruolo);
- il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali;

- i Consigli Provinciali dei consulenti del lavoro (esclusivamente per i contratti di lavoro e nell'ambito territoriale di riferimento);

Si previsa che l'elenco indicati all'art. 76 è relativo esclusivamente ai contesti cui le commissioni di certificazione possono essere costituite e non già gli enti che possono svolgere l'attività di certificazione.

Per ciascuna delle sedi sono state sollevate in dottrina alcune obiezioni, soprattutto il rischio di una concorrenza a ribasso fra commissioni (c.d. modello concorrenziale) e la possibile impreparazione dei membri delle commissioni stesse sotto il profilo tecnico, oppure sotto il profilo dell'esperienza necessaria per valutare gli interessi concreti coinvolti.

All'art. 77 viene regolato il profilo della competenza, prevedendo per le parti l'obbligo di rivolgersi alle commissioni presso le Direzioni provinciali e le Province in cui si trovi l'azienda o una sua dipendenza alla quale sarà addetto il lavoratore, ovvero, qualora intendessero avvalersi degli enti bilaterali, di rivolgersi alle commissioni costituite dalle rispettive associazioni dei datori di lavoro e dei prestatori di lavoro. Università e Fondazioni universitarie godono di competenza su scala nazionale.

Accogliendo le osservazioni della dottrina a margine della legge delega, il legislatore ha dettato alcuni principi fondamentali in materia di procedimento amministrativo in ordine al procedimento di certificazione, per poi rinviare alla ulteriore competenza regolativa delle singole commissioni, all'atto della loro costituzione, nel rispetto dei principi stabiliti dai codici di buone pratiche indicate all'art. 78 e mai adottati. Così le parti, nell'istanza introduttiva del procedimento, dovranno indicare gli effetti civili, amministrativi, previdenziali o fiscali, in relazione ai quali richiedono la certificazione, effetti che a loro volta dovranno essere indicati nell'atto di certificazione (art. 78, lett. d e art. 3, co. 3, D.M. 21 luglio 2004).

L'inizio del procedimento dovrà essere comunicato alla Direzione Territoriale del Lavoro, la quale provvederà a inoltrare la comunicazione alle autorità pubbliche nei confronti delle quali l'atto di certificazione è destinato a produrre effetti, queste ultime, a loro volta, potranno presentare osservazioni alle commissioni di certificazione (art. 78, lett. a; artt. 1 e 6, DM 21 luglio 2004).

Il procedimento si deve concludere entro il termine di trenta giorni dal ricevimento dell'istanza e l'atto di certificazione deve essere motivato e contenere il termine e l'autorità cui è possibile ricorrere (art. 78, lett. b e c; artt. 3 e 6, D.M. 21 luglio 2004). Articolo 78, comma 3, quindi, sono contenute norme particolari in materia di conservazione e diritto di accesso agli atti del procedimento.

Infine, è previsto che il Ministero del lavoro adotti con proprio decreto, sia codici di buone pratiche, sia appositi moduli e formulari.

Infine, è previsto che il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali adotti con proprio decreto, sia codici di buone pratiche, sia appositi moduli e formulari.

I primi - che sarebbero dovuto essere emanati entro sei mesi dall'entrata in vigore del d.lgs. n. 276/2003, recependo, ove esistenti, le indicazioni contenute negli accordi interconfederali stipulati da associazioni dei datori e dei prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale - devono individuare le clausole indisponibili in sede di certificazione dei rapporti di lavoro, con specifico riferimento ai diritti e ai trattamenti economici e normativi (78, co. 4).

I secondi, invece, sono espressamente funzionalizzati alla certificazione del contratto e del relativo programma negoziale, e allo scopo devono tener conto degli orientamenti giurisprudenziali

prevalenti in materia di qualificazione del contratto di lavoro, come autonomo o subordinato, in relazione alle diverse tipologie di lavoro (art. 78, co. 5).

L'articolo 79, intitolato "Efficacia giuridica della certificazione", novellato dalla Legge n. 183 del 2010, dispone, al comma 1, che *"gli effetti dell'accertamento dell'organo preposto alla certificazione dei contratti di lavoro permangono, anche verso i terzi, fino al momento in cui sia accolto, con sentenza di merito, uno dei ricorsi giurisdizionali esperibili ai sensi dell'articolo 80, fatti salvi i provvedimenti cautelari"*.

Il secondo comma, aggiunto con la Legge n. 183 del 2010, stabilisce che *"Gli effetti dell'accertamento dell'organo preposto alla certificazione del contratto di lavoro, nel caso di contratti in corso di esecuzione, si producono dal momento di inizio del contratto, ove la commissione abbia appurato che l'attuazione del medesimo è stata, anche nel periodo precedente alla propria attività istruttoria, coerente con quanto appurato in tale sede. In caso di contratti non ancora sottoscritti dalle parti, gli effetti si producono soltanto ove e nel momento in cui queste ultime provvedano a sottoscriverli, con le eventuali integrazioni e modifiche suggerite dalla commissione adita"*.

Sul punto si riprenda l'elaborazione dottrinale che vede nell'atto di certificazione soprattutto un provvedimento amministrativo, riconducibile alla categoria delle certazioni, con un contenuto di natura valutativa consistente nell'attestazione della correttezza della qualificazione operata dalle parti oppure nella qualificazione stessa del contratto di lavoro. L'effetto è di certezza pubblica consistente nell'obbligo per le parti e per i terzi, fra i quali sono però indicati con certezza solo gli enti pubblici, di ritenere sussistente tra le parti stesse un rapporto di lavoro così come qualificato nell'atto di certificazione fino all'eventuale sentenza di merito di segno contrario.

Il legislatore ha poi, predisposto i "rimedi" esperibili contro l'atto di certificazione. L'art 80 del decreto prevede infatti che le parti e i terzi nella cui sfera giuridica l'atto stesso è destinato a produrre effetti, possono proporre ricorso, presso l'autorità giudiziaria di cui all'art.413 c.p.c., per erronea qualificazione del contratto oppure per difformità tra il programma negoziale certificato e la sua successiva attuazione, le parti potranno impugnare l'atto anche per vizi del consenso. Il giudice del lavoro valuterà il comportamento complessivo tenuto dalle parti in sede di certificazione del rapporto di lavoro e di definizione della controversia davanti alla commissione di certificazione, la legge pertanto attribuisce rilevanza alla condotta tenuta dalle parti stesse in sede di certificazione e di conciliazione ai fini della condanna alle spese e al risarcimento per lite temeraria nel successivo giudizio avverso la certificazione, con l'intento di scoraggiare eventuali ripensamenti delle parti rispetto alla qualificazione certificata del rapporto. La legge prevede che la presentazione di qualsiasi ricorso in giudizio deve essere proceduto da un tentativo di conciliazione presso la commissione che ha adottato l'atto di certificazione, ai sensi dell'art. 410 c.p.c.

L'articolo 81, a conclusione del capo I, statuisce che le sedi di certificazione svolgano anche funzioni di consulenza ed assistenza effettiva alle parti contrattuali, sia in relazione alla stipulazione del contratto di lavoro e del relativo programma negoziale, sia in relazione alle modifiche del programma medesimo concordate in sede di attuazione del rapporto di lavoro, con particolare riferimento alla disponibilità dei diritti e alla esatta qualificazione dei contratti di lavoro. Fino ad oggi l'attività di consulenza ed assistenza valeva soprattutto per l'analisi di aspetti riconducibili al rapporto di lavoro che non potevano essere oggetto di certificazione. Tuttavia, la legge n. 183/2010 ha però ampliato a tal punto l'ambito di possibile intervento delle commissioni da far ritenere che di fatto le parti ora possano sottoporre all'analisi della certificazione ogni elemento riguardante una

prestazione di lavoro, sempre che la finalità perseguita sia “ridurre il contenzioso in materia di lavoro”.

Si precisa che anche nell’art. 68, contenuto nel titolo VII relativo al lavoro a progetto e al lavoro occasionale, si apriva la strada alla derogabilità assistita, al quale parrebbe fare riferimento indiretto l’ articolo 80. Infatti, la formulazione antecedente all’entrata in vigore del d.lgs. n. 251/2004, prevedeva che “*i diritti derivanti dalle disposizioni contenute nel presente capo (quindi, capo VII)*” potevano “*essere oggetto di rinunzie o transazioni tra le parti in sede di certificazione del rapporto di lavoro*”. Successivamente, il d.lgs. n. 251/2004, sembra aver fugato ogni dubbio sulla derogabilità assistita, quanto meno nella disciplina del lavoro a progetto, modificando l’articolo 68. Tale articolo oggi, ancora novellato dal Legge n. 183 del 2010, statuisce che “*nella riconduzione a un progetto dei contratti di cui all'articolo 61, comma 1, i diritti derivanti da un rapporto di lavoro già in essere possono essere oggetto di rinunzie o transazioni tra le parti in sede di certificazione del rapporto di lavoro di cui al Titolo VIII secondo lo schema dell'articolo 2113 del codice civile*”.

In sostanza la norma si riferisce alla possibilità di disporre di diritti già entrati nel patrimonio del collaboratore a progetto, respingendo così la tesi di quella parte della dottrina che, in riferimento all’articolo 68, riteneva si trattasse invece di un’ipotesi di derogabilità assistita.

Tale specifica è stata poi ripresa dal legislatore, nell’articolo 82 con riferimento a qualunque contratto di lavoro. Infatti la certificazione delle rinunzie transazioni di cui all’art. 2113 c.c. è prevista a conferma della volontà abdicativa o transattiva delle parti stesse. Tale certificazione inizialmente era possibile esclusivamente da parte delle commissioni costituite presso gli enti bilaterali, successivamente è stata ampliata, dalla legge n. 183/2010, a tutte le commissioni ex art. 76.

In conclusione di questa breve ricognizione dell’impianto normativo, si ricordano gli articoli 83 e 84, inseriti, come l’articolo 82, nel capo II del titolo VII e che prevedono due ulteriori ipotesi di certificazione.

In particolare è possibile richiedere la certificazione dell’ “*atto di deposito del regolamento interno delle cooperative riguardante la tipologia dei rapporti di lavoro attuati o che si intendono attuare, in forma alternativa, con i soci lavoratori, ai sensi dell'articolo 6 della legge 3 aprile 2001, n. 142, e successive modificazioni. La procedura di certificazione attiene al contenuto del regolamento depositato*”. Inoltre, la procedura di certificazione può essere richiesta “*sia in sede di stipulazione di appalto di cui all'articolo 1655 del codice civile sia nelle fasi di attuazione del relativo programma negoziale, anche ai fini della distinzione concreta tra somministrazione di lavoro e appalto*” .

Si precisa che la certificazione dell’atto di deposito del regolamento interno delle cooperative, nella prima stesura della norma, era stata affidata unicamente alle Commissioni costituite presso le Direzioni Provinciali del lavoro (ora territoriali) o le Province, mentre ad oggi, a seguito della Legge n. 183/2010, è stata estesa a tutte le Commissioni di certificazione.

1.3.2 L’affiancamento alla tutela giurisdizionale nella deflazione del contenzioso

Per analizzare il ruolo svolto dalla certificazione in merito alla tutela giurisdizionale nella deflazione del contenzioso non si può prescindere dall’analisi dei metodi utilizzati dagli interpreti per operare la qualificazione dei contratti di lavoro. Il primo metodo utilizzato – anche in termini storici - è il c.d. “metodo sussuntivo” o “per sussunzione” o ancora “sillogistico”, il quale si

concreta nel procedimento di sussunzione della fattispecie concreta con quella astratta ed è il metodo tradizionalmente seguito dagli interpreti nella distinzione tra lavoro autonomo e lavoro subordinato. Tuttavia, la già esposta crescente difficoltà di individuare criteri qualificatori atti a fare coincidere il rapporto concreto con indici astratti, ha indotto la giurisprudenza prima e parte della dottrina poi a prospettare un radicale mutamento di metodologia ed ad operare per il tramite del c.d. “metodo per approssimazione” o “tipologico”. A differenza di quello sillogistico, il metodo tipologico non richiede completa coincidenza tra fattispecie astratta e fattispecie concreta ma ricerca un numero consistente di requisiti da ricondurre al lavoro subordinato, per decidere quindi in termini di prevalenza (la c.d. riconduzione). Quindi, con il metodo tipologico si legittima la ricerca empirica degli indici della subordinazione riconoscendo loro la facoltà di assimilare all’ipotesi standardizzata, una infinita tipologia reale di prestazioni di lavoro e di assegnare, in base ad una personale valutazione, un ruolo preminente ad uno o all’altro indice.

I sostenitori del metodo sussuntivo rimproverano ai sostenitori del metodo tipologico l’eccessiva arbitrarietà del criterio adottato soprattutto perché dilata i poteri del giudice, chiamato a decidere non solo sull’ *an* ma anche sul *quantum* della disciplina applicabile. Il giudice così acquisisce ampi poteri discrezionali, potendo egli prendere decisioni sindacabili in sede di legittimità solo per quanto riguarda la sufficienza e la razionalità della motivazione adottata. Inoltre, il metodo tipologico non uscirebbe di fatto dallo schema della sussunzione prevenendo pur sempre la tradizionale contrapposizione tra fattispecie astratta e fattispecie concreta, perché esso opera pur sempre attraverso la rilevazione degli elementi caratteristici di ogni singolo caso. Con la sola differenza che gli indici possono essere individuati *ex novo*. Mentre, il metodo sussuntivo, in quanto procedimento analitico, consente di rimanere nell’ambito delle regole dettate dal legislatore, evitando così pericolose interpretazioni ideologiche del diritto che possono accentuare la mancanza di certezza in una materia già sottoposta a numerose e negative oscillazioni.

Viste le critiche, si propone da più parti una nuova lettura c.d. “funzionale” in base alla quale la tipologia non viene più ad essere individuata dalla semplice presenza degli elementi che lo compongono, né dalla funzione che ciascuno di essi svolge rispetto al contesto nel quale si inserisce rispetto agli altri elementi.

E comunque, anche a seguito della legge delega, si propone anche un ritorno all’utilizzo della metodologia sillogistica che, se migliorata, potrebbe portare verso un graduale processo di qualificazione in termini di autonomia di casi controversi

Posto quanto fin qui evidenziato circa i metodi utilizzati dalla giurisprudenza per operare la qualificazione del rapporto di lavoro, il meccanismo prefigurato dal legislatore che conduce all’atto di certificazione si muove verso una procedura di qualificazione da attuarsi nel rispetto dei medesimi criteri qualificatori impiegati in sede giudiziaria. Infatti, sotto il profilo metodologico il legislatore configura la certificazione come una valutazione fondata su un rigoroso procedimento di sussunzione delle fattispecie concrete con quella astratta. Come detto, il metodo per sussunzione è quello tradizionalmente seguito dagli interpreti nella distinzione tra lavoro autonomo e subordinato pertanto, la scelta del 2003 del legislatore di ribadire, attraverso la disciplina della certificazione, la necessità di attenersi, nella identificazione della natura giuridica dei rapporti di lavoro, al rigore della metodica sussuntiva, conferma come l’istituto voglia muoversi tenendo conto comunque delle consolidate opinioni elaborate da dottrina e giurisprudenza in materia anche per quanto attiene gli indici che dovrebbero essere utilizzati.

posto quanto fin qui evidenziato, infatti, come ampiamente detto, l'obiettivo perseguito dall'istituto, così come indicato dall'art. 75 del decreto legislativo è “*ridurre il contenzioso in materia di lavoro*”.

Nella versione originaria, l'istituto si prefiggeva di “*ridurre il contenzioso in materia di qualificazione dei contatti di lavoro intermittente, ripartito, a tempo parziale e a progetto di cui al presente decreto, nonché dei contratti di associazione in partecipazione di cui agli articoli 2549-2554 del codice civile*”. La finalità indicata all'art. 75 del citato decreto, come all'art. 5 della legge delega, è quindi quella di ridurre le controversie giudiziarie sulla natura giuridica dei rapporti di lavoro. Se, tuttavia, l'art. 5 della legge 14 febbraio 2003 n. 30 ometteva di circoscrivere analiticamente l'oggetto da certificare, indicando solo il principio secondo il quale la certificazione interviene “in materia di qualificazione dei rapporti di lavoro”, nel decreto di attuazione, invece, si individua espressamente il campo di applicazione della procedura non già in ogni contratto avente ad oggetto una attività di lavoro autonomo o subordinato, ma solo in alcuni contratti che, poi, sono proprio quelli disciplinati e perciò tipizzati dal d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276. La certificazione era in ogni caso destinata a dirimere le controversie sulla natura subordinata o autonoma dei rapporti di lavoro e ciò era chiaro fin da quanto statuito dalla legge delega, per tale motivazione, sarebbe stato opportuno prevedere la certificazione, non solo di alcuni tipi contrattuali, ma di ogni tipo di contratto di lavoro, sia esso subordinato o autonomo. Infatti, successivamente il legislatore, con il D.lgs. n. 251/2004, modifica alcune parti della disciplina contenuta nel d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276 e all'articolo 75 viene individuata la finalità “*di ridurre il contenzioso in materia di qualificazione dei contratti di lavoro*”.

Per effetto di tale modifica, così, come precisato anche nella Relazione al D.lgs. n. 251/2004, la certificazione del contratto potrà essere ottenuta in relazione a tutti i contratti di lavoro.

Quindi, l'obiettivo, sia del legislatore del 2003 sia del 2004, fu quello di risolvere le problematiche ricondotte alla qualificazione del contratto, creando maggiore certezza tra le parti firmatarie del contratto in ordine agli effetti civili, amministrativi, fiscali e previdenziali derivanti dalla tipologia contrattuale scelta.

Mentre, come si vedrà in seguito, con le modifiche apportate dal Collegato Lavoro, l'istituto si prefiggerà una finalità molto più ampia: ridurre il contenzioso in materia di lavoro.

Nello specifico, la funzione dell'ente certificatore è quella di individuare con le parti il migliore e più corretto assetto contrattuale da utilizzare per il caso concreto, in relazioni alle intenzioni delle parti medesime, restando poi al giudice il compito di statuire definitivamente sulla qualificazione del rapporto. Come detto, la valutazione dell'organo di certificazione è svolta *ex ante* rispetto all'esecuzione del rapporto di lavoro e la sua efficacia, come si avrà modo di analizzare nel dettaglio nel paragrafo successivo, è destinata a cedere di fronte ad una eventuale difforme valutazione del giudice.

L'attribuzione della funzione qualificatoria ad un organo non giurisdizionale, come la commissione di certificazione, lascia alle parti esclusivamente l'accordo su un determinato assetto di interessi definito nel programma negoziale oggetto della certificazione. Ciò, oltre che discendere dai principi enunciati dalla Corte costituzionale relativamente alla indisponibilità per le parti della qualificazione del contratto, si ricava dall'art. 5, comma 1, lett. e) della l. n. 30/2003, laddove si conferisce “*piena forza legale al contratto certificato*”, oltre che dall'art. 75 e ss. del D.lgs. n. 276/2003 che in più punti assegnano alle commissioni di certificazione il potere qualificatorio. Ad esempio all'art. 79 si statuisce che, fino al momento in cui sia stato accolto, anche in via cautelare,

uno dei ricorsi giurisdizionali di cui all'art. 80, permangono “*gli effetti dell'accertamento dell'organo preposto alla certificazione del contratto di lavoro*”; nonché dall'art. 78, comma 2, lett. d), per il quale l'atto di certificazione fissa gli effetti giuridici “*in relazione ai quali le parti richiedono la certificazione*”. Per cui la qualificazione operata dalle parti non va intesa nel senso che a questi spetti di stabilire le conseguenze giuridiche del contratto perché la loro scelta contrattuale non ha carattere vincolante perché le parti non possono disporre del tipo negoziale e il giudice è comunque chiamato a verificare se la scelta del contratto è coerente con la disciplina giuridica prevista dalla legge. Quindi, la rilevanza giuridica del programma negoziale non è stabilita dall'organo di certificazione ma discende direttamente dalle disposizioni normative che sono poste alla base della qualificazione del programma stesso, sebbene si presupponga sempre un giudizio.

Per tale via, come ampiamente dibattuto, la certificazione è uno strumento che si affianca alla tutela giurisdizionale, non potendo in alcun modo sostituirla ma limitandosi a permettere il superamento delle “asimmetrie informative” molto spesso congenite nei rapporti di lavoro, grazie all'accresciuta informazione resa al lavoratore dagli enti certificatori. La maggiore conoscenza permette, di conseguenza, l'attenuazione della logica di contrapposizione e conflitto tra le parti.

Tale obiettivo dell'istituto ha inteso aprire, quindi, la strada ad una innovativa tecnica di tutela sul mercato del lavoro.

Va osservato che, se è vero che la qualificazione è interamente ascrivibile alla commissione di certificazione, va escluso che la certificazione abbia natura negoziale. Inoltre, come dichiarato da più parti, la qualificazione certificata non può essere considerata parte integrante del negozio privato che instaura il rapporto di lavoro e non si risolve in un meccanismo che tende semplicemente ad assistere le parti nel formulare con maggiore cognizione il *nomen iuris* dell'accordo contrattuale (o per lo meno, le due attività sono ben distinte). La commissione svolge un ruolo complementare, rispetto alla legge ed al contratto collettivo, per cui le modifiche al programma negoziale sono possibili solo nei limiti previsti dalle norme.

Le finalità dell'istituto, quindi, sono ben più ampie rispetto a quanto indicato dall'art. 75, ancorché modificato. Infatti, sebbene non si arrivi agli ambiziosi obiettivi perseguiti dallo “Statuto dei lavori” e dal “Libro Bianco”, la certificazione si prefigge l'obiettivo di individuare e creare *ad hoc* schemi contrattuali pienamente rispondenti ai dettami normativi ma che, al tempo stesso, rispondano pienamente alle istanze delle parti firmatarie. Non solo. La redazione di schemi contrattuali certi è motivata dalla necessità di adeguare il mercato del lavoro alle mutate esigenze economiche e sociali, le quali richiedono schemi contrattuali maggiormente modellati, rispetto al passato, su concrete e mutevoli esigenze delle parti. La certificazione non mira a sostituire l'attività di interpretazione e qualificazione dei giudici con quella dei certificatori, bensì ad influenzare tale attività con la rilevazione di nuovi indici interpretativi in vista di un'applicazione tipologica delle norme. Ed infatti, il legislatore delegato del 2003 aveva voluto intraprendere questa strada statuendo all'art. 79, comma 5 la compilazione di “appositi moduli e formulari per la certificazione del contratto o del relativo programma negoziale” i quali devono sempre tenere “conto degli orientamenti giurisprudenziali prevalenti in materia di qualificazione del contratto di lavoro, come autonomo o subordinato, in relazione alle diverse tipologie di lavoro” e all'art. 84, comma 2, in relazione alla distinzione tra l'interposizione illecita e all'appalto genuino, prevede “codici di buone pratiche e indici presuntivi”. Si deve registrare che, ad oggi, i codici di buone pratiche non sono rimasta lettera morta.

Si ricerca la “flessibilità regolata e sostenibile”. Una flessibilità guidata da uno strumento, la certificazione appunto, che ne garantisce la genuinità, la corrispondenza ai dettami normativi, la tutela del lavoratore. Viene da sé che la finalità, quindi, si amplia rispetto alla mera riduzione del contenzioso, arrivando a scongiurare il lavoro sommerso ed i rischi ed i costi di evasioni fiscali ed omissioni contributive e retributive. In ultima analisi, la certificazione diviene un utile strumento per elevare la qualità dei rapporti, diffondere la cultura della legalità e per la lotta alle irregolarità; uno strumento in grado di diffondere le tipologie contrattuali genuine ancorché flessibili.

Inoltre, spingendosi ancora più in là, la certificazione potrebbe essere in grado di orientare, tramite una scrupolosa attività collaborativa, l'indagine della magistratura e degli organismi ispettivi, fungendo da parametro di giudizio per la qualificazione dei rapporti. Tale obiettivo, tuttavia, può essere raggiunto esclusivamente laddove le Commissioni di certificazione siano in grado di raggiungere un adeguato livello di credito ed influenza su scala nazionale in quanto terzi imparziali e autorevoli. Raggiunto tale obiettivo, l'istituto raccoglierebbe la fiducia degli operatori del diritto, degli organi ispettivi e soprattutto delle parti contrattuali, riducendo drasticamente il contenzioso in materia di lavoro. Il meccanismo utilizzato per raggiungere tali finalità è “*anticipare in sede amministrativa le problematiche qualificatorie che potranno essere successivamente sottoposte al vaglio del giudice, ma dopo un ponderato esame degli elementi contrattuali che già si è svolto (anche e soprattutto da parte dei protagonisti del negozio)*”. In pratica, le parti sarebbero scoraggiate – e nello specifico il datore di lavoro/committente – dal predisporre contratti in frode alla legge al solo scopo di aggirare le norme e le tutele relative al lavoro subordinato. Mentre, i prestatori di lavoro sarebbero scoraggiati dal promuovere azioni giudiziarie al fine di farsi riconoscere una diversa qualificazione del contratto sottoscritto in precedenza. In tal senso, la certificazione assumerebbe una “forza morale” atta a sanare gran parte delle problematiche del mercato del lavoro ricondotte alla natura del rapporto di lavoro.

Già la Direttiva Sacconi del 18 settembre 2008, con riferimento alle attività ispettive, aveva inteso rafforzare il ruolo delle commissioni di certificazione.

Infatti, il provvedimento si è posto in continuità con la riforma degli adempimenti amministrativi per i datori di lavoro, che ha visto la sostituzione di tutti i libri contabili sin a qual momento obbligatori con il libro unico del lavoro.

La direttiva indica agli ispettori il nuovo quadro di compiti e le modalità con cui devono compiere gli accertamenti sulla regolarità dei contratti e delle condizioni di lavoro. L'attività ispettiva dovrà tendenzialmente attuarsi attraverso azioni ed ispezioni programmate dai diversi organi ispettivi anche in un'ottica coordinata e sinergica. Si prevede il decentramento della programmazione. Il piano delle ispezioni deve infatti tener conto delle specifiche realtà territoriali e perseguire obiettivi concreti e sostanziali di prevenzione e repressione delle violazioni.

In quest'ottica le singole Direzioni provinciali devono raccogliere e analizzare i dati in loro possesso per avviare degli interventi mirati. Inoltre, ai fini della ottimizzazione delle risorse e dei controlli il Ministero ha sancito che l'azione di vigilanza degli enti ispettivi, in riferimento ai contratti di collaborazione coordinata e continuativa, anche a progetto, ed a quelli di associazione in partecipazione, si debba concentrare esclusivamente sui contratti che non siano già stati sottoposti al vaglio della commissione di certificazione (anche in corso di valutazione).

Il controllo del giudice, in caso di contratto in fase di certificazione, potrà avvenire solo qualora si evinca con evidenza immediata e non controvertibile la palese incongruenza tra il contratto certificato e le modalità concrete di esecuzione della prestazione, oppure qualora sia stata

fatta richiesta di intervento da parte del lavoratore interessato, fallito il tentativo di conciliazione monocratico ex art. 11, d.lgs. n. 124/2004.

Posto tutto quanto fin qui evidenziato, molteplici sono i dubbi rilevati dagli studiosi a riguardo della opportunità che la certificazione acquisisca la suesposta “forza morale”.

Infatti, alcuni commentatori temono che la forza persuasiva e dissuasiva della certificazione possa tradursi in esiti rischiosi in quanto l'autorevolezza della certificazione rischierebbe di compromettere l'efficienza delle operazioni giurisprudenziali, inducendo i giudici meno responsabili ad appiattirsi sulle conclusioni della certificazione in riferimento alla qualificazione del rapporto, senza ulteriori approfondimenti.

Inoltre, secondo altri commentatori, la forza dissuasiva della certificazione potrebbe scoraggiare il lavoratore – in quanto soggetto contrattuale debole – dal far valere i propri diritti, gravato dalla qualificazione data dal provvedimento di certificazione al proprio contratto.

Un ulteriore dubbio riguarda la permanenza o meno della funzione di derogabilità assistita. L'idea originaria, come più volte indicato, è stata per varie motivazioni abbandonata e la certificazione sarebbe finita per essere priva di utilità concreta essendo soggetta alle rigide regole alle quali cercava di porre rimedio. Altri, al contrario, pur non negando la portata ridotta della certificazione rispetto a quanto prospettato, hanno interpretato l'istituto come *“un passaggio intermedio dalle tutele inderogabili assicurate ai soli contratti di lavoro subordinato al regime della derogabilità assistita previsto dallo “Statuto dei Lavori”*.

Entrando nello specifico delle novità apportate dal Collegato lavoro sempre con riferimento alle finalità dell'istituto, una delle novità più rilevanti è la modifica dell' art. 75 del D.lgs. n. 276/2003. Come suesposto, la certificazione, secondo il novellato articolo, si prefigge di ridurre il contenzioso in materia “di lavoro” e non più semplicemente in materia di *“qualificazione dei contratti di lavoro”* ed inoltre i contratti oggetto di certificazione potranno essere tutti quelli *“in cui sia dedotta direttamente o indirettamente, una prestazione di lavoro”*.

La nuova formulazione ha permesso di chiarire i dubbi relativi alla possibilità di certificare pattuizioni differenti da i contratti di lavoro “standard”, quali ad esempio gli accordi tra agenzia di somministrazione ed utilizzatore, oppure il distacco ed altri accordi che, secondo l'originaria e restrittiva formulazione dell'art. 75, non avrebbero potuto essere oggetto di certificazione pur essendo spesso causa di contenzioso. Alcuni commentatori, tuttavia, hanno ritenuto che tali novità configurino il tentativo di sottrarre l'attività certificatoria al controllo giudiziario rendendo *“ancor più generico l'oggetto della certificazione”*.

Poste tali critiche, le problematiche inerenti alla nuova formulazione prendono due differenti direzioni.

Da un lato, dalla lettura dell'articolo in esame si potrebbero ritenere possibili oggetti di certificazione anche le singole clausole predisposte dalle parti. Ciò a maggior ragione visto l'art. 3, comma 3, della legge n. 183/2010, in virtù del quale *“nel valutare le motivazioni poste alla base del licenziamento, il giudice tiene conto delle tipizzazioni di giusta causa e di giustificato motivo presenti (...) nei contratti individuali di lavoro ove stipulati con l'assistenza e consulenza delle commissioni di certificazione”* e *“nel definire le conseguenze da riconnettere al licenziamento ai sensi dell'art. 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604, e successive modificazioni, il giudice tiene ugualmente conto di elementi e di parametri fissati dai predetti contratti”*. Anche l'art. 31, comma 10 della medesima legge parrebbe confermare tale tesi, laddove statuisce che la clausola compromissoria, a pena di nullità, deve essere certificata dagli organi di certificazione. Per tale

finalità, le Commissioni accertano, all'atto della sottoscrizione della clausola, la effettiva volontà delle parti di devolvere ad arbitri le eventuali controversie nascenti dal rapporto di lavoro.

Tuttavia, molte sono le perplessità riguardanti l'opportunità di certificare esclusivamente singole clausole, poiché risulta difficile ipotizzare una certificazione che non consideri il contesto contrattuale in cui si inserisce la clausola medesima essendo ciò fondamentale ai fini della corretta interpretazione della reale volontà delle parti.

Inoltre l'articolo 30, comma 2 della legge n. 183 del 2010 ha previsto un potenziamento della tenuta in sede giudiziaria della certificazione. In quanto i giudici, nella qualificazione del contratto di lavoro e nella interpretazione delle relative clausole, non potranno discostarsi dalle valutazioni espresse in sede di certificazione del relativo contratto. Più specificatamente, il giudice dovrà tener conto dei riscontri eventualmente forniti dalla committente a seguito di apposite richieste di chiarimento in tal senso formulate dalla Commissione di certificazione chiamata ad esaminare il contratto da un lato, e dall'altro delle dichiarazioni rese dai prestatori di lavoro, i cui contratto sono oggetto di esame, in sede di audizione. Ciò ha l'evidente scopo di rafforzare la efficacia giuridica della certificazione, disponendo una limitazione al potere discrezionale del giudice. Nella precedente versione dell'art. 80 del d.lgs. n. 276/2003 il problema non veniva affrontato, lasciando presumere che il giudice potesse decidere con la massima discrezionalità. L'unica specifica era individuata al comma 3 del medesimo articolo, laddove si statuiva che il comportamento delle parti in sede di certificazione "potrà essere valutato" dal giudice del lavoro ai sensi degli artt. 9, 92 e 96 del c.p.c. Quindi, si prevedeva una semplice facoltà incidente, peraltro solo sulla ripartizione delle spese di lite, sostituita con un obbligo da parte del giudice ad attenersi alle valutazioni delle parti espresse in sede di certificazione.

Tale novellata normativa è atta a risolvere il problema della "fragilità" della tenuta giudiziaria della certificazione. Tuttavia alcuni autori ritengono che le modifiche apportate al Decreto Legislativo non ostano alla possibilità che il giudice possa superare la "barriera" delle valutazioni delle parti in caso di erroneità o di attuazione difforme dal contratto certificato⁵⁶. Altri ritengono che per tale via si tende a conferire un eccessivo valore decisionale alla volontà manifestata dalle parti al momento della conclusione del contratto, momento che notoriamente vede una delle due parti solitamente più debole dal punto di vista contrattuale rispetto all'altra.⁵⁷ Altri ancora ritengono che non si tratti di una novità laddove, di fatto, i problemi inerenti alle valutazioni non risultano riguardare altro che l'erronea qualificazione del contratto o la difformità tra quanto certificato al momento della stipulazione e il concreto atteggiarsi delle parti in corso di rapporto. Quindi non sarebbe chiaro a quali altri fini il giudice dovrebbe riferire l'analisi della valutazione delle parti⁵⁸.

Per quanto riguarda gli indici utilizzati per addivenire alla certificazione del contratto, non si registra una sostanziale differenza tra il contenuto logico-giuridico dell'atto di certificazione e l'accertamento della qualificazione del rapporto contenuta nella sentenza: l'uno e l'altro sono espressione della discrezionalità che caratterizza l'attività interpretativa e che inerisce all'impiego dei principi ricavati dalla legge per qualificare la natura subordinata od autonoma dell'attività lavorativa.

⁵⁶ In tal senso A. Vallebona, *Una buona svolta del diritto del lavoro*, in Boll. Spec. Adapt, n. 9/2010, in www.adapt.it

⁵⁷ Nota Uil, *Audizione presso le Commissioni riunite 1 e 11 del Senato, atto parlamentare S. 1167 – B/Bis*, 11 maggio 2010, in Boll. Adapt, n.18/2010, in www.adapt.it

⁵⁸ E. Scarpelli, *Giurisdizione, tutela dei diritti, arbitrato: l'ossessione del legislatore di centrodestra*, in Boll. Spec. Adapt, n. 12/2010 in www.adapt.it

Come si analizzerà in maggiore dettaglio in seguito, riguardo agli indici qualificatori, secondo la giurisprudenza costante, soprattutto negli ultimi decenni, l'elemento decisivo che contraddistingue il rapporto di lavoro subordinato dal lavoro autonomo è l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo, disciplinare e di controllo del datore di lavoro ed il conseguente inserimento del lavoratore in modo stabile ed esclusivo nell'organizzazione aziendale. Poi ci sono gli indici sintomatici della subordinazione, valutabili dal giudice di merito sia singolarmente sia complessivamente, che sono l'assenza di rischio di impresa, la continuità della prestazione, l'obbligo di osservare un orario di lavoro, la cadenza e la forma della retribuzione, l'utilizzazione di strumenti di lavoro e lo svolgimento della prestazione in ambienti messi a disposizione dal datore di lavoro. Evidentemente quindi, la circostanza che la certificazione sia basata su indici e criteri che devono tener conto dell'esperienza giurisprudenziale, più che fornire nuove indicazioni di principio, potrebbe esporre alle medesime e incertezze qualificatorie nelle quali si imbattono i giudici. Ciò che assume rilievo stabile nel tempo, come si è detto a proposito dell'efficacia della certificazione, è, pur sempre, la volontà "effettiva" delle parti al di là di quanto statuito in contratto, giacché la condizione comunque richiesta per la certezza assoluta della natura giuridica di un rapporto di lavoro è che vi sia corrispondenza tra quanto dichiarato *ex ante* in sede amministrativa e quanto di fatto realizzato nello svolgimento del rapporto di lavoro.

La maggiore attenzione rivolta alla volontà delle parti si affianca al confronto con la fattispecie legale astratta e, conseguentemente, all'accertamento, di volta in volta, nel caso concreto, della ricorrenza dei suoi indici caratterizzanti, secondo un meccanismo già acquisito alla prassi giudiziaria, ma che, come è noto, non offre una soluzione al problema qualificatorio.

Un modello, come da più commentatori definito di "certificazione della volontà", che rimanda alle concrete modalità di svolgimento della prestazione, recupera il ruolo dell'autonomia individuale in ambito qualificatorio e ripropone, al tempo stesso, il problema di fondo che rende ardua l'opera di qualificazione, tanto del giudice, quanto di un qualsivoglia organo conciliatore: la mancanza di criteri di classificazione sufficientemente affidabili.

La scelta operata dal legislatore, si pone nel pieno rispetto del principio affermato dalla Corte Costituzionale e ribadito anche in dottrina, secondo il quale non è consentito al legislatore autorizzare le parti a non applicare, direttamente o indirettamente, con la loro dichiarazione contrattuale, - e, dunque, anche con l'assistenza di un organo di certificazione - la disciplina inderogabile prevista a tutela dei lavoratori a rapporti che presentino in concreto i connotati della subordinazione. Qualunque Organismo non può quindi emettere provvedimenti volti a qualificare, in modo irrevocabile, come rapporti di lavoro autonomo quelli che, nei fatti, invece, abbiano caratteristiche proprie della subordinazione. Si può correttamente ritenere, allora, che la certificazione rappresenti, per così dire, un "valore aggiunto" in termini di certezza alla scelta operata dalle parti, e la sua efficacia risiede nell'impedire, temporaneamente, un comportamento delle parti e dei terzi contrastante da quanto pattuito in contratto. Ad ogni modo, ciò non assume significativo rilievo tra le parti, comunque tenute, anche senza certificazione e salvo diverso accordo successivo, ad osservare il contratto stipulato, fino a che il giudice non lo qualifichi diversamente con effetto sui rispettivi obblighi e diritti.

In conclusione, l'istituto della certificazione apre la strada a molteplici spunti di riflessione in ordine alla sua effettiva capacità di restituire certezza nelle operazioni di qualificazione dei rapporti di lavoro e, conseguentemente, di produrre effetti deflattivi sul contenzioso, secondo le finalità assegnatagli dall'ordinamento.

particolare rilievo, giacché alla verifica dell'idoneità a produrre effetti sul contenzioso in materia di lavoro appare significativamente subordinata ogni prospettiva concreta di affermazione e di sviluppo dell'istituto.

L'art. 81 prevede che le commissioni di certificazione svolgano anche una funzione di consulenza e assistenza effettiva in relazione alla stipulazione del contratto e del relativo programma, nonché con riguardo alle modifiche del medesimo concordate in sede di attuazione del rapporto, con particolare riferimento alla disponibilità dei diritti e alla esatta qualificazione dei contratti di lavoro. Per quanto concerne il ruolo da attribuire all'attività di assistenza e consulenza nell'ambito della certificazione, si specifica che sul punto si sono affacciate in dottrina due principali proposte ricostruttive - a loro volta diversamente articolate al loro interno -, che vedono, da una parte, l'attività di assistenza e consulenza come un'attività disgiunta da quella qualificatoria, disponibile su richiesta delle parti, nonché fruibile anche disgiuntamente dalla certificazione del contratto di lavoro, dall'altra invece come un'attività essenziale, parte integrante del procedimento di certificazione, non disponibile dalle parti del rapporto e accessibile solo in sede di qualificazione del negozio ed in funzione dell'attività qualificatoria medesima.

In questo contesto, poi, vi sono autori che, pur ritenendola necessaria, e funzionale alla successiva qualificazione, ammettono che l'attività di assistenza e consulenza possa svolgersi anche con riguardo ad un contratto già stipulato, oppure già in fase di esecuzione.

Ad ogni modo, è pur vero che la congiunzione "anche" ricondurrebbe ad un'attività ulteriore e distinta rispetto a quella qualificatoria.

Posto quanto fin qui evidenziato cogliendo il pensiero di chi sostiene che l'attività di assistenza e consulenza faccia riferimento alle attività svolte nella fase preliminare alla certificazione, si ritiene quindi che tale attività "accompagni" le parti nella predisposizione di un accordo contrattuale il più possibile conforme al dato normativo. Nello specifico, l'attività di analisi informale prevede che entrambe le parti o, più verosimilmente parte committente, facciano richiesta di analisi del contratto nell'ottica di una sua futura "certificabilità". La commissione di certificazione è chiamata quindi a segnalare eventuali profili critici dell'accordo contrattuale che le parti potranno decidere di modificare prima di procedere con la sottoscrizione del medesimo e prima di procedere con la richiesta di certificazione.

Una completa valorizzazione dell'autonomia delle parti in fase di scelta del tipo contrattuale, imporrebbe di far rientrare nel novero degli "indici" suscettibili di efficacia anche il nomen iuris, inteso come dichiarazione di volontà dei contraenti. Perché tale opzione possa realmente garantire maggiore certezza in ambito qualificatorio, limitando la possibilità che la natura giuridica di un rapporto possa essere oggetto di contestazione successiva, sarebbe necessario, però, rimuovere ogni incertezza in ordine all'esistenza di

quelle condizioni di inferiorità che inducono a ritenere che, già nella fase di costituzione del rapporto, la volontà individuale possa subire compressioni di sorta. La commissione di certificazione, a fronte della proposta di contratto oggetto della richiesta di certificazione, e della relativa qualificazione convenzionale, ha innanzitutto il dovere di valutare se le obbligazioni essenziali, così come formulate, corrispondano alla fattispecie contrattuale di riferimento ed eventualmente, qualora così non fosse, dovrebbe proporre le opportune modifiche.

Vien da sé che limitare l'assistenza della volontà delle parti nella scelta del tipo di contratto oggetto di accordo ad una semplice registrazione dei relativi risultati da parte di un soggetto esterno, infatti, significa

ridurre il meccanismo considerato ad una mera qualificazione *ex ante*, soggetta a cedere al successivo sindacato del giudice e, per questo, destinata ad avere scarsa utilità sul versante pratico.

La certificazione, invece, come più volte ribadito, dovrebbe essere concepita, prima di tutto, come un meccanismo di “volontà assistita”, e, dunque, di consulenza dell’organo certificante, volto a fornire alle parti linee guida su cui basarsi per la determinazione del contenuto del contratto, e, prima ancora, nella scelta dello schema contrattuale nel quale dedurre l’attività oggetto del vincolo obbligatorio.

In ciò consiste l’ausilio nella definizione del contenuto contrattuale in funzione della successiva qualificazione, cui può aggiungersi, come già anticipato, l’ulteriore controllo in ordine alla sussistenza dei requisiti di legittimità che, pur non entrando a far parte del contenuto vincolante dell’atto di certificazione, ne costituisce tuttavia un presupposto essenziale, poiché non si può, con tutta evidenza, procedere alla qualificazione di un accordo nullo o comunque invalido. Ma la norma si riferisce anche alla disponibilità dei diritti e colloca temporalmente l’attività di consulenza sia al momento della stipula del contratto che con riguardo alle modifiche del programma negoziale concordate in sede di attuazione del rapporto di lavoro. In tal modo l’intervento di un organo amministrativo esterno, quale appunto la commissione di certificazione, non sarebbe percepito come una indebita ingerenza, tendente, anziché a valorizzare, a comprimere l’autonomia e ciò, del resto, in linea con le tendenze degli attuali assetti regolativi di riportare al centro del sistema il contratto individuale. Sarebbe possibile contenere, in questo modo, fenomeni di tipo simulatorio e fraudolento. Quanto, poi, alle ipotesi ricorrenti nella pratica, in cui le parti modificano la natura giuridica del rapporto di lavoro nel corso della sua esecuzione, c.d. novazione del rapporto, potrebbero essere predisposti sistemi di verifica a certe scadenze dalla stipulazione originaria del contratto. La certificazione potrebbe acquisire, in tal modo, anche una valenza “morale”, derivante dalla *autorevolezza* dei soggetti abilitati a rilasciarla, e rispondente all’esigenza di assicurare una consulenza qualificata per i più modesti interlocutori negoziali inconsapevoli, spesso, degli obblighi e dei diritti derivanti dal tipo di contratto di lavoro che hanno prescelto. L’istituto potrebbe accrescere, in tal modo, la propria utilità pratica, nel senso che le soluzioni proposte dalle commissioni potrebbero esercitare una forza di persuasione dall’effetto dissuasivo e di contenimento del contenzioso⁵⁹.

In ultimo si specifica che l’art. 30, comma 3 della legge n. 183 del 2010 prevede che “*nel valutare le motivazioni poste alla base del licenziamento, il giudice tiene conto delle tipizzazioni di giusta causa e giustificato motivo presenti (...) nei contratti individuali di lavoro ove stipulati con l’assistenza e la consulenza delle commissioni di certificazione (...). Nel definire le conseguenze da riconnettere al licenziamento ai sensi dell’art. 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604, e successive modificazioni, il giudice tiene egualmente conto di elementi e di parametri fissati dai predetti contratti e comunque considera (...) il comportamento delle parti anche prima del licenziamento. Si registra in tal senso un potenziamento della funzione di assistenza e consulenza. Infatti, la norma conferisce una ulteriore e molto importante competenza alle commissioni di certificazione in materia di tipizzazione di casi di giusta causa e di giustificato motivo, confermando così l’importanza del “comportamento delle parti anche prima del licenziamento” e quindi anche in sede di eventuale certificazione e/o assistenza e consulenza.*

⁵⁹ È in questa prospettiva che la certificazione dei contratti di lavoro nella formulazione tecnica adottata dal nostro legislatore può essere considerata, come ha recentemente sostenuto chi ne aveva auspicato l’introduzione nel nostro sistema, “*un importante segnale sistematico, attestante la, per ora timida e contrastata, penetrazione nell’ordinamento del valore della certezza*” Così, A. VALLEBONA, *La riforma dei lavori*, Cedam, 2004, 136-137.

1.3.3 Gli effetti della certificazione e la contestazione della natura giuridica e della qualificazione del rapporto

Come si è già avuto modo di precisare, l'efficacia della certificazione si dispiega nei limiti indicati dall'art. 79, c. 1, del D.lgs. 276/2003, il quale stabilisce che *“gli effetti dell'accertamento dell'organo preposto alla certificazione del contratto di lavoro permangono, anche verso i terzi, fino al momento in cui sia stato accolto, con sentenza di merito, uno dei ricorsi giurisdizionali esperibili ai sensi dell'articolo 80, fatti salvi i provvedimenti cautelari”*.

Articolo certamente più chiaro rispetto all' articolo 5 del L. n. 30/2003, il quale statuiva che *“gli effetti dell'accertamento [...] permangono fino al momento in cui venga provata – rectius: accertata – l'erronea qualificazione del programma negoziale o la difformità tra il programma negoziale concordato dalle parti in sede di certificazione e il programma attuato”*.

La norma quindi è volta a impedire *medio tempore* alle autorità pubbliche l'esercizio dei propri poteri unilaterali per contestare la natura giuridica e la qualificazione del contratto. Queste potrebbero compiere le normali attività ispettive, ma le relative verbalizzazioni non potrebbero essere il presupposto, a pena di nullità, per l'adozione di atti di autotutela, consentendo unicamente di attivare i rimedi giurisdizionali esperibili contro la certificazione. Infatti, l'articolo 79 stabilisce che il contratto certificato determina la disciplina normativa applicabile al caso delineando il trattamento pubblico al quale la qualificazione giuridica assoggetta le prestazioni lavorative.

Il contratto certificato acquisisce pertanto una presunzione giuridica di corrispondenza - una presunzione relativa – tra quanto certificato e il concreto svolgimento del rapporto. La presunzione attiene a quanto si presume realmente qualificante il contratto e conferisce al medesimo stabilità con riguardo alla tenuta giudiziaria e agli effetti.

Inoltre, l'efficacia si riferisce solo alla qualificazione del contratto sottoposto alla certificazione. L'attività di qualificazione dovrà essere riferita agli effetti specificatamente voluti dalle parti e indicati puntualmente nell'istanza (essi sono civili, amministrativi, fiscali e previdenziali).

In sostanza, l'accertamento effettuato dalla Commissione di certificazione con esito favorevole tramite il provvedimento di certificazione permane fino a quando non sia accolto dal magistrato civile o amministrativo uno dei ricorsi giurisdizionali previsti dalla legge e che annullano sia il provvedimento di certificazione sia il relativo contratto.

I ricorsi giurisdizionali possono essere esperiti per:

1) erronea qualificazione del contratto: gli effetti della certificazione tra le parti e verso i terzi vengono travolti ab origine (*“fin dal momento della conclusione dell'accordo contrattuale”*) dalla sentenza di merito, anche di primo grado, rimanendo ferma, peraltro, la nullità di precedenti provvedimenti amministrativi o giurisdizionali in contrasto con la certificazione, con la sola eccezione dei provvedimenti cautelari;

2) difformità tra il programma negoziale certificato e la sua attuazione: a differenza della impugnazione per erroneità la questione sottoposta al giudice non è di diritto, ma di fatto, dovendo la parte ricorrente provare la difformità; la certificazione è travolta non necessariamente dall'origine, ma solo dal momento *“in cui ha avuto inizio la difformità stessa”*; solo laddove la difformità sia di fatto accertata, si apre la questione di diritto relativa alla qualificazione del rapporto reale (importante per il Giudice valutare le risultanze del tentativo di conciliazione svoltosi davanti all'organo certificatore);

3) vizi del consenso: la norma specifica “in sede di certificazione” ma sarebbe maggiormente opportuno ritenere che il vizio del consenso si avrebbe nell’atto di volontà dell’adesione al contratto certificato.

Si deve rammentare che prima delle recenti modifiche, come ribadito la certificazione atteneva solo alla qualificazione del contratto di lavoro, quindi ogni altro profilo afferente al contenuto del rapporto non risultava certificabile (ad esempio, l’inquadramento delle mansioni, gli emolumenti, le indennità, etc.) e, per questo, soggetto al regime ordinario che regola i contratti non certificati nella loro interezza (si segnala tuttavia che tali aspetti potrebbero essere ugualmente vagliati con l’attività di assistenza e consulenza).

Successivamente l’art. 27 del D.lgs. n. 81/2008, modificato dal D.lgs. n. 106/2009, statuisce che il sistema di qualificazione delle imprese e dei lavoratori autonomi, con riferimento alla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, deve essere fondato sulla base di specifiche esperienze, competenze e conoscenze acquisite nonché sull’applicazione di determinati standard contrattuali e organizzativi nell’impiego della manodopera, anche in relazione agli appalti e alle tipologie di lavoro flessibile, certificati.

Quindi di fatto, questo articolo apre la strada alla certificazione dei modelli organizzativi e di tutti gli aspetti contrattuali anche non direttamente attinenti alla qualificazione.

Con il Collegato Lavoro il legislatore apporta un’altra importante novità. Infatti L’art. 30, c. 2, L. n. 183/2010 statuisce che nella qualificazione del contratto di lavoro e nell’interpretazione delle relative clausole il giudice non può discostarsi dalle valutazioni delle parti espresse in sede di certificazione. Quindi la certificazione arricchisce il materiale probatorio a sostegno della genuinità del contratto e diviene pertanto utile, in caso di contestazioni, in quanto valutabile in sede giudiziaria (o arbitrale) come materiale attendibile al pari di altri.

Specularmente, si rafforza l’efficacia giuridica della certificazione disponendo una limitazione del potere di valutazione del giudice. Nella precedente versione nulla era indicato a riguardo, lasciando intendere che il giudice avesse piena discrezione anche se il comma 3 dell’art. 80 prevedeva che “*il comportamento complessivo tenuto dalle parti in sede di certificazione del rapporto di lavoro e di definizione della controversia davanti alla commissione di certificazione potrà essere valutato dal giudice del lavoro, ai sensi degli articoli 9, 92 e 96 del codice di procedura civile*”. Dopo la modifica apportata, si aggiunge alla possibilità indicata al comma 3, un obbligo ad attenersi alle valutazioni delle parti.

Tuttavia, anche se c’è stato questo rafforzamento, alcuni hanno comunque ribadito la fragilità dell’istituto posto che comunque il giudice può superare la qualificazione in caso di erroneità o attuazione difforme del contratto. Altri ritengono che non si apportino, di fatto, alcuna modifica di rilievo.

Continuando con l’analisi dell’articolo 79, come suesposto la norma di fatto impedisce medio tempore alle autorità pubbliche l’esercizio dei propri poteri unilaterali per contestare la natura giuridica e la qualificazione del contratto⁶⁰.

⁶⁰ Secondo E. Ghera “*L’atto di certificazione non conferisce al contratto effetti diretti verso i terzi, derogando così all’art. 1372, c. 2, bensì rende imperativi verso i terzi quelli che restano pur sempre effetti riflessi (e cioè della mera esistenza) del contratto certificato*”. Quindi è lo stesso legislatore che riconosce che “*l’effetto di certezza pubblica verso i terzi presuppone l’esistenza del contratto e quindi non produce ma presuppone l’effetto negoziale tra le parti al quale l’atto amministrativo accede*”. D’altronde, come indicato da altri commentatori, l’istituto ha una chiara funzione pedagogica nei confronti delle parti contrattuali cercando di disinnescare il clima della conflittualità permanente. Tale

Posto che il contratto certificato acquisisce una presunzione relativa, i terzi che si occupano di vigilanza e di controllo possono ugualmente procedere con gli accertamenti anche con riguardo al contratto certificato. Infatti la certificazione non blocca l'ispezione ma impedisce l'immediata ricostruzione del rapporto, anche a livello sanzionatorio. Quindi, i terzi non possono adottare alcun provvedimento esecutivo che faccia fondamento su una qualificazione negoziale in contrasto con quella certificata, bensì fino a che permangono gli effetti della certificazione, questi non possono adottare alcun provvedimento da cui derivi una diversa qualificazione del rapporto di lavoro.

Ciò a meno che l'ispettore non abbia prove idonee a contestare la natura e la qualificazione del contratto, in quel caso procederà alla verbalizzazione della irregolare manifestazione del rapporto ma da tale verbale non potranno scaturire contestazioni o notifiche di illecito né altro. Unico esito sarà la attivazione da parte del lavoratore interessato o dei terzi dei rimedi giudiziali per annullare la certificazione ed ottenere la corretta qualificazione.

Deve rammemorarsi che i terzi ai quali la norma si riferisce sono tutte le autorità amministrative che nei riguardi del rapporto di lavoro espletano una qualsivoglia attività di tutela, in forma di prevenzione o assistenza, comprese le forme ispettive e di vigilanza.

Essi sono: Inps, Inail, Amministrazione Finanziaria, Ministero del Lavoro.

Tali Enti non possono contestare la certificazione ma possono accedere alla sede, verificare e accertare ma non possono portare ad esecuzione immediata l'esito delle indagini esperite fino a che la certificazione non venga superata *ope iudicis*, cioè fino alla sentenza di merito che accerta l'invalidità dell'atto e riqualifica in modo differente il contratto.

Il potere di vigilanza non viene messo in discussione ma il contratto acquisisce una stabilità temporanea che inibisce l'erogazione di sanzioni ed è questo l'effettivo vantaggio per il datore di lavoro. A ciò si aggiunga che l'accertamento svolto da un organo terzo e imparziale potrebbe facilitare la decisione del giudice circa la qualificazione da attribuire al contratto soprattutto in caso di risultanze istruttorie contrastanti.

Inoltre, un altro "effetto" immediato è che le iniziative di vigilanza e di controllo sono orientate a concentrare l'attenzione degli accertatori su rapporti non certificati, ciò restringe l'area del sommerso indicando il datore di lavoro a rivestire tutti i rapporti in essere in una forma negoziale adeguata. In generale, poi, è sempre auspicabile indirizzare l'azione degli organi ispettivi verso il lavoro non dichiarato piuttosto che trovare cavilli sulla qualificazione e sulle scelte aziendali relativamente a contratti di lavoro tutto sommato genuini; posto che poi la decisione finale spetta al giudice

Si riportano, alcuni esempi di impedimenti all'azione dei terzi:

- a. gli enti previdenziali non potranno chiedere ed ottenere dal giudice un decreto ingiuntivo per il pagamento di contributi e sanzioni civili adducendo che il rapporto di lavoro ha natura diversa da quella certificata;
- b. gli enti previdenziali e le Direzioni Territoriali del lavoro non potranno emettere ordinanze ingiunzioni per contributi, premi o sanzioni amministrative;
- c. Inps e Agenzia delle Entrate non potranno iscrivere a ruolo ed emettere la cartella esattoriale (o, in futuro per quanto riguarda l'Inps, l'avviso esecutivo) per il pagamento dei contributi e delle sanzioni civili e dei tributi;

funzione è stata anche ripresa dal Collegato Lavoro che, come indicato, si muove nella direzione di potenziare il ruolo della certificazione.

d. l'Inps non potrà rifiutare l'iscrizione alla gestione separata dei co.co.co. assumendo la loro natura simulata.

Stante l'art. 79, l'unico caso di sottrazione agli effetti vincolanti della certificazione sono i provvedimenti cautelari. Le ingiunzioni sono provvedimenti previsti dagli artt. 669 bis ss. c.p.c. con necessità di conferma successiva con sentenza di merito, possono essere demandati dagli Enti e ai quali il datore/committente deve opporsi, in assenza di opposizione i provvedimenti ingiuntivi divengono definitivi, pure in assenza della impugnazione della certificazione.

La tutela cautelare è un'indispensabile complemento della tutela giurisdizionale ma molti sono i dubbi sulla sua applicazione pratica visto che nella maggior parte dei casi non sussistono i presupposti per ottenere i provvedimenti cautelari, specie d'urgenza ex art. 700 c.p.c. non sussistendo *periculum in mora*. Ad ogni modo, anche le ingiunzioni non potranno riguardare una diversa qualificazione di un contratto certificato.

Inoltre, il previsto *stand by* degli accertamenti presenta una importante limitazione. Infatti, la Direttiva Sacconi del 18 settembre 2008 ha statuito che il controllo - e la successiva erogazione delle sanzioni - sui contratti certificati o in corso di analisi potrà avvenire qualora si evinca durante l'ispezione con evidenza immediata e non controvertibile la palese incongruenza tra contratto certificato e le modalità concrete di esecuzione del rapporto di lavoro.

Vi sono state anche molte critiche riguardanti la reale efficacia della certificazione.

In primo luogo, per alcuni il necessario passaggio di fronte all'autorità giudiziaria dell'atto certificato, prima della contestazione che potrebbe anche essere impugnata, può comportare la "duplicazione delle controversie" visto che vanno aggiunti anche gli oneri economici e i ritardi imposti dalla disciplina delle azioni amministrative coinvolte.

Altri ritengono che la certificazione abbia l'effetto di invertire l'onere della prova spettando a coloro che vogliono contestare la qualificazione del contratto data dalla certificazione la dimostrazione dell'eventuale invalidità della stessa (anche sopravvenuta). Tuttavia a questa critica si può rispondere che la prova dei fatti che sostengono una certa pretesa deve essere sempre e comunque fornita da chi avanza la pretesa medesima.

Altri ancora, sulla tenuta giudiziaria, ritengono che il fatto che i terzi possono contestare attraverso l'azione giudiziaria è stata ritenuta causa del ridimensionamento dell'istituto. In quanto la certificazione sarebbe esclusivamente in grado di porre una debole e provvisoria presunzione di legittimità della qualificazione (e degli altri poteri), essendo possibile opporsi con una sentenza di primo grado.

Considerando che l'ipotesi di scostamento tra dichiarazione contrattuale e successivo svolgimento del rapporto e, invero, l'ipotesi più ricorrente e diffusa per cui le parti si rivolgono al giudice. È noto, infatti, che la maggior parte delle controversie qualificatorie si verifica *ex post* per scostamento in fase esecutiva dal programma negoziale. La circostanza che la forza legale dell'atto certificato non sia irreversibile, ma possa essere smentita dall'accertamento giudiziale di una diversa dinamica fattuale o dell'errore nell'identificazione del tipo negoziale effettuata dall'organo certificatore costituisce, senza dubbio, uno dei maggiori profili di debolezza dell'istituto. Ed è proprio da tale circostanza che la dottrina maggioritaria, come si è detto, trae il convincimento della sua scarsa utilità sotto il profilo per il quale la certificazione è stata introdotta nel nostro ordinamento. Se così non fosse, del resto, sarebbe stata dubbia la sua legittimità.

Infatti, la piena efficacia della certificazione avrebbe presupposto l'introduzione della derogabilità assistita *tout court* ma che di fatto non può realizzarsi poiché vige il principio di

indisponibilità del tipo contrattuale in base al quale, come suesposto, non è consentito né al legislatore né alle parti di negare la qualificazione di lavoro subordinato ad un rapporto che di fatto ne presenti le caratteristiche. Allo stesso modo, non è consentito derogare alla disciplina stabilita per tale tipologia contrattuale.

Come più volte ribadito, la Corte Costituzionale ritiene indisponibile la nozione di lavoro subordinato e inderogabile la relativa disciplina prevista nell'ordinamento, pertanto qualsiasi legge che avesse contemplato la possibilità che un ente amministrativo sancisse definitivamente la qualificazione di un contratto, impedendone la riqualificazione giudiziale dello stesso, sarebbe stato palesemente in contrasto con i dettami costituzionali.

CAPITOLO SECONDO

La qualificazione dei contratti c.d. parasubordinati nell'alveo dell'art. 409, n. 3 c.p.c. 3

Sommario: 2.1 Il lavoro a progetto. Evoluzione normativa e criteri distintivi rispetto al lavoro subordinato. - 2.1.1 Dal lavoro parasubordinato al lavoro a progetto: genesi ed evoluzione storica e giuridica. - 2.1.1.1 Definizione del concetto di “parasubordinazione”. - 2.1.1.2 Definizione di “collaborazione coordinata e continuativa” ed evoluzione della normativa. - 2.1.1.3 Definizione di “contratto a progetto” ed evoluzione normativa. - 2.1.2 I criteri distintivi rispetto al lavoro subordinato. - 2.1.3 La certificazione del contratto a progetto. - 2.2 Alcuni “casi limite” relativamente alla qualificazione del rapporto e il ruolo svolto dalle Commissioni di certificazione. - 2.2.1 La linea sottile tra contratto di agenzia e contratto a progetto. Quale scelta fare? - 2.2.2 La “trasformazione” di un rapporto di lavoro subordinato ad uno autonomo. Come tutelare il lavoratore? - 2.2.3 I call *center out* bound. - 2.2.4 Le collaborazioni a progetto rese per attività socio assistenziali. - 2.2.5 Le ONG e l’Accordo Quadro sulle collaborazioni. - 2.2.6 Le collaborazioni nell’ambito delle attività sportive dilettantistiche. - 2.2.7 Le collaborazioni svolte dai c.d. *promoters*, dai *fundraising* e dai venditori diretti “porta a porta”.

2.1 Il lavoro a progetto. Evoluzione normativa e criteri distintivi rispetto al lavoro subordinato

2.1.1 Dal lavoro parasubordinato al lavoro a progetto: genesi ed evoluzione storica e giuridica

“La parasubordinazione” è un’espressione di creazione dottrinale, priva di denominazione legislativa, che identifica tutti quei particolari rapporti di lavoro che appartengono ad una vasta ed eterogenea categoria, di natura sostanzialmente autonoma, contraddistinta dall’obbligazione di fornire una prestazione d’opera continuativa e coordinata, prevalentemente personale, anche se non a carattere subordinato⁶¹.

Pertanto, questa espressione, elaborata dai giuslavoristi, non identifica una fattispecie tipica (come l’espressione lavoro subordinato), ma, al contrario, una particolare modalità di svolgimento della prestazione di lavoro che si concretizza in rapporti di natura e origine diverse con caratteristiche intermedie tra quelle del lavoro subordinato e quelle del lavoro autonomo; nei quali rapporti, *“l’elemento connettivo può essere genericamente individuato nel vincolo di dipendenza sostanziale e di disparità contrattuale del prestatore d’opera rispetto al soggetto che usufruisce della sua prestazione”*.⁶². Il lavoro parasubordinato è stato per la prima volta menzionato dalla Legge Vigorelli (n. 741 del 1959) riguardante l’estensione *erga omnes* dei contratti collettivi, la quale, all’art. 2 stabiliva che si emanassero decreti legislativi, previsti all’art. 1, idonei ad assicurare minimi inderogabili di trattamento economico e normativo a tutti gli appartenenti ad una medesima categoria, ivi compresi i rapporti di collaborazione che si concretizzassero in prestazione d’opera continuativa e coordinata. L’allora ministro del lavoro probabilmente era lontanissimo

⁶¹ Santoro Passarelli così le descriveva: *“tutte quelle prestazioni manuali e tecniche eseguite personalmente senza vincolo di subordinazione, ma caratterizzate dalla dipendenza economica e dalla debolezza contrattuale del prestatore di lavoro”*. G. Santoro Passarelli in *Il lavoro “Parasubordinato”*, F. Angeli, Milano, 1979, pag. 81. Secondo G. Ghezzi: *“parasubordinazione è un termine convenzionale entrato nel lessico degli operatori giuridici; estraneo invece al linguaggio legislativo. Il legislatore, come gli capita spesso, preferisce lunghi giri di parole delegando agli interpreti il compito di decifrarne il significato”*. G. Ghezzi, U. Romagnoli, *Il rapporto di lavoro* (terza edizione) Zanichelli 1995, pg. 89.

⁶² G. Ferraro, *la parasubordinazione* in Aa.Vv., *i contratti di lavoro*, Cedam, Padova, 1998, pg. 45.

dall'immaginare il cammino che la parasubordinazione avrebbe percorso; questa norma, infatti, fu pensata principalmente avendo a riferimento i rapporti di agenzia e di rappresentanza.

Di conseguenza, il legislatore, attraverso l'estensione *erga omnes*, ha riconosciuto come meritevole di tutela, della garanzia del minimo inderogabile di trattamento economico e normativo, anche questa particolare categoria di prestatori d'opera; sancendo, inoltre, l'esistenza di un tratto comune fra lavoratori subordinati e lavoratori con prestazione coordinata e continuativa e cioè la dipendenza economica dall'imprenditore manifestata nella continuità dell'opera svolta a vantaggio e nell'interesse del datore. L'attività poi doveva avere carattere personale posto che, se sussisteva una dipendenza economica per un'attività lavorativa, allora questa non poteva non avere origine dalla prestazione personale⁶³.

In seguito, l'art. 409, n. 3, c.p.c. ha consentito, per la prima volta, di individuare e delimitare storicamente la categoria. Quest'articolo, a seguito della riforma del processo del lavoro avvenuta nella prima metà degli anni '70, con l'attuazione della Legge n. 533, dell'11 agosto 1973, estendeva l'applicazione delle norme del processo del lavoro inerente alle controversie⁶⁴ - oltre ai rapporti, specificatamente richiamati, di agenzia e di rappresentanza commerciale - ad un insieme eterogeneo di *“altri rapporti di collaborazione che si concretino in una prestazione di opera continuativa e coordinata, prevalentemente personale, anche se non a carattere subordinato e accumulati genericamente dal vincolo della dipendenza economica del collaboratore rispetto al committente”*⁶⁵.

La mancanza del vincolo della subordinazione caratterizza il rapporto di lavoro parasubordinato.

Il legislatore ha inteso, infatti, tenere conto della particolare affinità di alcune situazioni del lavoro autonomo con quelle del lavoro dipendente, tale da giustificare l'estensione al primo di alcune tutele processuali, proprie di quest'ultimo.

All'omologazione sul piano processuale del lavoro c.d. parasubordinato al lavoro subordinato, corrisponde l'estensione ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa di talune garanzie poste a tutela del lavoratore dipendente, in ragione dell'affinità ontologica fra le due figure.

Infatti, il rapporto di lavoro parasubordinato caratterizzato dalla prestazione d'opera continuativa e coordinata, nonché prevalentemente personale, e che costituisce pur sempre un'ipotesi di lavoro autonomo, si differenzia dal lavoro subordinato per la mancanza, appunto, del vincolo di subordinazione. Rientrano, pertanto, nell'area indicata, una varietà di rapporti di lavoro autonomo, che devono presentare i connotati precisati nella formula generale, sia compresi nella fattispecie generale del contratto d'opera (artt. 2222 ss., c.c.), ed in particolare del contratto d'opera professionale (artt. 2229 ss., c.c.), sia distintamente tipizzati e disciplinati dal codice civile (v., tra gli altri, contratto di mandato ex artt. 1703 ss. c.c.; contratto di spedizione ex art. 1737 c.c.;

⁶³ M.V. Ballestrero, cit., pg. 43.

⁶⁴ La *ratio* dell'estensione del nuovo rito del lavoro ai rapporti succitati risiede, secondo quanto indicato negli stessi lavori preparatori, nella necessità di tutelare questi nuovi rapporti derivante dalla loro posizione di inferiorità simile a quella dei lavori subordinati e dalla condizione di soggezione socio-economica. Cit. in M. Pedrazzoli, *Prestazione d'opera e parasubordinazione. Riflessioni sulla portata sistematica dell'art. 409, n. 3 c.p.c.*, in RIDL, n. 1, 1984, pg. 507.

⁶⁵ La stessa legge n. 533, nel riformulare l'art. 2113 c.c., estende il regime dell'invalidità delle rinunzie e transazioni su diritti indisponibili derivanti da disposizioni inderogabili della legge e dei contratti e accordi economici collettivi a tutti i rapporti menzionati dall'art. 409: ivi compresi perciò quelli parasubordinati.

contratto di deposito ex art. 1766 c.c.) sempre che non comportino un'organizzazione imprenditoriale⁶⁶.

Da quanto esposto, l'espressione "lavoro parasubordinato", dopo la riforma del 1973, è indicativa di una serie di rapporti, aventi ad oggetto prestazioni di lavoro, che conservano la loro specifica disciplina sostanziale oltre a ricevere una regolamentazione supplementare, di tipo garantista, che ha il momento culminante nella tutela processuale coincidente con quella prevista per i lavoratori dipendenti.

L'inquadramento giuridico⁶⁷, ha contribuito, quindi, ad attribuire una "patente di legittimità" alle collaborazioni e, quindi, ha costituito un incentivo alla loro utilizzazione, sia per forme di lavoro effettivamente nuove, sia per forme di lavoro quasi coincidenti con il tradizionale lavoro dipendente, posto che i rapporti di lavoro possono essere parasubordinati "*non nel senso che di essere semi o quasi subordinati*", ma nel senso di occupare "*un'area più ampia*" di quella identificata dalla nozione di subordinazione tecnico-funzionale⁶⁸.

66 V. Corte Cost., 10 maggio 1978, n. 65, Foro IT. 1978, dove si argomenta per l'assimilazione al lavoro subordinato – in vista del vantaggio stabilito dall'art. 429, c. 3, c.p.c. dei soli rapporti di lavoro autonomo attuati con una prestazione d'opera continuativa, coordinata e prevalentemente personale (e non già di tutti i rapporti di lavoro autonomo restanti, rispetto a cui, di conseguenza, è legittimamente negata la rivalutazione del credito).

67 La nozione di collaborazione è poi stata ulteriormente qualificata con il D.P.R. 917/86 (Testo Unico delle imposte sui redditi) art. 49 "Redditi da lavoro autonomo"; il quale, inserendo la dicitura "*altri rapporti di collaborazione coordinata e continuativa*" al punto 2.a.) li definisce come "*attività, non rientranti nell'oggetto dell'arte o professione esercitata dal contribuente (...) che pur avendo contenuto intrinsecamente artistico o professionale sono svolte senza vincolo di subordinazione a favore di un determinato soggetto nel quadro di un rapporto unitario e continuativo, senza impiego di mezzi organizzativi e con retribuzione periodica prestabilita*".

68 Si è già avuto modo di analizzare che le discussioni dottrinali apertesesi dopo la riforma del 1973 sul tema del lavoro parasubordinato possono essere ricondotte sostanzialmente a due diverse tendenze interpretative: la prima "tendenza espansiva del diritto del lavoro" riconducibile a G. Santoro Passarelli ; la seconda, tendente ad applicare una rigorosa delimitazione del significato e della funzione dell'art. 409, c. 3, riconducibile a M. Pedrazzoli. Per G. Santoro Passarelli, l'art. 409, c.3, segna l'emergere nell'ordinamento della rilevanza giuridica di una nozione di prestatore di lavoro come contraente debole più ampia della nozione di prestatore di lavoro subordinato presumibile dall'art. 2094 c.c.. La rilevanza giuridica della debolezza contrattuale del prestatore di lavoro, continua l'autore, troverebbe il suo fondamento normativo nell'art. 2113 c.c. (novellato dalla legge n. 533 del 1973) che ha esteso la tutela economica anche a prestatori di lavoro non subordinati in senso tecnico quindi anche parasubordinati; di conseguenza, "*alle nozioni tecniche di subordinazione, autonomia e parasubordinazione andrebbe sostituita una categoria unitaria della soggezione economica e della debolezza contrattuale che varia, nei vari rapporti, in senso quantitativo e non qualitativo*". Tuttavia, G. Santoro Passarelli sembrerebbe trascurare che, sebbene, con l'articolo 409, c. 3, sia stata prevista una tutela, inerente alla soggezione economica e alla debolezza contrattuale, per il lavoro parasubordinato affine a quella per il lavoro subordinato, tuttavia, non si giunge ad un annullamento delle differenze esistenti fra le due tipologie negoziali. Pertanto, M. Pedrazzoli, benché riconosca l'intento politico del legislatore, nel dettare l'art. 409, c. 3, di riequilibrare la disparità contrattuale tra le parti di un rapporto parasubordinato, ritiene che, attraverso questo articolo, il legislatore abbia voluto, comunque, arginare la cosiddetta tendenza di assimilare nel trattamento il lavoro subordinato e il lavoro parasubordinato; in quanto, il c. 3, parla di "lavoro non subordinato" definendolo una sottospecie del lavoro autonomo (d'agenzia). Quindi, secondo la seconda tendenza, i rapporti di lavoro possono essere parasubordinati "*non nel senso che di essere semi o quasi subordinati*", ma nel senso di occupare "*un'area più ampia*" di quella identificata dalla nozione di subordinazione tecnico-funzionale. Secondo M.V. Ballestrero, cit. pg. 41, le discussioni dottrinali, nonostante il valore della riforma, furono molto limitate; il motivo risiederebbe, secondo l'Autore, nel fatto che "risulta più utile l'indagine svolta mediante l'analisi casistica effettuata volta per volta, piuttosto che mediante la costruzione dogmatica della categoria giuridica della parasubordinazione". Si veda l'opinione di G. Giugni secondo cui "*la vera sfida che la fine del secolo pone al diritto del lavoro, costruito mattone su mattone sulle solide fondamenta del lavoro dipendente, è quella di confrontarsi con un dato sociologico che propone nuovamente, come fu all'inizio del secolo, la necessità di una congrua traduzione nella struttura giuridica*" G. Giugni in R. De Luca Tamajo, cit., pg. 78.

2.1.1.2 Definizione di “collaborazione coordinata e continuativa ” ed evoluzione della normativa

Dopo aver analizzato la genesi delle parasubordinazioni, è necessario analizzare in dettaglio le collaborazioni coordinate e continuative e, in particolar modo, specificare in cosa consistano gli elementi, più volte indicati, della collaborazione, della coordinazione e della prestazione a carattere personale. Innanzitutto, occorre sottolineare che questi tre elementi sono peculiari dei rapporti negoziali di parasubordinazione più diffusi e rappresentativi (almeno fino alla riforma del 2003): le Collaborazioni Coordinate e Continuative, comunemente dette anche co.co.co..

Pertanto, oltre l'elemento connettivo dello “stato di soggezione socio-economica”⁶⁹, il quale può essere genericamente individuato nel vincolo di dipendenza economica e di disparità contrattuale del prestatore d'opera rispetto al soggetto che usufruisce con continuità della sua prestazione (elementi affini al lavoro dipendente), e tale da giustificare un'estensione di talune garanzie compensative, vi sono anche questi ulteriori elementi che distinguono nettamente le parasubordinazioni dalle altre tipologie di lavoro flessibile⁷⁰.

Il requisito della continuità ricorre quando vi sia un'attività collaborazione per un certo periodo di tempo e per un numero indeterminato di prestazioni professionali in base alle direttive di un soggetto che organizza e coordina le prestazioni dei vari collaboratori autonomi; assumendo nei loro confronti una posizione di preminenza economica paragonabile a quella del datore di lavoro.

Ricorre, inoltre, quando il rapporto si protrae in maniera indeterminata ed implica una reiterazione delle prestazioni lavorative, ovvero quando il rapporto non si esaurisce con una o più prestazioni occasionali, ma importi un insieme di prestazioni che nel complesso possono essere considerate come un'unica prestazione⁷¹. In entrambi questi succitati casi la soddisfazione dell'interesse delle parti è durevole: nel primo caso la continuità è riferita non solo all'esecuzione della prestazione ma anche all'adempimento dell'obbligazione, e nel secondo caso all'adempimento e quindi alla ripetizione di più attività collegate e finalizzate a raggiungimento di un obiettivo finale. Viceversa, nel contratto d'opera la prestazione di lavoro soddisfa l'interesse del committente nel momento in cui è portata a termine perché è disciplinato come contratto ad esecuzione istantanea o prolungata, e non come contratto di durata, e pertanto, non è riconducibile nella categoria di rapporti indicati dall'art. 409, n. 3, c.p.c.. Posto quanto evidenziato, è da ritenersi escluso che possa rientrare nell'area della parasubordinazione il contratto d'opera ad esecuzione istantanea, ancorché prolungata nel tempo, in quanto la durata della prestazione non sia volta a soddisfare l'interesse durevole delle parti; in altri termini il criterio della continuità è incompatibile con il compimento di un'unica e predeterminata opera, anche quando la sua prestazione richieda un tempo non breve.

⁶⁹ M.V. Ballestrero, cit. pg. 89.

⁷⁰ Infatti, secondo la Corte Cost., affinché ci si possa riferire ai rapporti di collaborazione contemplati dall'art. 409, n. 3, c.p.c., “devono sussistere i seguenti tre requisiti: la continuità che ricorre quando la prestazione non sia occasionale ma perduri nel tempo ed importi un impegno costante del prestatore a favore del committente; la coordinazione, intesa come connessione funzionale derivante da un protratto inserimento nell'organizzazione aziendale ovvero, più in generale, nelle finalità perseguite dal committente e caratterizzate dall'ingerenza di quest'ultimo nell'attività del prestatore; la personalità, che si ha in caso di prevalenza del lavoro personale del preposto sull'opera svolta dai collaboratori e sull'utilizzazione di una struttura di natura materiale” V. Sent. n. 7785 del 20 agosto 1997, in RGI, 1997, voce Lavoro e Previdenza (controversie), n. 648.

⁷¹ La continuità della prestazione è ravvisabile anche quando si tratti di prestazione unica e prorogata nel tempo per il compimento dell'attività.

Risulta, invece, irrilevante la circostanza che tale prestazione non sia esclusiva, ovvero che consenta periodiche interruzioni giustificate dalla natura dell'opera prestata.

Per quanto riguarda il requisito della coordinazione, come afferma la Cassazione, deve derivare da un programma negoziale nel quale la prestazione si inserisca come mezzo per realizzare il programma medesimo⁷². Quindi il lavoratore parasubordinato deve coordinare l'attività con le esigenze dell'organizzazione del committente, con riferimento sia ai tempi sia alle modalità esecutive concordate. Il requisito della coordinazione, pertanto, mette in evidenza il profilo organizzativo del rapporto di lavoro nel senso che indica il collegamento funzionale tra l'attività del prestatore d'opera e quello del committente.

Quanto, infine, al carattere prevalentemente personale della prestazione, vi deve essere, nel rapporto di lavoro, preminenza dell'attività lavorativa rispetto al capitale investito e che l'eventuale partecipazione di altri soggetti alla prestazione deve avere carattere accessoria nel senso che il prestatore d'opera può avvalersi di collaboratori, ma l'apporto degli stessi deve risultare in aggiunta rispetto allo svolgimento personale della sua prestazione di lavoro⁷³. Anche la struttura di cui il lavoratore si serve non deve assumere il carattere di un'autentica organizzazione imprenditoriale.

Il lavoratore coordinato, come il lavoratore autonomo, non è obbligato a rimanere continuamente a disposizione del datore di lavoro. Tuttavia, mentre, il lavoratore autonomo può determinare da solo le modalità di esecuzione della prestazione di lavoro - nei limiti, ovviamente, delle condizioni pattuite nel contratto - il lavoratore coordinato si obbliga a eseguire la prestazione convenuta su richiesta del committente secondo modalità di luogo e di tempo pattuite o concordate di volta in volta con il committente⁷⁴.

2.1.1.3 Definizione di “contratto a progetto” ed evoluzione normativa

La genesi delle collaborazioni coordinate e continuative a progetto ha compiuto un passo significativo nell'ottobre 2001, quando fu pubblicato il “*Libro Bianco sul mercato del lavoro in Italia. Proposte per una società attiva e un lavoro di qualità*”, il quale conteneva le linee guida di politica del lavoro cui tendeva il Governo in vista di una radicale rivisitazione dell'intero sistema. La legge Biagi che seguì era composta di 10 articoli e delegava il Governo ad ampliare il novero delle tipologie contrattuali mediante le quali integrare un'attività lavorativa nell'organizzazione altrui e a disciplinare alcuni tipi negoziali già esistenti. È il caso, appunto, delle collaborazioni coordinate e continuative.

Nella relazione allo schema di decreto delegato, si tracciava poi un punto fermo: la nuova normativa avrebbe dovuto essere “*una riforma delle collaborazioni coordinate e continuative*” già

⁷² Cfr. Cass., 9 novembre 1983, n. 6656, in RGI, 1983, voce Lavoro e Previdenza (controversie). In cui si afferma che “*il coordinamento si realizza allorché vi sia un collegamento funzionale fra l'attività del professionista e quella del destinatario della prestazione professionale, nel senso che, l'una concorra alla realizzazione dell'altra, in un sistema di distribuzioni attuato da quest'ultimo e di cui possono essere elementi rivelatori le direttive eventualmente impartite dal cosiddetto datore di lavoro, ovvero la circostanza che il professionista assicuri la propria disponibilità in maniera vincolante ed a discapito della propria autonomia.*”

⁷³ In particolare la valutazione del giudice deve tener conto non solo del numero dei collaboratori ma anche della natura meramente esecutiva e secondaria delle prestazioni svolte da questi ultimi.

⁷⁴ Simile è la figura del “piccolo imprenditore” di cui all'art. 2083 c.c., tuttavia non vi è perfetta coincidenza, giacché, ai sensi dell'art. 409, n. 3, c.p.c., diversamente da quanto per il piccolo imprenditore dispone il succitato articolo non è possibile considerare attività personale quella dei componenti della famiglia del collaboratore.

presenti nel nostro ordinamento, ma spesso utilizzate per eludere la normativa sul lavoro subordinato. La normativa in esame fu quindi ricondotta all'intento di superare "la farisaica accettazione di questa pratica elusiva" e riportare le "attuali co.co.co. al lavoro subordinato o al lavoro a progetto, forma di lavoro autonomo che non può dare luogo alle facili elusioni riscontrate pena la trasformazione in rapporto di lavoro subordinato a tempi indeterminato".

D'altronde, come più volte ribadito, il significato dell'art. 409 numero 3 codice procedura civile, va ravvisato nella sottrazione dall'area del lavoro subordinato tipico di una serie di rapporti di lavoro che, sociologicamente possono essere considerati atipici, e che giuridicamente possono essere qualificati come rapporti di lavoro dedotti in schemi contrattuali diversi dal rapporto di lavoro subordinato generato da un contratto atipico.

Posto quanto fin qui evidenziato, la nascita del lavoro a progetto non fu accolta da tutti con favore. Alcuni ipotizzarono che l'introduzione del nuovo strumento a disposizione dell'impresa per controllare la prestazione di lavoro, avendo la sola accortezza di "tenere il guinzaglio lungo" avrebbe favorito la fuga dall'art. 2094⁷⁵. Altri lo assimilarono ad un "mostro giuridico", affermando che nascondesse un rapporto di lavoro subordinato caratterizzato da una forte dipendenza organizzativa⁷⁶.

Vi fu anche chi ritenne che la fisionomia del lavoro a progetto, così come delineata, risultasse confusa, in quanto non risulterebbe chiara la definizione di "progetto", inoltre rileva il rischio di un utilizzo fraudolento della categoria dei collaboratori a progetto per coprire, in realtà, dei rapporti di lavoro subordinato. Al contrario, altri commentatori ritennero che la portata innovativa di questa figura contrattuale fosse stata "disinnescata" prima di tutto dall'esclusione dall'area del lavoro a progetto categorie di fondamentale importanza, come più avanti analizzate, che rimangono quindi sottoposte alla disciplina dell'art. 409 n. 3 c. p. c.; queste categorie sono: i rapporti occasionali, così definiti sulla base della breve durata e del modesto compenso; gli agenti ed i rappresentanti di commercio che continuano ad essere regolati dalle discipline speciali; le professioni intellettuali, per le quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi professionali, esistenti alla data del 24 ottobre 2003; le collaborazioni rese nei confronti delle associazioni e società sportive dilettantistiche affiliate alle federazioni sportive nazionali, alle discipline sportive associate ed agli Enti di promozione sportiva riconosciuti dal CONI (art. 90 legge n. 289/02); i componenti di organi di amministrazione e controllo di società; i partecipanti a collegi e commissioni; i collaboratori che percepiscano pensione di vecchiaia.

Come si vedrà più avanti, a seguito della Riforma Fornero sono anche escluse dal campo di applicazione dell'art. 61, c. 1, limitatamente al settore dei call center in modalità *out bound*, sia le attività di vendita diretta di beni, sia le attività di servizi; per le quali il ricorso ai contratti di collaborazione a progetto è consentito sulla base del corrispettivo definito dalla contrattazione collettiva nazionale di riferimento a prescindere dal requisito dimensionale⁷⁷.

Inoltre, fin dalle origini dell'istituto rimangono escluse anche le pubbliche amministrazioni; eccezione non insignificante visto che proprio le collaborazioni attivate nel settore pubblico rappresentavano facili vie di fuga dal lavoro subordinato, sia per evitare i costi del rapporto di lavoro standard, e sia per ovviare a limitazioni e divieti di assunzioni stabili.

⁷⁵ M. Pedrazzoli, *Il contratto tipico di lavoro a progetto*, in AAVV, *Il nuovo mercato del lavoro: commento al d.lgs. n. 276/2003*, Zanichelli 2004.

⁷⁶ M. Rusciano, *D.lgs. n. 276/2003 e subordinazione: variazioni sul tema*, DL, 2005

⁷⁷ Rif. Paragr. 2.2.3 I call center in *out bound*

Riguardo alla questione inerente la tipologia di appartenenza delle collaborazioni a progetto si sono succeduti ampi dibattiti frenati solo dalla Circolare Ministeriale n. 4 del 2008, la quale ha specificato puntualmente, come suesposto, che il lavoro a progetto è “*una nuova tipologia contrattuale*” all’interno della vasta tipologia delle collaborazioni.

A tal proposito, è d’uopo specificare che la nozione di contratto di lavoro a progetto risulta di fatto, dalla sommatoria dei caratteri propri delle tradizionali collaborazioni coordinate e continuative con l’elemento aggiuntivo del progetto: questo si configura dunque come requisito aggiuntivo rispetto alle collaborazioni coordinate e continuative di cui all’art. 409, n. 3, c.p.c. di carattere anti fraudolento, in quanto diretto ad evitare gli abusi e a ricondurre il tutto all’elemento primario della trasparenza.

Nella sua originaria impostazione, l’art. 61 del d.lgs. n. 276/2003 prevedeva che i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, prevalentemente personale e senza vincolo di subordinazione, di cui all’art. 409, n. 3 c.p.c., fossero “*riconducibili a uno o più progetti specifici o programmi di lavoro o fasi di esso determinati dal committente e gestiti autonomamente dal collaboratore in funzione del risultato, nel rispetto del coordinamento con l’organizzazione del committente e indipendentemente dal tempo impiegato per l’esecuzione dell’attività lavorativa*”.

L’intenzione del legislatore del 2003 è quella di specificare la generica nozione di prestazione d’opera coordinata e continuativa prevalentemente personale e senza vincolo di subordinazione offerta dalla norma dell’art 409 con la nuova nozione di progetto; con un “restyling” che avrebbe dovuto immunizzare la fattispecie conosciuta dall’offrire “*un’ indesiderata accoglienza ai rapporti di lavoro coordinato fittizi*”. Da una parte dunque si richiamano la continuità, la coordinazione, e il carattere prevalentemente personale dell’opera; dall’altra, si prevede la riconducibilità ad un progetto, (prima anche programma di lavoro o fase di esso) che sia gestito autonomamente, in funzione del risultato, e che prescindano dal tempo impiegato per l’esecuzione dell’attività lavorativa. Pertanto, da questo insieme di elementi, vecchi e nuovi, utilizzati per disegnare la fattispecie emerge chiaramente l’intento di fissare un modello “a sommatoria” di requisiti: la nuova figura comporta la presenza di tutti i caratteri delle già collaudate collaborazioni continuative coordinate ma anche la riconducibilità dell’attività a un progetto specifico.

La formula che ne risulta nel 2003 si presenta alquanto difforme dalle precedenti definizioni dei rapporti di parasubordinazione ed altresì concentrata a rimarcare i due requisiti dell’autonomia e dell’irrelevanza del tempo impiegato per la prestazione al fine di sottolineare la natura autonoma del rapporto e di differenziarlo, al contempo, dai contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato.

L’art. 61, nello stabilire la regola dell’esigenza della riconducibilità della collaborazioni ad un progetto (programma o fase di esso), ponendo quindi l’immediato riferimento ai rapporti di collaborazione di cui all’art. 409, n. 3, c.p.c. ha richiamato in modo esplicito l’unica normativa relativa alle collaborazioni coordinate e continuative. Pertanto, si può ritenere che il legislatore abbia inteso individuare contorni della nuova creazione normativa, innanzitutto, tramite un puntuale rinvio, di carattere recettivo, alle “precedenti” collaborazioni coordinate e continuative e alle loro caratteristiche, dovendosi, in particolare osservare che, qualora il legislatore avesse voluto modificare i caratteri delle vecchie collaborazioni, presumibilmente, non avrebbe richiamato detta norma in modo espresso e tanto preciso, ma avrebbe delineato direttamente e chiaramente i nuovi tratti della fattispecie, non essendovi, in tale eventualità, alcun motivo per fare riferimento ad una figura che intendesse mutare nei suoi contenuti. D’altronde, tale orientamento appare confacente

alla *ratio legis* della stessa legge Biagi, laddove si evidenzia l'intento di evitare l'utilizzazione delle co.co.co. in funzione elusiva e fraudolenta⁷⁸.

Ciò che assume rilievo nella nuova tipologia è la idoneità o meno del progetto (programma o fase) a illustrare in modo esplicito al prestatore le ragioni concrete della richiesta della prestazione lavorativa, che cosa effettivamente egli debba fare per il committente e cioè – in un'ottica di trasparenza – quale sia il suo compito. L'esatta esecuzione della prestazione è l'oggetto del contratto di lavoro a progetto (così come previsto per le vecchie co.co.co.), ma lo stesso deve essere esattamente descritto *ex ante* nel progetto che ad esso inerisce e che costituisce elemento essenziale del contratto. Occorre una descrizione tanto dettagliata da evitare che il prestatore sia poi costretto a ricevere, in corso di rapporto istruzioni che, per l'elemento della puntualità, possano essere confuse con gli ordini tipicamente rivolti al lavoratore subordinato.

Questi ultimi consentono, come noto, al datore di lavoro, non solo di modificare unilateralmente le modalità di esecuzione della prestazione lavorativa, ma anche di specificare di volta in volta il contenuto dell'obbligazione di lavorare. Invece il committente può solo concorrere a determinare le modalità di esecuzione del progetto concordato, coordinandolo con proprie esigenze organizzative. Ciò di fatto è una finalità antielusiva di carattere "extraprocessuale", che vede nel progetto lo strumento attraverso il quale le parti individuano *ex ante* il contenuto del contratto in modo che il collaboratore conosca fin dall'inizio ed in modo dettagliato quale sia l'incarico affidatogli ed evitare il rischio che, stante la mancata definizione dei compiti del lavoratore, la sua prestazione si traduca nella mera messa a disposizione di energie lavorative, si affianca un'ulteriore finalità antielusiva di carattere processuale ai sensi dell'art. 69, c. 1⁷⁹.

In seguito, il Ministero del lavoro, con la circolare n. 1 del 2004, ha provveduto a dare indicazioni in merito alla disciplina sostanziale, specificando che le collaborazioni approntate

⁷⁸ Vi sono stati a riguardo due differenti orientamenti: il primo, riconducibile a R. De Luca Tamajo, che è quello seguito nella Circolare, secondo il quale vi è stata nei decenni antecedenti la Riforma Biagi una ri-articolazione delle tutele legali tale da comportare necessariamente un intervento sulla fattispecie contrattuale per ridisegnare gli ambiti di applicazione dei diversi regimi giuridici. Quindi, in tale contesto, il lavoro a progetto è stato configurato come un "tipo" contrattuale. Da un lato, infatti, la parasubordinazione richiamata nell'art. 409 n. 3 c.p.c. (e successive discipline) non delineava un'autonoma categoria di contratto ma piuttosto "*si atteggiava come un'area all'interno del lavoro autonomo, meritevole dell'estensione di alcune tutele del lavoro subordinato*", dall'altro il lavoro a progetto "*configura una nuova fattispecie tipica o un nuovo tipo contrattuale, sia per la precisione dei contorni definitivi, sia per la specifica disciplina di cui risulta destinatario*".

Il secondo orientamento, riconducibile a A. Perulli, ritiene che, poiché il lavoro a progetto ha avuto già un riconoscimento giuridico nella nozione di prestatore d'opera, il legislatore si è di fatto soffermato solo sul "significato sistematico da dare". Nello specifico gli autori che seguono tale orientamento ritengono che il lavoro a progetto non risulti essere né la teorizzazione di un *tertium genus* (v. pre), né un nuovo tipo contrattuale, bensì una disciplina di "sostanziale continuità" tra la vecchia nozione e disciplina le parasubordinazioni e la nuova nozione. Avvalora tale tesi il fatto che la norma richiama espressamente le collaborazioni dell'art. 409 e perciò dovrebbero essere i rapporti riconducibili ad uno più progetti; per tale via, il lavoro a progetto designerebbe una parte di ciò che usualmente viene definito lavoro parasubordinato.

⁷⁹ Secondo Ferraro, "l'innesto" della tipologia di contratto a progetto sul modello consolidato (in termini sia positivi che negativi) delle collaborazioni parasubordinate che ha fortemente voluto il legislatore del 2003, non è pienamente riuscito poiché le collaborazioni coordinate e continuative si erano, nel corso del tempo, progressivamente distaccate dalla fattispecie del lavoro autonomo dalla quale derivavano ed avevano incominciato ad acquisire caratteri sempre più affini a quelli inerenti le modalità di svolgimento del lavoro subordinato soprattutto in materia di continuità dell'impegno, assunto sovente nei confronti di un soggetto mono committente; e ancora, per quanto concerne i trattamenti retributivi, determinati di frequente in misura fissa e periodica; e in ultimo, con riferimento alla possibilità di eseguire la prestazione all'interno dell'impresa. Mentre, il lavoro a progetto, essendo stato impostato, almeno nelle intenzioni, sul dato della preminenza del risultato finale sopra ogni altra caratteristica sembrerebbe nella fattispecie molto più assimilabile ai lavoratori autonomi.

secondo il modello del legislatore, oltre al requisito del progetto, che costituisce mera modalità organizzativa, restano caratterizzate dall'elemento che le qualifica appunto come collaborazioni, rappresentato dall'autonomia nello svolgimento dell'attività lavorativa dedotta nel contratto e funzionale alla realizzazione del progetto, dal necessario coordinamento con il committente e dalla irrilevanza del tempo impiegato per l'esecuzione della prestazione.

La circolare prosegue poi definendo i concetti di progetto, programma e fase di esso. In particolare, il progetto consiste in una specifica attività produttiva, connessa all'attività principale od accessoria nell'impresa, ma ad essa non coincidente né sovrapposta, collegata ad un risultato finale, con un termine coincidente con il raggiungimento del risultato (determinato o determinabile). Inoltre, il progetto non può riguardare né la sola descrizione delle attività da svolgere, né l'elenco delle mansioni affidate al collaboratore, mentre le prestazioni elementari, ripetitive e predeterminate sono considerate difficilmente compatibili con il contratto a progetto che, in sostanza, non deve essere utilizzato per una molteplicità di attività generiche.

Risultando perdurante l'utilizzo quantomeno *border line* delle collaborazioni a progetto, il Legislatore, con la Finanziaria per il 2007, ha dato il via ad un processo di stabilizzazione delle collaborazioni dando l'opportunità ai committenti, che avessero utilizzato contratti di collaborazione a progetto (e non) non genuini, in quanto privi dei requisiti legali e di quegli elementi che provano il carattere autonomo della prestazione, di sanare tali rapporti attraverso la loro trasformazione in contratti di lavoro subordinato. Oltre alla stabilizzazione, la Finanziaria prevedeva, inoltre, la possibilità per le parti sociali di stipulare accordi collettivi con i quali stabilire ulteriori misure e regole finalizzate ad un corretto utilizzo di questa tipologia contrattuale e ad un miglioramento delle rispettive condizioni contrattuali.

Successivamente, il contratto a progetto è tornato sotto la lente d'ingrandimento, dapprima nel Protocollo sul welfare del 23 luglio 2007, che aumenta i contributi pensionistici per i parasubordinati, denotando l'importanza oramai assodata di tale tipologia contrattuale e, successivamente, per effetto di una capillare indagine ispettiva. Ciò ha portato il Ministero del lavoro ad emettere la circolare n. 4 del 29 gennaio 2008, a distanza quindi di oltre 4 anni dall'entrata in vigore del d.lgs. n. 276/2003. In tale circolare si legge che, considerati gli esiti dell'attività di vigilanza sul fenomeno in questione, costituisce una priorità del Governo quella di contrastare l'elusione della normativa sulle tutele del lavoro subordinato.

Tale circolare è particolarmente incisiva e restrittiva anche e soprattutto in considerazione del fatto che contiene una elencazione di attività che, *“per le modalità concrete di esecuzione, risultano difficilmente inquadrabili nella tipologia contrattuale in esame, e conseguentemente incompatibili con l'attività progettuale”*. Peraltro, gli operatori economici non ebbero neppure il tempo di metabolizzare tale circolare che questa venne espressamente superata (o meglio, rinnegata) da parte del Ministero del Lavoro quando, nel settembre 2008, venne emanata la c.d. Direttiva Sacconi; in tale Direttiva, oltre ad invitare gli ispettori alla disapplicazione dell'ultima circolare ministeriale, in quanto contenente una elencazione di attività ed una serie di preclusioni *“da ritenersi complessivamente non coerenti con l'impianto e le finalità della «legge Biagi»”*, si dichiara che l'obiettivo principale è la costruzione di *“una innovativa policy per l'ispezione sul lavoro”*, intesa a prevenire gli abusi e a sanzionare i fenomeni di irregolarità sostanziale. Con tale Direttiva, il Ministro del Lavoro rileva poi la centralità dell'istituto della *“certificazione dei contratti”*, posto che gli ispettori sono indirizzati a *“concentrare la propria attenzione soltanto sui contratti non certificati”*.

L'entrata in vigore della legge n. 92 del 28 giugno 2012, la c.d. Riforma Fornero, rappresenta un importante spartiacque e segna un radicale mutamento dell'istituto, in considerazione dell'uso massiccio di tale forma contrattuale da parte delle aziende in modo spesso improprio, come evidenziato anche dalle molteplici pronunce giurisprudenziali alle quali la legge di riforma si è, di fatto, ispirata.

La nuova disciplina, modificando o sostituendo gran parte degli articoli del decreto legislativo, riconduce la prestazione lavorativa a un progetto specifico (eliminando la possibilità di individuare un programma di lavoro o una fase di esso) determinato dal committente e gestito autonomamente dal collaboratore.

Le modifiche normative apportate al contratto a progetto sono state interpretate dal Ministero del Lavoro specificamente attraverso la circolare n. 29 del 11 dicembre 2012, nella quale il Ministero ha fornito alle Direzioni per l'attività ispettiva le prime linee guida operative ritornando nuovamente sui propri passi, ovvero esplicitando nuovamente, a titolo esemplificativo, una serie di attività "difficilmente inquadrabili nell'ambito di un genuino rapporto a progetto" (quali ad esempio il personale di pulizia, baristi e camerieri, commessi, magazzinieri, addetti ad attività di segreteria), sulla falsariga di quanto già previsto dalla già richiamata circolare n. 4/2008.

Da ultimo, il decreto legge n. 76 del 2013 (come convertito con modificazioni dalla legge n. 99 del 2013) è intervenuto nuovamente sull'articolo 61, fornendo così la versione ad oggi definitiva dell'articolo.

La c.d. Riforma Fornero, per quanto qui di interesse, ha eliminato dalla formula originaria il riferimento al "programma" di lavoro o "fasi di esso"; ha codificato le acquisizioni della giurisprudenza, secondo cui il progetto deve essere funzionalmente collegato ad un determinato risultato finale e non può consistere in una mera riproposizione dell'oggetto sociale del committente, aggiungendo, altresì, il requisito secondo cui il progetto non può comportare lo svolgimento di "compiti meramente esecutivi e ripetitivi", che possono essere individuati dai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale; ha identificato l' "oggetto della prestazione" con l'attività del collaboratore (pur senza modificare l'equivoca previsione dell'art. 67, c. 1); ha espressamente imposto la forma scritta *ad probationem* della descrizione del progetto, del suo contenuto caratterizzante e del risultato che si intende conseguire; ha sancito il carattere di elemento essenziale, ai fini della validità del contratto, del "progetto", avallando la tesi della natura assoluta della presunzione di cui all'art. 69, c. 1 (ovvero una sua lettura in chiave sanzionatoria); ha introdotto la presunzione relativa di cui al secondo capitolo del c. 2 dell'articolo 69, diretta a colpire (salvo le eccezioni riportate) quei rapporti nei quali il collaboratore svolga la sua attività con modalità analoghe ai lavoratori dipendenti dell'impresa committente.

Di seguito si riportano gli elementi desumibili dall'analisi dell'articolo 61, c. 1, d.lgs. n. 276/2003.

1) il progetto

Come suesposto il novellato articolo 61, c. 1, statuisce che "*i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa prevalentemente personale e senza vincolo di subordinazione, di cui all'articolo 409, numero 3), del codice di procedura civile, devono essere riconducibili a uno o più progetti specifici determinati dal committente e gestiti autonomamente dal collaboratore. Il progetto deve essere funzionalmente collegato a un determinato risultato finale e non può consistere in una mera riproposizione dell'oggetto sociale del committente, avuto riguardo al*

coordinamento con l'organizzazione del committente e indipendentemente dal tempo impiegato per l'esecuzione dell'attività lavorativa. Il progetto non può comportare lo svolgimento di compiti meramente esecutivi e ripetitivi, che possono essere individuati dai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale (cfr. il nuovo art. 61, c. 1, modificato dall'art. 1, c. 23, lett. a) l. n. 92/2012).” Le nuove disposizioni incidono sulla nozione di progetto, introducendo criteri definitori più severi.

Il primo luogo, il progetto non può più consistere in un “*programma di lavoro o fase di esso*”, inoltre, oltre a dover essere funzionalmente ricollegato ad un risultato finale, non può consistere in una mera riproposizione dell’oggetto sociale del committente, né ancora può comportare lo svolgimento di compiti meramente esecutivi e ripetitivi.

L’eliminazione del programma di lavoro o fasi di esso non è priva di impatto, restringendo di fatto, il campo applicativo dell’istituto. Infatti, mentre il progetto deve essere “specifico”, relativo ad una singola opera da realizzare, il programma ha ad oggetto più opere o servizi anche non specifici o lavorazioni soltanto parziali in vista di un più generale risultato finale.⁸⁰ Inoltre, se è vero che nessuno dei nuovi limiti legali assicura senza margini di dubbio che un contratto di collaborazione privo di progetto debba svolgersi necessariamente con le caratteristiche della subordinazione, al col tempo però si rende più agevole l’interpretazione del concetto di progetto. Infatti, venendo meno la distinzione tra progetto – quale espressione di un’obbligazione di risultato – e programma – quale riflesso di obbligazione di mezzi -, si riconduce la tipologia contrattuale ad una netta polarizzazione tra una prestazione avente ad oggetto un opus più strettamente riconducibile all’art. 2222 c.c. ed una prestazione di mera attività non direttamente riconducibile ad un risultato.

Il progetto “*deve essere funzionalmente collegato a un determinato risultato finale*”. Il risultato deve essere indicato per iscritto nel contratto unitamente all’indicazione del contenuto caratterizzante del progetto. Il progetto, oltre ad essere l’oggetto della prestazione dedotta in contratto, non può consistere in un’obbligazione di mezzi, ma necessariamente in un’obbligazione di risultato: la sua funzione non è quella di descrivere semplicemente le modalità operative della prestazione, ma quella di circoscrivere l’esatto di risultato che deve essere realizzato dal lavoratore. Tale specifica non mette al riparo dal fatto che, in concreto, un contratto privo di indicazione di un progetto funzionalmente collegato alla realizzazione di un risultato finale si svolga, nei fatti, in forma autonoma. Tant’è che è possibile immaginare un contratto di collaborazione privo di vincolo di subordinazione che abbia ad oggetto una prestazione a carattere continuativo e periodico, anche se sul punto la dottrina non è unanime⁸¹.

Il progetto, secondo la maggior parte degli autori può essere realizzato anche da “un opus divisibile” infatti sia l’art. 62, lett. a) (che impone di indicare la durata e il momento iniziale del rapporto), sia l’art. 66 (che prevede la sospensione del rapporto momentanea), sia l’art. 67 (che regola i casi di recesso *ante tempus*) non avrebbero significato ove si ritenesse che il rapporto di

⁸⁰ G. Pellacani sostiene che l’eliminazione della locuzione “programma o fase di esso”, in concreto, in sede di contenzioso restringe “*la possibilità per il committente di difendere la legittimità del contratto provando che, se pure non è configurabile un progetto specifico, quello descritto è comunque un programma*”, così in G. PELLACANI, *Lavoro a progetto nella legge di Riforma*, in *Diritto e Pratica del lavoro*, n. 29/2012, p. 1817 e ss.

⁸¹ Contrario a questa impostazione è infatti chi riteneva già prima della riforma che solo la possibilità concessa dal legislatore di ricondurre la collaborazione al programma e non al progetto consentisse la configurabilità di collaborazioni aventi ad oggetto “*il compimento di più opera o servizi collegati ad uno stesso opus o servizio per un tempo determinato o determinabile*”, così G. Santoro Passarelli, 2004, pg 558.

collaborazione fosse autonomo solo nel caso in cui avesse ad oggetto la realizzazione di una prestazione *uno actu*.

L'obiettivo del legislatore è distinguere l'attività resa con il progetto e ricollegato ad un risultato nell'attività esecutiva, da prestazioni aventi ad oggetto una mera *faciendi necessitas* tipico del lavoro subordinato. Rileva quindi la tendenza ad identificare il lavoro autonomo genuino (e quello a progetto in specie) con una prestazione avente ad oggetto un'obbligazione di risultato, valorizzando la "vecchia" distinzione nell'ambito delle prestazioni di fare; la quale, tuttavia, è da più commentatori giudicata inattendibile ai fini qualificatori.

A riguardo, parte della dottrina ritiene che l'oggetto dell'obbligazione non sia il progetto in sé quanto la prestazione d'opera che richiama l'art. 2222 c.c.. l'oggetto del contratto non è il risultato atteso dal creditore ma è la prestazione del debitore, ossia il suo comportamento. Il progetto si configura come l'oggetto di un'obbligazione ad adempimento istantaneo, seppure a esecuzione prolungata nel tempo, o tutt' al più come l'oggetto di un contratto di durata, là dove sia prevista l'esecuzione di più opere o servizi che soddisfino un interesse continuativo del committente.

Altra opinione, invece, dando rilievo soprattutto all'art. 69, c. 3, identifica nel progetto lo specifico segmento dell'attività della committente in cui la prestazione lavorativa è destinata a inserirsi. Quindi un progetto "contenitore" della prestazione lavorativa con collegamento funzionale tra prestazione eseguita dal collaboratore e progetto determinato dal committente, il quale costituisce il limite alla variabilità della prestazione stessa, senza con essa identificarsi. Secondo questi autori ogni rapporto obbligatorio, in quanto costituito per soddisfare un interesse del creditore (art. 1174 c.c.), implica aspetti di comportamento e aspetti di risultato, nella misura in cui l'oggetto dell'obbligazione è costituito dal comportamento del debitore ed il risultato di tale comportamento è destinato a produrre il soddisfacimento dell'interesse tutelato dall'ordinamento giuridico o dall'autonomia privata. In tale ottica, il progetto è ascrivibile alla valutazione spettanti al committente nell'esercizio del potere organizzativo, e cioè identifica un'operazione produttiva riconducibile alla libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost.

Tuttavia, si sottolinea che l'eliminazione del concetto di programma condensa il significato di progetto nell'unica eccezione tecnico giuridica ora possibile, quella di risultato di un'attività resa. Tant'è che il progetto deve esse "funzionalmente collegato al risultato finale" e deve essere descritto "con individuazione del suo contenuto caratterizzante e del risultato finale che si intende conseguire" (art. 62, *lett. b*)) per fini antielusivi, l'interpretazione giurisprudenziale ha ricavato il principio della specificità della descrizione del progetto e delle forme di coordinamento con l'attività del committente, che viene considerata come presupposto essenziale per verificare l'effettività dell'autonomia del collaboratore⁸².

Il progetto "*non può consistere in una mera riproposizione dell'oggetto sociale del committente*"⁸³. Decisiva ai fini dell'individuazione del progetto è la sua "specificità", intesa quale individualizzazione del progetto, legata ad un peculiare apporto professionale del collaboratore.

82 Il Tribunale di Genova ha evidenziato che il requisito minimo del progetto è quello della specificità (Trib. Genova 7.4.2006, in www.personaedanno.it). E l'insussistenza della descrizione di un progetto effettivo è stata equiparata alla mancata individuazione formale del progetto stesso, con la precisazione che essa deve riguardare anche il risultato che si vuole conseguire, nonché delle attività necessarie al raggiungimento dello stesso (Trib. Milano 2.8.2006).

83 Tale specificità ha origini giurisprudenziali nella Sentenza del Tribunale di Torino del 15 aprile 2005. Tuttavia la Sentenza non escludeva che la prestazione potesse riguardare anche "*prestazioni identiche a parte dell'attività aziendale*" ma si riferiva solo alla "specificità del progetto" e stigmatizzando il caso estremo, verificatosi nel caso di specie, di una standardizzazione di centinaia di contratti a progetto in tutto e per tutto identici tra loro e identici altresì

Posto che la specificità del progetto è legata alla non sovrapposibilità del progetto con l'oggetto sociale del committente, l'indagine ispettiva sarà, quindi, volta a scandagliare la genuinità del rapporto, sotto il duplice versante della individualizzazione del medesimo in relazione alle capacità professionali del collaboratore, e della non sovrapposizione con l'oggetto sociale dell'azienda, verificando il concreto atteggiarsi della prestazione lavorativa, la carenza di genuinità comporterà il disconoscimento del contratto a progetto e la riconduzione del rapporto di lavoro nella tradizionale categoria del lavoro subordinato.

La norma, riduce sensibilmente l'ambito d'incidenza del lavoratore a progetto rispetto alle normali attività di lavoro autonomo rese a favore di un committente e che possono coincidere con l'oggetto sociale e anche avere lo stesso contenuto e la stessa causa⁸⁴. Tuttavia, a ben vedere, la norma parla di "mera riproposizione" quindi non esclude la funzionalizzazione di un contratto a progetto al raggiungimento di obiettivi produttivi che rientrino nell'attività standard dell'impresa e non invece ad attività straordinarie e/o eccedenti le normali attività produttive.

Inoltre, si prevede che il progetto individuato dalle parti nell'ambito della sottoscrizione di un contratto di collaborazione a progetto non possa comportare lo svolgimento di compiti meramente esecutivi e ripetitivi. Il Legislatore trasforma l'originaria disgiunzione (introdotta dalla Riforma Fornero) in una congiunzione, allargando quindi lo spettro di contratti a progetto stipulabili (che possono concernere, alternativamente, compiti esecutivi o ripetitivi). Tale modifica è volta a garantire minori limitazioni alla sottoscrizione di contratti a progetto, considerato che i compiti ad esso collegati potranno concernere, alternativamente e diversamente dalla previgente disciplina, attività esecutive, o compiti ripetitivi. Tali attività/compiti potranno essere individuati dai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.

Anche se il legislatore non ha fatto altro che recepire un consolidato orientamento giurisprudenziale volto ad alleggerire l'onere della prova del lavoratore, il concetto in analisi ha fissato una sanzione che, in realtà, già si era profilata nel periodo pre Riforma: il lavoro a progetto è una tipologia contrattuale naturalmente destinata all'esecuzione di attività di elevata professionalità. È proprio il contenuto altamente professionale della prestazione che consente al collaboratore di non dipendere dalle direttive e dai ritmi aziendali. Tuttavia, l'art. 61 esprimendosi in termini di alternativa e richiedendo, ai fini dell'operatività della preclusione in essa contenuta, solo una tra i caratteri dell'esecutività e della ripetitività, ha rischiato di escludere tutte quelle attività dotate di un certo grado di abitudine, ancorché a contenuto discrezionale ed altamente professionale. Di fronte a questo possibile risvolto, già i primi commentatori della Riforma proponevano un'interpretazione aggiuntiva e non disgiuntiva della congiunzione "o". Così il legislatore ha inteso sostituire la locuzione "e", più adatta (anche da un punto di vista lessicale) ad esprimere il concetto secondo cui il progetto dedotto in contratto non potrà ricomprendere quei compiti che presentano entrambi le caratteristiche: la mera esecutività in aggiunta alla mera ripetitività. Ciò detto il Ministero del lavoro (circolare n. 29/2012) considera:

nell'oggetto sociale; tale standardizzazione confermava che "ai collaboratori non era stato affidato uno specifico incarico a progetto ma, nel totale l'unica attività che non può che essere identica per tutti, l'attività aziendale stessa". In questo caso, i contratto a progetto erano contratti meramente complementare e accessori rispetto all'attività di impresa secondo la scrittura tipica del lavoro subordinato.

84 Si pensi al sub contratto che si concretizza per avere il medesimo/analogo contenuto economico e per essere destinato al medesimo tipo di causa. Un sub contratto non potrà essere praticato con un lavoro a progetto nella misura in cui l'attività di quest'ultimo coincida meramente con l'oggetto sociale.

- meramente esecutivi: quei compiti caratterizzati dalla mera attuazione di quanto impartito, anche di volta in volta, dal committente, senza alcun margine di autonomia anche operativa da parte del collaboratore. Ci si riferisce a tutte quelle attività in cui, fermo restando il collegamento funzionale con la struttura organizzativa del committente, al collaboratore non residua alcuna possibilità di autodeterminazione nelle modalità esecutive della prestazione;
- meramente ripetitivi: quei compiti per il cui svolgimento non è richiesta alcuna indicazione da parte del committente. Si tratta, infatti, di attività elementari, tali da non richiedere, per loro stessa natura o per il contenuto dei compiti nelle quali si articolano, specifiche indicazioni di carattere operativo fornite di volta in volta dal committente.

Gli autori critici sulla specifica ritengono che non sia dalla esecutività o ripetitività dei compiti che si evinca l'autonomia, ma dalle modalità di svolgimento della prestazione. Per tali autori si è superato il consolidato principio secondo cui qualsiasi attività lavorativa economicamente valutabile poteva essere dedotta in un contratto di lavoro subordinato o autonomo a seconda delle modalità di svolgimento della prestazione⁸⁵.

Vero è che se il collaboratore gestisce un progetto da altri predisposto è probabile che questa realizzazione comporti l'esercizio di attività esecutive ma anche ripetitive. Non è chiaro anche quali siano le conseguenze in caso di azioni esecutive e ripetitive; probabilmente la conversione per mancanza di progetto.

Quando le mansioni sono semplici e ripetitive, l'elemento dell'eterodizione della prestazione è difficile da dimostrare, la subordinazione del rapporto va fondata quindi sulla valutazione complessiva dei c.d. indici sussidiari presenti nella fattispecie (continuità del rapporto, modalità di erogazione del compenso, regolamentazione dell'orario di lavoro, assenza di organizzazione di mezzi, assenza di un potere di autorganizzazione in capo la lavoratore).

Inoltre, la dizione "possono" della norma, lascia intendere che è lasciata alla contrattazione collettiva la possibilità di individuare i compiti meramente esecutivi o ripetitivi che non possono essere svolti dai collaboratori a progetto ma non esclude affatto che, in mancanza di un'espressa previsione in tal senso da parte del contratto collettivo, la norma sia comunque pienamente operativa sin dall'entrata in vigore della Riforma e possa essere applicata con riferimento ai contratti stipulati dopo l'entrata in vigore della stessa anche a seguito di un giudizio in tal senso emesso dal giudice del lavoro adito dal collaboratore e che rivendichi la subordinazione lamentando d'aver svolto mansioni che implicano compiti meramente esecutivi e ripetitivi. Al riguardo è pertanto corretto evidenziare che detta novità è importante sul piano legislativo perché rende assoluto e non ignorabile dal Magistrato il principio che viene affermato. E' evidente e non va trascurato, inoltre, che lo svolgimento di compiti meramente esecutivi e ripetitivi, ancor prima della Riforma, poteva costituire uno di quegli indici individuati dalla giurisprudenza al fine di discernere l'effettiva originalità del progetto e comunque l'eventuale o meno assimilizzazione, sul piano dei compiti affidatigli e del conseguente inquadramento gerarchico, della posizione del collaboratore a quella di un lavoratore dipendente.

In definitiva, fin dalla fase di costituzione del rapporto devono essere definiti gli aspetti e le modalità della collaborazione (es. tempo, luogo di esercizio dell'attività lavorativa), in modo tanto specifico che al committente rimanga, sì, un potere unilaterale di coordinamento durante l'esecuzione del rapporto e cioè il potere di impartire direttive in ordine alle modalità lavorative utili ai fini della coordinazione degli apporti tra le parti, ma non anche il potere di specificare in

⁸⁵ Tra gli altri, M. Marazza, *il lavoro autonomo dopo la riforma del governo monti*, in ADL, n. 4, 2012.

concreto le operazioni di lavoro da svolgere, per orientarle al soddisfacimento delle variabili esigenze dell'organizzazione. In concreto, il grado di specificità che l'illustrazione progettuale deve rivestire è quello che permette di evitare la conversione del rapporto. Cioè deve essere una descrizione tanto dettagliata, concreta e caratterizzante, da impedire poi una ricostruzione dei fatti di comodo.

2) forma e contenuto

Secondo l'art. 62, c. 1, il quale disciplina le forme e gli elementi che deve contenere il contratto a progetto, prevede quindi che il contratto di lavoro a progetto deve avere forma scritta e vi devono essere specificate le finalità previste al momento dell'assunzione. Infatti, allorché si ponga in essere una collaborazione a progetto il committente deve presentare al prestatore di lavoro un atto che indichi: 1) la determinazione della durata determinata o determinabile del rapporto (art. 62, c.1, *lett.a*)); 2) la descrizione del progetto, con individuazione del suo contenuto caratterizzante e del risultato finale che si intende conseguire (art. 62, c.1, *lett.b*)); 3) il corrispettivo (con modalità e tempi di pagamento, compresa la disciplina del rimborso spese) (art. 62, c.1, *lett.c*)); 4) le forme di coordinamento dell'attività "*che in ogni caso non possono essere tali da pregiudicarne l'autonomia nell'esecuzione dell'obbligazione lavorativa*" (art. 62, c.1, *lett.d*)); 5) le eventuali misure a tutela della salute e della sicurezza del collaboratore(art. 62, c.1, *lett.e*)).

L'articolo 62 è stato oggetto di una importante modifica apportata dal "decreto lavoro". Infatti, l'art. 7, c. 2, *lett. d*, d.l. n. 76/2013) ha soppresso l'inciso "*ai fini della prova*". Ciò comporta che la forma scritta debba ora intendersi *ad substantiam*, il che è significativo soprattutto quanto all'elemento di cui alla *lett. b* dell'art. 62 così come prima indicato. Poiché ai sensi dell'art. 69, c. 1, la mancata individuazione del progetto comporta la "conversione" in contratto di lavoro subordinato, tale effetto ora si verifica anche per la semplice carenza di forma.

La figura del contratto di collaborazione a progetto disegnata nell'art. 62, strettamente legata alla norma definitoria dell'art. 61, c. 1, ispirandosi alla medesima opzione anti fraudolenta, fissa in modo tassativo i requisiti di forma e di contenuto del tipo contrattuale, imponendo non poche e rilevanti limitazioni all'autonomia privata (rispetto al lavoro autonomo, senza altri limiti che quelli comuni alla generalità dei contratti: art. 1418 c.c.). L'obbligatorietà dell'indicazione per iscritto del progetto rappresenta, la chiave di volta di tutta la normativa antielusiva. Infatti, la descrizione espressa ed in forma scritta di tale progetto dovrebbe valere ad individuare ed a delimitare l'attività del collaboratore, tutelandone così l'effettiva autonomia, che viene garantita dall'impossibilità per il committente di pretendere dal medesimo l'esecuzione di prestazioni lavorative diverse. Ciò è stato già in passato evidenziato con la circolare del Ministero del Lavoro n. 17/2006, nella quale è stato precisato che "*nell'ambito del progetto o programma di lavoro così definito al collaboratore non può essere richiesta un'attività diversa da quella specificata nel contratto*". Sotto questo profilo, tale previsione normativa si coordina con quella di cui alla lettera d) dello stesso articolo 62, per il quale il contratto deve indicare anche le forme di coordinamento del lavoratore a progetto al committente, che, appunto, non debbono pregiudicarne l'autonomia nell'esecuzione dell'obbligazione lavorativa. Anche la previsione delle modalità di coordinamento ha la funzione di escludere che il committente possa imporre ulteriori e diverse direttive al collaboratore.

Il fatto che il contratto di lavoro a progetto deve essere stipulato in forma scritta presenta sicuramente degli aspetti positivi. Infatti, la forma scritta, con indicazione degli elementi fondamentali del contratto, oltre a costituire elemento di legittimità dello stesso *ad substantiam*, rende maggiormente restrittivo l'utilizzo della tipologia contrattuale in esame prevedendo la

necessaria copresenza di diversi elementi a fini costitutivi. Ciò dovrebbe ridurre i casi di elusione da parte del committente.

Tuttavia, posto che la non specificità del progetto si traduce in assenza totale del progetto, non è chiaro cosa accada nel caso di mancanza di alcuni elementi diversi dal progetto previsti dall'articolo 62. In alcuni casi, si pensi alla mancata determinazione del corrispettivo, la conversione del rapporto in quello subordinato potrebbe infatti risultare non idonea rispetto al difetto riscontrato.

3) Il compenso

L'originaria formulazione dell'art. 63 statuiva che il compenso doveva essere *“proporzionato alla quantità e qualità del lavoro eseguito e deve tener conto dei compensi corrisposti per analoghe prestazioni di lavoro autonomo”*.

Successivamente il legislatore intervenne con la Circ. Min. Lav. 8 gennaio 2004, n. 1 al fine di chiarire che *“il parametro individuato dal legislatore è costituito dai compensi normalmente corrisposti per analoghe prestazioni di lavoro autonomo nel luogo di esecuzione del rapporto”*. *“Pertanto – continua la Circolare – (...) non potranno essere in alcun modo utilizzate le disposizioni in materia di retribuzione stabilite nella contrattazione collettiva per i lavoratori subordinati. La quantificazione del compenso deve avvenire in considerazione della natura e durata del progetto o del programma di lavoro, e, cioè, in funzione del risultato che il collaboratore deve produrre. Le parti del rapporto potranno, quindi, disciplinare nel contratto anche i criteri attraverso i quali sia possibile escludere o ridurre il compenso pattuito nel caso in cui il risultato non sia stato perseguito o la qualità del medesimo sia tale da comprometterne l'utilità”*.

Una evidente criticità della norma si palesava nel fatto che sebbene questa richiamasse anche il riferimento ai *“compensi normalmente corrisposti per analoghe prestazioni di lavoro autonomo che si svolgano nel luogo dell'esecuzione”*, tuttavia, questi compensi poiché raramente esistenti o conosciuti dal collaboratore, di fatto non erano utilizzati, facendo sì che la decisione venisse totalmente rimessa alla volontà del committente senza possibilità, da parte del collaboratore, di contestazione. Quindi la previsione finiva per essere utile al collaboratore solo in caso di contenzioso, nell'ambito del quale poteva tentare di dimostrare che il suo compenso era comunque inferiore rispetto al prezzo di prestazioni analoghe.

Successivamente, la Finanziaria del 2007 (art. 1, c. 788) inseriva opportunamente fra i parametri di riferimento per la determinazione del compenso, quelli *“corrisposti per prestazioni di analogo professionalità, anche sulla base dei Contratti collettivi nazionali di Lavoro (CCNL)”*. Questo fu un importante passo in avanti, in primo luogo poiché veniva meno il riferimento alle *“analoghe prestazioni di lavoro autonomo”*, sostituito con un più generico *“analoghe professionalità”*. Infatti, allargare l'ambito delle possibili comparazioni significa dare un appiglio in più al collaboratore in fase di contenzioso, per tentare di dimostrare che il compenso pattuito non è proporzionato alla quantità e soprattutto qualità del lavoro prestato; si apre quindi la strada a una maggiore tutela nei confronti dei lavoratori a progetto.

In secondo luogo, si rinvia alla contrattazione collettiva, prevedendo attraverso accordi interconfederali nazionali e decentrati, condizioni più favorevoli.

La norma delegata, pur non comportando l'estensione del principio di sufficienza della retribuzione, rispettava il dettame Costituzionale, il quale all'art. 36 stabilisce - come noto - che il compenso deve soddisfare i requisiti minimi di dignità, idonei ad assicurare al lavoratore e alla sua

famiglia un'esistenza libera e dignitosa. Tuttavia, l'art. 63 parla di "*lavoro eseguito*" e non svolto e quindi risponde esclusivamente a una *ratio* di giustizia amministrativa garantendo il collaboratore il diritto ad un compenso non inferiore a detto valore rimettendo alla giurisprudenza l'onere di individuare i parametri di riferimento per operarne la quantificazione.⁸⁶

Inoltre, secondo la Circ. n. 1/2004, come suesposto *il contratto può prevedere criteri "per escludere o ridurre il compenso pattuito"* qualora il risultato concordato non sia stato conseguito o sia stato comunque conseguito in maniera erronea o parziale.

Mentre, contraddice, almeno apparentemente, il rilievo attribuito al risultato la disposizione dell'art. 66 del d.lgs. n. 276/2003, il quale esclude il compenso in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione per malattia, infortunio o gravidanza, ma ciò trova fondamento nel fatto che la prestazione resa nella modalità a progetto comporta, proprio in ragione del risultato atteso, la continuità della prestazione. Infatti, se il risultato fosse comunque raggiunto il compenso spetterebbe per intero, mentre se il committente dovesse recedere, come previsto dall'art. 66, senza che il risultato fosse raggiunto, il collaboratore non avrebbe diritto al compenso per il periodo di sospensione.

Posto quanto fin qui evidenziato, dopo la Riforma Fornero l'art. 63 è stato completamente modificato. Al posto dell'originario riferimento ai "*compensi normalmente corrisposti per analoghe prestazioni di lavoro autonomo nel luogo di esecuzione del rapporto*", si è passati ad una sostanziale parificazione dei corrispettivi dovuti ai collaboratori con le retribuzioni corrisposte per analoghe prestazioni ai lavoratori subordinati. Infatti, l'articolo 63 statuisce che il compenso "*non può essere inferiore ai minimi stabiliti in modo specifico per ciascun settore di attività, eventualmente articolati per i relativi profili professionali tipici e in ogni caso sulla base dei minimi salariali applicati nel settore medesimo alle mansioni equiparabili svolte dai lavoratori subordinati, dai contratti collettivi*". Tale *ratio* trova precisa giustificazione (anche sul piano costituzionale, art. 35 Cost.) in ragione della particolare situazione di dipendenza economica del lavoratore a progetto, che opera nella maggior parte dei casi in monocommittenza. Ne deriva che il collaboratore è sostanzialmente assimilato al lavoratore subordinato per quanto attiene alla situazione di dipendenza economica, onde assicurare l'ancoraggio della misura del compenso a quei dati di mercato che nell'ambito dei rapporti di lavoro sono rimessi alla determinazione dell'autonomia collettiva.

E' evidente che il disposto di legge antecedente alla riforma era di difficile interpretazione e di ben più difficile attuazione, per la difficoltà di individuare parametri certi di lavoro autonomo ai quali far riferimento. Infatti, i parametri utilizzati non erano in grado di individuare un possibile compenso minimo che, quindi, era costantemente lasciato alle regole del mercato.

Si apre quindi uno spazio di contrattazione dei compensi minimi di lavoratori a progetto sulla base di parametri, quelli del lavoro subordinato, che non possono essere modificati *in peius*. In questa ottica, nel lavoro autonomo il corrispettivo consiste principalmente nel *quantum debeatur* fissato in relazione all'equilibrio tra gli interessi contrapposti per il tramite del principio di equivalenza assoluta delle prestazioni.

⁸⁶ Si segnala che "*il fatto che si riferisca il compenso al lavoro eseguito e non svolto conferma anche sul piano letterale il rilievo che assume il risultato tanto che qualora il progetto sia ultimato prima della scadenza il contratto deve intendersi risolto e tuttavia, se è il progetto l'elemento caratterizzante della collaborazione, il corrispettivo determinato nel contratto sarà dovuto comunque*" M. Miscione, Il collaboratore a progetto, in "Il lavoro nella giurisprudenza", n. 9, 2003, pag. 822.

Per tale via, il lavoro a progetto utilizza parametri oggettivi (in termini di proporzionalità) sostanzinandoli con quanto previsto dall'autonomia collettiva per prestazioni analoghe di natura subordinata. In tal modo si determina una diversa prospettiva della lettura complessiva del disposto, che porta a rendere applicabile l'art. 36, con riferimento al duplice criterio della proporzionalità e della sufficienza, e quindi al principio di giustizia distributiva tipico del lavoro subordinato. Anche in mancanza di contrapposizione collettiva specifica il compenso non potrà comunque essere inferiore, a parità di estensione temporale dell'attività oggetto della prestazione, alle “retribuzioni minime previste dai contratti collettivi nazionali di categoria applicati nel settore di riferimento alle figure professionali il cui profilo di competenza e di esperienza sia analogo a quello del collaboratore a progetto” (art. 63, c. 2).

Posto quanto fin qui esposto, è bene sottolineare che, nel caso di mancata determinazione del corrispettivo o, più verosimilmente, nelle ipotesi di mancata specifica dei criteri di determinazione dello stesso e dei tempi e modi di pagamento, quindi, in generale, nei casi di erogazioni “inidonee”, si prevede una ripametrizzazione del compenso del collaboratore a progetto ai minimi tabellari della contrattazione collettiva di riferimento e non già la conversione del rapporto il lavoro subordinato.

Visto, tuttavia, che nella generalità dei casi non esiste una contrattazione collettiva specifica per i co.co.pro., si finirà inevitabilmente con l'utilizzare il CCNL del settore di riferimento applicabile ai lavoratori subordinati. Equiparazione in contrasto con la natura autonoma. Del resto, se si tratta di un'obbligazione di risultato, da conseguire con autonoma organizzazione, risulta difficile non permettere alle parti di concordare liberamente il prezzo della prestazione, che non necessariamente deve essere collegato alla durata della stessa come invece avviene nel lavoro subordinato, la cui retribuzione, come noto, è proporzionata al numero di ore lavorate. L'intento è quello di tutelare il più possibile il collaboratore, il risultato però rischia di creare confusione, anche semplicemente in merito alla scelta dell' “inquadramento analogo”. Se infatti stabilire il settore non crea alcun problema, trovare la figura di riferimento, quindi la qualifica ed il livello, non è altrettanto semplice. Probabilmente si vedrà la nascita di molti contenziosi e quindi sarà il giudice a stabilire di volta in volta il corretto inquadramento.

In ultimo, si specifica che nulla è stato stabilito in caso di *mora credendi*. Si tratta di una lacuna grave considerando che simili garanzie sono state previste sia in materia di sub fornitura nelle attività produttive, sia in generale, nella disciplina sui ritardi di pagamento nelle transizioni commerciali.

4) diritti e tutele

Si prevede la facoltà per il prestatore di lavoro, salvo patto contrario, di svolgere la sua attività per più committenti, aggiungendosi però l'obbligo di non concorrenza durante l'esecuzione del rapporto e l'obbligo di riservatezza e di non pregiudizio dell'attività dei committenti (art. 64); salvo possibilità di accordo diverso fra le parti consentendo la possibilità di convenire l'obbligo di esclusività del rapporto.

Riconosciuto, altresì, al lavoratore a progetto il diritto d'autore sull'invenzione fatta durante lo svolgimento del rapporto, si assoggettano alle leggi speciali i diritti e gli obblighi in materia (art. 65); a questo scopo i diritti e gli obblighi delle parti sono assoggettati alle leggi speciali in materia. Il legislatore indica solo la l. n. 633 del 1941, all'art. 12-bis riguardante la titolarità del diritto esclusivo del datore di lavoro, salvo accordo contrario, di utilizzazione economica del programma

per elaboratore o della banca di dati creati dal lavoratore dipendente nell'esecuzione delle sue mansioni o su istruzioni impartite dallo stesso datore di lavoro.

L'Art. 66 concerne i diritti del collaboratore a progetto. Nello specifico, la gravidanza, la malattia e l'infortunio del collaboratore a progetto non comportano l'estinzione del rapporto contrattuale, che rimane sospeso, senza erogazione del corrispettivo. Di regola, la sospensione del rapporto non comporta una proroga della durata del contratto, che si estingue alla scadenza. In caso di gravidanza tuttavia la durata del rapporto è prorogata per un periodo di centottanta giorni, salva più favorevole disposizione del contratto individuale.

Inoltre, al contratto di lavoro a progetto si applicano le norme sul processo del lavoro; le norme sulla sicurezza e igiene del lavoro, quando la prestazione lavorativa si svolge nei luoghi di lavoro del committente, e le norme di tutela contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali.

Analizzando con ordine, innanzitutto il comma 1 prevede in caso di gravidanza, malattia e infortunio la sospensione del rapporto contrattuale, senza l'erogazione del corrispettivo. Ciò rappresenta una prima importante novità apportata dalla Riforma Biagi in quanto si stabilisce che il lavoratore che collabora ad un progetto non può essere, in linea di massima, licenziato al verificarsi del momento di bisogno; anche al fine di garantire al collaboratore la stabilità del rapporto quanto meno sino al compimento del progetto convenuto.

Occorre sottolineare la differenza rispetto all'art. 2110 c.c. in materia di sospensione del rapporto del lavoro subordinato: entrambe le disposizioni sono norme speciali rispetto all'art. 1256, c.2, c.c. che regola la risoluzione per impossibilità sopravvenuta; ma mentre l'art. 2110 c.c. attribuisce al lavoratore impossibilitato alla prestazione, per un certo tempo ed in una certa misura, il diritto a percepire la retribuzione, l'art. 66, c. 1 nega la necessità di una tutela economica del lavoratore malato od infortunato od in gravidanza sul piano del rapporto giuridico.

Al contrario, il legislatore si interessa di stabilire le conseguenze della sospensione sul termine apposto al contratto: si stabilisce, per un verso che *“in caso di malattia e infortunio la sospensione del rapporto non comporta una proroga della durata del contratto, che si estingue alla scadenza”* (art. 66, c. 2) ; e per altro, che *“in caso di gravidanza la durata del rapporto è prorogata per un periodo di centottanta giorni”* (art. 66, c. 3). Entrambe le disposizioni prevedono che possa esserci una diversa previsione del contratto individuale, che, anche se non esplicitamente indicato, dovrebbe derogare in meglio la normativa, evitando una disposizione in senso più favorevole al committente (ad esempio, negando il diritto alla sospensione del rapporto che costituirebbe una disapplicazione di una norma che impone i fondamentali principi costituzionali). Questo anche alla luce della *ratio* dell'intervento del decreto, enunciata nella relazione di accompagnamento. Infatti, nell'art. 4 della legge delega si dispone che, in riferimento alle tutele da accordare ai lavoratori a progetto, esse siano da ritenersi inderogabili in senso peggiorativo per il collaboratore. Il c. 3 dell'articolo 66, d'altronde, si esprime chiaramente in questo senso allorché stabilisce che le disposizioni eventualmente fissate nel contratto individuale devono essere *“più favorevoli”*.

Tornando alla possibilità di sospensione del contratto, si deve sottolineare che se l'oggetto del contratto è l'esecuzione di un progetto specifico da realizzarsi indipendentemente dal tempo impiegato per l'esecuzione dell'attività lavorativa (art. 61, c. 1), e questo progetto si ritiene che possa essere terminato anche con brevi sospensioni, altrimenti non avrebbe senso l'intero art. 66, allora non sarebbe coerente che il legislatore non prevedesse l'ipotesi in cui il collaboratore

comunque porti a termine il suo compito riuscendo, con la propria volontà, a recuperare i tempi non lavorativi e autodeterminando i ritmi di lavoro.

In riferimento alla proroga, poi, la Circolare ministeriale n. 4 del 2008 ha stabilito che è da ritenersi giustificata solo se non vi è stato il raggiungimento dell'obiettivo progettuale individuato rispetto al termine stabilito nel contratto .

Per quanto invece riguarda la conservazione del vincolo stabilito dalla legge sarà il committente, di volta in volta, a valutare se ha o meno interesse a conseguire la prestazione in riferimento alle sole ipotesi di malattie e infortunio; in quanto il legislatore stabilisce che *“il committente può comunque recedere dal contratto se la sospensione si protrae per un periodo superiore a un sesto della durata stabilita nel contratto, quando essa sia determinata, ovvero superiore a trenta giorni per i contratti di durata determinabile”* (art. 66, c. 2). Ne consegue che la prestazione lavorativa del collaboratore è direttamente dipendente dalla soddisfazione di un interesse durevole del committente e perciò la ripresa dell'attività lavorativa, alla cessazione del periodo di sospensione, può avere luogo solo là dove il committente sia ancora interessato a ricevere la prestazione.

Quindi, si pone in essere la facoltà di recedere dal contratto prima della scadenza del termine non solo per *“per giusta causa”* o, da parte del committente, *“qualora siano emersi oggettivi profili di inidoneità professionale”* (art. 67, c. 2) ma anche per la mera volontà del committente qualora avvengano le condizioni dell'art. 66, c. 2. Quindi, la normativa dell'art. 66 risulta essere abbastanza ambivalente in quanto, pur fornendo adeguate garanzie al collaboratore, convalida in assoluto il potere di recesso del committente valorizzando il tempo della prestazione, che in teoria dovrebbe avere un'importanza marginale in un'obbligazione a progetto, a scapito dell'interesse per il migliore risultato conseguibile (a meno che non rilevi che il recesso sia consono proprio alla riuscita del progetto).

Infine, l'art. 66, c. 4 afferma che devono essere applicabili ai lavoratori a progetto le previsioni *“sul processo del lavoro”* (L. 11 agosto 1973, n. 533 e successive modificazioni e integrazioni), sulla maternità (art. 64 del D.lgs. 151/2001); sull'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali, sulla tutela previdenziale per la malattia in caso di degenza ospedaliera e per maternità (art. 59, c. 16, L. 449/1997 come modificato dall'art. 51, c. 1, L. 488/1999; D.M. 12 gennaio 2001; ai quali deve essere aggiunta nonostante l'assenza di un rinvio esplicito, il D.M. 4 aprile 2002 relativo alla tutela della maternità e dei nuclei familiari).

Stante l'abrogazione del D.lgs. n. 626 del 1994 e l'emanazione del D.lgs. n.81 del 9 aprile 2008, la norma prevede il rinvio alle *“norme sulla sicurezza e igiene del lavoro di cui al decreto legislativo n. 626 del 1994 e successive modifiche e integrazioni, quando la prestazione lavorativa si svolga nei luoghi di lavoro del committente”*, il riferimento, dopo l'abrogazione della legge n. 626/2004, dovrebbe essere all'art. 3, c. 7 del D. lgs n.81/2008, il quale prevede alcuni obblighi, inerenti la tutela della sicurezza, del committente nei confronti del lavoratore a progetto ma solo allorché, come indicato nello stesso articolo 66, c.4, la prestazione lavorativa si svolga nei luoghi di lavoro del committente medesimo; mentre l'intera disciplina del decreto presuppone l'esistenza e l'esecuzione di rapporti di lavoro subordinato. A riguardo, se pure in riferimento alla precedente normativa, la Circolare ministeriale n. 1 dell'8 gennaio 2004 non chiarisce il dubbio affermando che: *“occorrerà naturalmente considerare che, stante la ratio del d.lgs. n. 626 -principalmente orientata alla tutela della salute e sicurezza dei lavoratori subordinati, ed alla corrispondente responsabilizzazione dei datori di lavoro - non poche prescrizioni di tale provvedimento (per lo più*

sanzionate penalmente) risultano di problematica applicazione nei confronti di figure, come quelle dei collaboratori, fortemente connotate da una componente di autonomia”.

È indubbio che, almeno sul piano della sicurezza, la disciplina del 2003 non risulta essere innovativa, in quanto, come confermato dalla stessa circolare ministeriale, si limita a confermare l'applicazione ai collaboratori a progetto delle disposizioni della legge n. 626/2004, la quale sarebbe comunque stata tenuta in conto dato che si riferisce anche ai lavoratori autonomi.

Inoltre, oltre alle disposizioni espressamente richiamate nell'art. 66, c. 4 ve ne sono altre che, se pur sicuramente applicabili anche ai lavoratori parasubordinati, non sono state riportate: ad esempio, in tema di parità uomo-donna e di discriminazioni sono stati emanati i D. lgs n. 215 e 2169 del 2003, dichiaratamente applicabili anche al lavoro autonomo (e dunque a progetto); inoltre non viene citata l'iscrizione obbligatoria nei libri matricola e paga e l'obbligo di comunicazione ai centri per l'impiego dell'instaurazione del rapporto.

Per questo motivo, in una visione di insieme, riguardo la disciplina previdenziale da applicare al contratto a progetto bisogna rifarsi alla normativa di fatto vigente per i co.co.co. sia per la tutela pensionistica d'invalidità di vecchiaia e superstiti sia per le assicurazioni contro gli infortuni e le malattie professionali, sia infine come suesposto per la tutela riguardante la maternità, gli assegni familiari e la malattia connessa al ricovero ospedaliero. La disciplina a progetto, dunque, non altera l'assetto previdenziale delle “vecchie” collaborazioni coordinate e continuative, limitandone soltanto il campo di applicazione ai fini dell'iscrizione alla Gestione Separata INPS ed egualmente non modifica la disciplina fiscale, ancora rinvenibile nell'art. 50, c. 1°, *lett. c – bis*, TUIR (già art. 47, c. 1°, *lett. c-bis*, TUIR).

Invece, viene esclusa ogni previsione relativa alla disoccupazione ed ad ogni sorta di ammortizzatori sociali; infatti, il decreto delegato all'art. 66, si limita a confermare, con lieve ampliamento, le garanzie che si erano andate definendo negli anni precedenti alla Riforma Biagi sul piano sindacale e previdenziale che tuttavia si riferivano ad una fattispecie abbastanza differenziata, vale a dire, appunto, quella della prestazione di lavoro coordinato e continuato di carattere sostanzialmente personale a tempo determinato, figura parallela a quella subordinata, benché contraddistinta (in modo fittizio o effettivo), da una maggiore autonomia e direzionale. Del resto, come analizzato nel capitolo precedente⁸⁷ proprio questi elementi di vicinanza fra le due fattispecie avevano portato ad una progressiva opera di assimilizzazione dei rapporti in questione nell'ambito di una più vasta categoria di rapporti lavorativi contraddistinti appunto da una subordinazione socio-economica, fino al punto di prevedere anche l'assimilizzazione fiscale dei redditi prodotti dai collaboratori a quelli di lavoro dipendente (art. 34 l. 342/2000).

Questo modello sociologico dell'affinità a livello previdenziale dei lavoratori subordinati e parasubordinati ha influenzato sensibilmente il lavoratore della Riforma, il quale si è limitato a trasbordare tutele affini a quelle del lavoro dipendente (ad es. in materia di corrispettivo, obbligo di fedeltà di riservatezza), facendo l'errore di non rendersi conto che, con la presenza di un progetto, l'impostazione concettuale cambia completamente e quindi eventuali garanzie devono essere calibrate su tutt'altre premesse.

Posto quanto evidenziato, nelle disposizioni previste per i collaboratori a progetto nel decreto legislativo, i profili previdenziali della disciplina rimangono in secondo piano, venendo

⁸⁷ Rif. Paragr. 1.1.1. Il sistema produttivo e il mercato del lavoro. Excursus storico del passaggio dal modello fordista al modello post fordista fino agli anni '90

espressamente contemplati soltanto nell'ultimo c. dell'art. 66, sotto la rubrica “*altri diritti del collaboratore a progetto*”, in cui sono richiamate le disposizioni, relative a prestazioni previdenziali minori.

Con l'articolo 2, c. 57 della legge n. 92/2012 il legislatore della Riforma aveva previsto un aumento costante dell'imposizione contributiva sulle collaborazioni che sarebbe arrivato al 33% nel 2018⁸⁸. È apparsa pertanto evidente l'intenzione del legislatore di scoraggiare l'istituto attraverso l'aumento del costo di lavoro; tale aumento è altresì finalizzato al finanziamento dell'una tantum previsto dal c. 51 e ss. dell'articolo 2 (a decorrere dal 2013)⁸⁹. Tuttavia, una se pur marginale distinzione con il lavoro dipendente rimane per il principio della suddivisione dell'onere contributivo nell'ambito dei versamenti alla Gestione separata, che – come noto – per un terzo rimane in capo al collaboratore. Si tratta di un aumento progressivo che ricade su tutti i lavoratori iscritti alla Gestione separata e non solo collaboratori a progetto.

Nell'ottica del decreto delegato, la relativa “leggerezza” della tutela accordata ai lavoratori a progetto parrebbe derivare dalla convinzione che le collaborazioni a progetto siano sostanzialmente dei rapporti di lavoro autonomo. Tuttavia, questa impostazione risulta incongruente con l'estensione, sia pure “moderata” e “leggera”, ai lavoratori in questione di alcune tipiche tutele del rapporto di lavoro subordinato. Inoltre, alla figura del collaboratore a progetto non possono non essere riconosciute le previste tutele in tema di libertà di pensiero, di riservatezza, di sottrazione a controlli occulti o poco rispettosi (sulla falsariga dei primi articoli dello Statuto dei lavoratori); di ulteriori spazi per un'azione contrattuale collettiva; di divieti di discriminazione; tutti diritti che non riguardano in maniera particolare la tutela derivante dallo *status* di lavoratore dipendente e che, proprio per la loro natura, dovrebbero attenere in maniera generale ad ogni lavoratore.

In definitiva, risulta essere proprio la peculiare natura del rapporto di collaborazione intercorrente con il committente e con la sua organizzazione, a metà strada fra il lavoro subordinato massimamente tutelato e il lavoro autonomo del tutto privo di un rapporto di soggezione verso un datore, e quindi per questo privo delle tutele derivanti, che renderebbe necessaria una puntuale indicazione delle tutele costituzionalmente predisposte a favore di tutti i cittadini allo scopo di conferire maggiore effettività a tali diritti e di sottrarli ad inevitabili condizionamenti derivanti dal rapporto nell'organizzazione imprenditoriale. Del resto, il processo di affermazione della figura può essere anche agevolato dalla presenza di condizioni idonee a rendere pienamente tutelata la prestazione di lavoro in modo tale da migliorare l'utilizzo della fattispecie rendendola maggiormente responsabile e funzionale alle reali esigenze dell'azienda, contribuendo così ad un non trascurabile miglioramento produttivo; per questo è auspicabile, quindi, la costruzione di un sistema di sicurezza (che operi al di là del singolo contratto, e che quindi interessi l'intera categoria a livello nazionale) che preveda degli standard minimi di tutela legislativamente fissati, i quali permettano al collaboratore di svolgere pienamente la propria attività lavorativa senza il discrimine derivante da un diverso sistema previdenziale che, come è facile intuire, condiziona pienamente

⁸⁸ Il 24% per i co.co.co. iscritti anche in altre gestioni.

⁸⁹ L'indennità una tantum spetta solo se vengono soddisfatte congiuntamente tutte le seguenti condizioni: 1) aver operato, nel corso dell'anno precedente, in regime di monocommittenza; 2) aver conseguito, nell'anno precedente, un reddito lordo complessivo soggetto a imposizione fiscale non superiore al limite di 20.000 euro (rivalutato annualmente); 3) con riguardo all'anno di riferimento, essere stato accreditato presso la Gestione separata, un numero di mensilità non inferiore a uno; 4) aver avuto un periodo di disoccupazione ininterrotto di almeno due mesi nell'anno precedente; 5) essere state accreditate e risultino pertanto accreditate presso la gestione separata, nell'anno precedente, almeno quattro mensilità.

l'intero arco lavorativo: dalla prestazione quotidiana con tutti i rischi ad essa connessa alla mobilità, alla riqualificazione e al reimpiego; dalle forme di sostegno al reddito alla copertura pensionistica. Fondamentale, risulta essere, oltre che la suesposta puntuale indicazione normativa delle tutele previdenziali, anche l'assicurazione di un ampio margine di manovra all'autonomia collettiva che possa modellare e graduare la disciplina delle singole figure appartenenti all'ampio alveo del lavoro a progetto in modo tale da analizzare caso per caso prevedendone, di conseguenza, le relative tutele più confacenti alle peculiari caratteristiche.

Questo obiettivo, è solo parzialmente garantito dalla previsione del 4° c. dell'art. 61 il quale, come indicato, stabilisce che le disposizioni dell'art. 61 possono essere modificate da contratti individuali o da accordi collettivi che risultino più favorevoli per il collaboratore a progetto.

5) proroga per attività di ricerca scientifica

Il Pacchetto Lavoro prevede una ipotesi di proroga del contratto a progetto (ulteriormente a quella già prevista dall'art. 66, c. 1 del d.lgs. n. 276/2003 relativamente al periodo di gravidanza della collaboratrice) per i contratti di collaborazione che hanno ad oggetto attività di ricerca scientifica. Tale proroga, stante il c. 2 - *bis* dell'art. 61, è consentita per il caso di ampliamento dell'attività per temi connessi al tema oggetto del progetto originariamente concordato o per prosecuzione nel tempo, garantendo di fatto l'ultimazione di progetti scientifici già avviati, da parte di chi se ne era fino a quel momento occupato; di per sé l'intervento appare comprensibile e per certi versi condivisibile, sebbene non possa non rilevarsi la sua eccessiva specificità (la proroga è legittima solamente per le ricerche scientifiche) e la mancanza di valutazione sistematica dell'istituto. Ad ogni modo, tale specifica permetterà l'ultimazione di progetti scientifici già avviati, da parte di chi aveva già intrapreso la ricerca. Tuttavia, non è chiaro cosa si debba intendersi per "*temi connessi*" anche considerando il fatto che tale possibilità di ampliamento potrebbe modificare il progetto originario fino al punto di snaturarlo. Inoltre, non è chiaro per quale durata possa essere prorogato nel tempo il contratto a progetto. Tenuto conto che appare di difficile individuazione un tempo determinato per la realizzazione della nuova attività, non sarà possibile determinare in termini precisi la durata né il numero definitivo di proroghe. Infine, posto che certamente sarà necessario che l'attività prevista nella proroga sia compatibile con le attitudini e le competenze professionali del collaboratore, non è chiaro da chi possa essere disposta la proroga (dal collaboratore o dal committente).

6) recesso

L'art. 67 (estinzione del contratto e preavviso) statuisce che i contratti di collaborazione a progetto "*si risolvono al momento della realizzazione del progetto che ne costituisce l'oggetto*" ed infatti, come indicato, nel contratto deve essere indicata "*la durata, determinata o determinabile, della prestazione di lavoro*" ex art. 62, 1°c..

Il nuovo art. 67, c. 2, consente alle parti di recedere per giusta causa e "*qualora siano emersi oggettivi profili di inidoneità professionale del collaboratore tali da rendere impossibile la realizzazione del progetto*". Il collaboratore può recedere prima della scadenza del termine, dandone preavviso, nel caso in cui sia stato previsto dal contratto.

Pertanto, indipendentemente dal termine apposto in sede di accordo, se l'opera è conclusa termina la collaborazione e il contratto si ritiene risolto.

Si esclude, in linea con le previsioni che accompagnano la maggior parte dei contratti a termine la possibilità di un recesso *ad nutum*, ma anche di un recesso per notevole inadempimento

del collaboratore o per ragioni tecniche, organizzative o produttive. Eccezion fatta per le ipotesi di inidoneità professionale.

La norma così modificata sana una anomalia, introdotta dalla legge Biagi, che consentiva il recesso libero del committente, il quale era chiamato a rispettare solo il preavviso. Infatti la precedente norma statuiva che *“le parti possono recedere prima della scadenza del termine per giusta causa ovvero secondo le diverse causali o modalità, incluso il preavviso, stabilite dalle parti nel contratto di lavoro individuale”*. Questa norma appariva una anomalia anche alla luce di quanto previsto per il lavoro autonomo all’art. 2227 c.c. secondo il quale *“Il committente può recedere dal contratto, ancorché sia iniziata l’esecuzione dell’opera, tenendo indenne il prestatore d’opera delle spese, del lavoro eseguito e del mancato guadagno”*. Infatti il legislatore, in riferimento alle *locatione operis* (si pensi non solo al contratto d’opera, ma anche mandato oneroso, commissione, appalto e simili), impone al committente di compensare il risultato parziale realizzato dal prestatore sino all’estinzione ed inoltre – con la sola eccezione del contratto d’opera intellettuale – di risarcire il mancato guadagno.

Il novellato articolo, prevedendo un recesso causale, dovrebbe quindi comportare inevitabilmente la produzione degli stessi effetti di “impegnatività” del vincolo che ritroviamo nel lavoro autonomo. Pertanto, nel caso in cui il recesso del committente dal contratto a progetto avvenga senza giusta causa, ovvero senza che sia provata l’inidoneità professionale del collaboratore, dovranno essere corrisposte le seguenti specifiche: 1) il rimborso dei lavori eseguiti fino al recesso, valutati in base al compenso contrattualmente convenuto e nel rispetto dei minimi previsti dal novellato art. 63, a prescindere dalla concreta utilizzabilità dell’adempimento parziale; 2) le eventuali spese sostenute dal lavoratore a progetto e non ancora conteggiate; 3) il mancato guadagno relativo all’utile che avrebbe conseguito il prestatore di lavoro qualora avesse potuto completare l’esecuzione del progetto. Quest’ultimo va contemplato soprattutto in caso di monocommittenza in quanto se il collaboratore ha vincolato contrattualmente la sua attività esclusivamente a favore del recedente, la compensazione ne dovrà tener conto.

Per quanto riguarda gli *“oggettivi profili di inidoneità professionale del collaboratore tali da rendere impossibile la realizzazione del progetto”*, in primo luogo ci si chiede come mai il legislatore abbia sentito la necessità di prevedere un’altra ipotesi oltre la giusta causa, visto che quest’ultima attiene anche a profili soggettivi, riconducibili di fatto alla diligenza o perizia del prestatore. In secondo luogo, ci si interroga sulla nozione di *“oggettivi profili di inidoneità professionale”*, se si prendono in prestito i criteri della diligenza e perizia nelle obbligazioni di fare in riferimento ad uno scopo determinato ex art. 1176 c.c., l’idoneità professionale risulta essere la diligenza da utilizzare in qualsiasi attività che prevede obblighi di mezzi intesa però come parametro oggettivo di abilità e competenze tecniche al quale il collaboratore deve conformare il proprio comportamento. In pratica il comportamento del collaboratore dovrebbe essere confrontato con l’adempimento dell’obbligazione e l’aspettativa del creditore. In tale prospettiva l’idoneità professionale opera come criterio oggettivo che indica non semplicemente un atteggiamento volontaristico o uno sforzo della volontà del prestatore, bensì una esecuzione esperta della prestazione e, quindi, l’adeguatezza del suo risultato a quanto specificatamente richiesto dal rapporto obbligatorio. In questa ottica, l’inidoneità deve essere tale da rendere impossibile la realizzazione del progetto. Ci si muove dunque nell’ambito della regola generale dell’art. 1218 c.c. onde il lavoratore a progetto non è esente dalla responsabilità con la prova contraria della non colpa

ma è considerato inadempiente per il mancato raggiungimento del risultato: egli risponde oggettivamente sia del mancato adempimento sia dell'adempimento inesatto.

È un giro di vite notevole per i committenti. Infatti, è ragionevole immaginare che potrà svilupparsi un notevole contenzioso su detta tipologia di recesso, sia perché non sarà facile per il committente dare la prova dell'inidoneità professionale del collaboratore che sia tale da rendere impossibile la realizzazione del progetto, sia perché il collaboratore in alcuni casi certamente opporrà a dette deduzioni da parte del committente, la non specificità del progetto o la circostanza che lo stesso progetto appariva irrealizzabile sin dalla data di stipula del contratto di collaborazione tra le stesse parti.

7) rinunzie e transazioni

L'art. 68 stabilisce che *“nella riconduzione a un progetto dei contratti di cui all'articolo 61, c. 1, i diritti derivanti da un rapporto di lavoro già in essere possono essere oggetto di rinunzie o transazioni tra le parti in sede di certificazione del rapporto di lavoro di cui al Titolo VIII secondo lo schema dell'articolo 2113 del codice civile”*; fra i quali diritti rientra quello ad un equo compenso, in conformità ad un più generale orientamento legislativo volto a valorizzare le espressioni di autonomia individuale purché debitamente assistite. Analogo meccanismo di “rinunziabilità” assistita riguarda le norme sul diritto alle invenzioni e su gli “altri diritti” previsti dall'art. 66, 1, 2 e 3 commi in tema di infortunio, malattia e gravidanza, e anche le disposizioni confermatrici di leggi preesistenti contenute nel 4° c. dell'art. 66.

La originaria impostazione dell' art. 68 statuiva che erano rinunziabili o transigibili solo i *“diritti derivanti dalle disposizioni contenute nel presente capo”* e non quelli derivanti da normative pregresse. Va precisato che – in conformità a principi e distinguo ormai acquisiti – le rinunzie e transazioni possono riguardare solo diritti già maturati (cioè entrati nel patrimonio) dal collaboratore e non la disciplina iniziale del rapporto, come potrebbe far credere il riferimento alla sede certificatoria.

8) dimissioni del collaboratore

Il decreto occupazione n. 76/2013 ha esteso anche al lavoratore co.co.pro. (oltre che agli associati in partecipazione) l'obbligo di convalida delle dimissioni dal lavoro introdotte dalla riforma del Fornero. Infatti, la legge n. 92/2012 ha previsto l'obbligo di convalidare le dimissioni e le risoluzioni consensuali al fine di arginare il fenomeno delle c.d. dimissioni bianco, ossia la deprecabile pratica di far firmare al dipendente, all'atto dell'assunzione, un foglio di dimissioni senza data, in modo da utilizzarle nell'eventualità in cui, successivamente, il datore di lavoro voglia “liberarsi” del lavoratore senza ricorrere all'atto di licenziamento.

In particolare, si prevede che la risoluzione consensuale del rapporto o la richiesta di dimissioni presentate dalla lavoratrice durante il periodo di gravidanza o dalla lavoratrice/lavoratore durante i primi 3 anni di vita del bambino o nei primi 3 anni di accoglienza del minore adottato o in affidamento, debba essere convalidata dal servizio ispettivo del Ministero del lavoro e delle politiche sociali competente territorialmente (art. 4, commi 16-23, Legge n. 92/2012).⁹⁰. Da questa convalida dipende l'efficacia della risoluzione del rapporto di lavoro.

⁹⁰ In caso di adozione internazionale - precisa il legislatore - i 3 anni decorrono dal momento della comunicazione della proposta di incontro con il minore adottando ovvero della comunicazione dell'invito a recarsi all'estero per ricevere la proposta di abbinamento.

La riforma contenuta nel D.L. lavoro del 2003 ha esteso tale procedura, anche nel caso di dimissioni o risoluzione consensuale di contratto di co.co.pro. o di associazione in partecipazione⁹¹. Ciò, in pratica, comporta che se il rapporto è anticipatamente risolto da parte del lavoratore prima del suo naturale termine, o per decisione consensuale di entrambe le parti, il recesso va convalidato: diversamente esso è inefficace. Tale procedura comporta certamente un appesantimento “burocratico”, ma ha il fine di tutelare i prestatori di lavoro a prescindere dalla qualificazione formale del rapporto. Tale specifica assume particolare rilievo alla luce anche del fatto che, a seguito della Riforma Fornero, il committente può recedere in corso di rapporto unicamente nel caso di oggettiva inidoneità professionale del collaboratore. Sono escluse le prestazioni occasionali (vista la limitata durata) e le professioni ex art. 61, c. 3, D.lgs. n. 276/2003.

9) apparato sanzionatorio

L'intento di evitare collaborazioni a progetto simulate, che sottendono rapporti di lavoro subordinato, trova massima espressione nel meccanismo sanzionatorio predisposto per l'ipotesi in cui difetti l'individuazione di uno specifico progetto. Infatti, come noto, la formulazione dell'art. 69, c. 1, d.lgs. n. 276 del 2003 (rimasta invariata rispetto a quanto previsto nella versione originaria del 2003) prevede che i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa instaurati senza l'individuazione di uno specifico progetto “*sono considerati rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dalla data di costituzione del rapporto*”.

In passato dottrina e giurisprudenza avevano dibattuto sulla natura della presunzione indicata dalla norma, in merito alla sanzione della conversione del rapporto a progetto in rapporto a tempo indeterminato, propendendo chiaramente per la natura di presunzione assoluta di subordinazione.

La nota circolare n. 1/2004 del Ministero del lavoro aveva però contribuito a confondere le idee, posto che aveva optato per la natura relativa della presunzione.

Infatti, sull'interpretazione della disposizione in esame si era aperto un acceso dibattito giurisprudenziale con due orientamenti che si erano fronteggiati:

- a) il primo che riteneva che la presunzione di subordinazione operasse automaticamente mancando il progetto e che si trattasse di una presunzione assoluta che non ammetteva prova contraria, seppure a carico della committente;
- b) un secondo orientamento giurisprudenziale riteneva invece che si trattasse di una presunzione relativa e che, quindi, pur in carenza del progetto, il committente potesse comunque dare la prova che si era trattato nei fatti di un rapporto di lavoro non subordinato, in quanto privo dell'inquadramento gerarchico e senza che vi fosse l'esercizio del potere direttivo e/o disciplinare da parte del datore.

Su tale contrasto è intervenuta la Riforma Fornero. Infatti, il c. 24 dell'articolo 1, Legge n. 92/2012, ha chiarito definitivamente, con norma di interpretazione autentica, i dubbi interpretativi circa la natura della presunzione di subordinazione, stabilendo che “*...l'art.69, c. 1, del d.lgs. 276/2003 si interpreta nel senso che l'individuazione di uno specifico progetto costituisce elemento essenziale per la validità del rapporto (...) la cui mancanza determina la costituzione di un*

⁹¹ Con l'art. 7 c. 5 lett. d) del D.L. n. 76/2013, si aggiunge all'art. 4 della legge 92/2012 il c. 23 bis secondo il quale le disposizioni di cui ai commi da 16 a 23 (inerenti alla convalida delle dimissioni e della risoluzione consensuale, anche durante il periodo di gravidanza e durante i primi tre anni di vita del bambino anche adottato o in affidamento) trovano applicazione, in quanto compatibili, anche alle lavoratrici e ai lavoratori impegnati con contratti di collaborazione coordinata e continuativa, anche a progetto, di cui all'articolo 61, c. 1, del D. Lgs. n. 276/2003 e con contratti di associazione in partecipazione di cui all'articolo 2549, secondo comma, c.c..

rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato”: è precisato, quindi, che dall’assenza del progetto deriva, con presunzione assoluta, la costituzione del rapporto di tipo subordinato, senza possibilità per il committente di provare genuinità del rapporto di collaborazione.

Il progetto diviene, per interpretazione autentica elemento essenziale di validità del rapporto, laddove al contrario, nell’originario impianto del d.lgs. n. 276/2003, l’indicazione del progetto era prevista come mero elemento contenutistico ai fini della prova, giacché all’art. 62, l. b) si statuiva che l’indicazione del progetto era “*individuata nel suo contenuto caratterizzante, che viene dedotto in contratto*”. È pur vero, tuttavia, che fin dall’origine l’indicazione di cui all’art. 62, l. b) risultava incoerente con l’art. 69, c. 1 se interpretato nel senso più rigoroso. Perché delle due l’una: o il progetto è un semplice elemento naturale del contratto rilevante ai soli fini della prova, o rappresenta un elemento essenziale la cui assenza comporta la conversione del rapporto. Oggi, come evidenziato, tale incoerenza è stata superata.

Le conseguenze sono rilevanti in quanto viene a definirsi una nuova era della subordinazione che non si ricava per sottrazione di elementi di autonomia nell’adempimento dell’obbligazione (ex art. 2224 c.c.), ma per sottrazione del progetto. Ciò avrà pesanti ricadute applicative in quanto non sarà più possibile per il committente, a fronte di un progetto mancante o carente, provare comunque la natura autonoma del rapporto. Tale sanzione, fin dall’origine dell’istituto era stata oggetto di critiche da parte di buona parte dei commentatori⁹². Infatti, la sanzione è stata ritenuta eccessiva allorché il rapporto instaurato, pur privo del requisito tipizzante del progetto, presenti tutti i caratteri della collaborazione autonoma e sia sin dalle origini assistito dalla legittima apposizione di un termine. In questi casi, la conversione in rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato produce un eccessivo sacrificio della volontà dei contraenti, obbligati ad accettare una tipologia contrattuale che non solo non volevano inizialmente ma che nemmeno trova conferma nelle concrete modalità di svolgimento del rapporto. A riguardo prima della Riforma Fornero vi era due letture della lettura dell’art. 69, c. 1 come norma sanzionatoria.

La prima lettura riteneva che il legislatore agisse sulla sfera delle conseguenze. In tale ottica il contratto a progetto, a seguito della conversione, non cambia natura ma ad esso sono solo applicate le discipline destinate al lavoro subordinato. In particolare risultano applicate le discipline protettive, ma continuando il rapporto a mantenere natura autonoma, non si ritengono applicabili le norme che attribuiscono al datore di lavoro le posizioni giuridiche derivanti dall’essere parte di un contratto di lavoro subordinato⁹³.

La seconda lettura riteneva che l’art. 69, l. 1 individuasse un’ipotesi di conversione legale. In base a tale lettura un contratto nullo per violazione di norme imperative come l’art. 61, viene trasformato ex lege in un diverso contratto, con alterazione dello schema causale scelto dalle parti, ex art. 1418, c. 1, c.c. che, dichiarato nullo un contratto, fa salve le diverse conseguenze

⁹² Tra tutti, R. De Luca Tamajo dal lavoro parasubordinato al lavoro “a progetto”, in WP C.S.L.D. e “Massimo D’Antona” n. 25/2003.

⁹³ Ichino l’anima laburista della legge Biagi. Subordinazione e “dipendenza” nella definizione della fattispecie di riferimento del diritto del lavoro, in GC, II, 31 secondo il quale l’effetto sanzionatorio consisterebbe nel fatto che il collaboratore senza progetto gode della disciplina protettiva del lavoratore subordinato senza essere sottoposto ai corrispondenti doveri. Tale costruzione avrebbe il pregio di evitare la riqualificazione per legge del contratto, ma al prezzo di dovere ignorare la rubrica della disposizione che è intitolata “*divieto di rapporti di collaborazione coordinata continuativa atipici e conversione del contratto*”.

eventualmente disposte dalla legge. Quindi si tratterebbe di fatto di instaurare un rapporto di lavoro subordinato con conseguente rispetto di tutte le discipline a questo applicabili⁹⁴.

È interessante osservare, in merito alla conversione, che la qualificazione del contratto, pur essendoci in vigore molte discipline imperative, rimane un procedimento nel quale l'accertamento della volontà delle parti, quella effettiva desumibile dall'assetto di interessi realizzati in concreto nell'esecuzione del rapporto e non quella risultante dal *nome iuris* attribuito al contratto, è elemento essenziale di valutazione. Qui invece il contratto è imperativamente imposto dalla legge anche ove l'assetto di interessi perseguito dalle parti sia rispondente alla reale volontà delle stesse.

Infatti, nel primo c. il legislatore non si limita ad applicare il meccanismo sanzionatorio punendo la simulazione e lasciando emergere il rapporto di fatto instaurato, ma prevede un vero e proprio effetto punitivo *tout court* per il committente, costringendolo ad un subordinato a tempo indeterminato fin dall'instaurazione del rapporto. Inoltre la coattiva qualificazione in termini di subordinazione di un rapporto che non presenta affatto tale carattere solleva dubbi di legittimità costituzionale della norma in esame, anche in ragione della libera iniziativa economica privata.

Inoltre, il legislatore non si preoccupa di chiarire se la costituzione del rapporto di lavoro subordinato vi sia in caso di sola mancanza formale del progetto (il contratto redatto senza il progetto), ovvero quando, pur essendo stato scritto il progetto, questo non sia specifico o, comunque non sia rispondente a requisiti di legittimità previsti dalla legge. La logica complessiva della norma fa propendere per la seconda ipotesi e ciò tanto maggiormente oggi visto che i nuovi requisiti sostanziali del progetto altrimenti resterebbero, se violati, senza conseguenza sanzionatoria (ad esempio quello secondo il quale il progetto non può comportare l'esecuzione di compiti meramente esecutivi e ripetitivi). In sostanza, a seguito della Riforma Fornero si acquisiscono certezze circa la sanzione per la carenza del progetto ma allo stesso tempo la disciplina diventa maggiormente rigida per il committente il quale, in carenza di un progetto specifico e/o ben enucleato, non può dare in giudizio la prova dello svolgimento del rapporto con modalità che nulla hanno a che fare con quelle del lavoro subordinato, giacché detta prova non potrebbe nemmeno essere ammessa.

Infine, si specifica che la presunzione assoluta si applica solamente per i contratti sottoscritti successivamente al 18 luglio 2012, data di entrata in vigore della Riforma Fornero. Tale limitazione ha creato e sta creando un dubbio interpretativo rilevante in ordine al regime di presunzione da applicarsi ai contratti sottoscritti sino a tale data. L'auspicio è che in questo caso non si formino orientamenti contrapposti, specie in ambito giudiziario⁹⁵. L'auspicio è che in questo caso non si formino orientamenti contrapposti, specie in ambito giudiziario (e, sul punto, si evidenzia l'interessante presa di posizione fornita dalla Corte d'Appello di Milano con la sentenza n. 511 del 2013, secondo la quale per il periodo antecedente l'entrata in vigore della Riforma Fornero, si applicherebbe la presunzione di carattere relativo).

Questa proposta di inquadramento sistematico, giustificata dal fatto che il lavoro a progetto presenta tutti i connotati del contratto di opera, ha il vantaggio di collocare, senza incertezze, nell'area del lavoro autonomo il rapporto di lavoro a progetto e, conseguentemente, di applicare ad

⁹⁴ Secondo uno dei sostenitori, in questo modo non si avrebbe scostamento tra fattispecie realizzata e qualificazione legale: "lo statuto protettivo previsto dal legislatore a tutela del lavoro ex art. 2094 c.c. continuerebbe ad applicarsi unicamente a fattispecie che presentano tutti gli elementi che questa norma prevede e richiede" M. Panci, la conversione ex art. 69, c. 1, del d.lgs. n. 276/2003: la compressione del autonomia privata individuale fra dubbi di legittimità costituzionale e "interpretazioni correttive" in RIDL, I, 323.

⁹⁵ Sul punto, si evidenzia l'interessante presa di posizione fornita dalla Corte d'Appello di Milano con la sentenza n. 511 del 2013, secondo la quale per il periodo antecedente l'entrata in vigore della Riforma Fornero, si applicherebbe la presunzione di carattere relativo).

esso, per le parti non regolate, la disciplina del contratto d'opera. Risulta, dunque, definitivamente abbandonata la strada della tipizzazione di un *tertium genus* contrattuale, collocato in un'area intermedia tra il lavoro autonomo e il lavoro subordinato.

La centralità dell'art. 69 del d.lgs. n. 276 del 2003 appare evidente laddove si consideri che questo risulterà applicabile, esplicitamente, anche nei casi disciplinati dal successivo art. 69 *bis* (introdotto dalla Legge Fornero, il quale sarà oggetto di trattazione nel capitolo successivo⁹⁶), ovvero nel caso di prestazioni lavorative rese da soggetto titolare di Partita IVA.

L' Art. 69, c. 2 riguarda la presunzione di subordinazione per prestazioni analoghe a quelle dei dipendenti della committente. Secondo tale comma, qualora si accerti in giudizio che il rapporto instaurato ai sensi dell'art. 61 si sia svolto secondo le modalità di un rapporto di lavoro subordinato, il rapporto si trasforma in un rapporto di lavoro subordinato corrispondente alla tipologia negoziale di fatto realizzatasi tra le parti. Tale disposizione conferma che la Riforma Fornero è finalizzata ad una sorta di contenimento della tipologia contrattuale in commento, anche ed indipendentemente dalla sussistenza di un progetto. Il comma 2 dell'art. 69 del d.lgs. n. 276/2003, introduce infatti una presunzione, questa volta relativa, di subordinazione, nel caso in cui l'attività del collaboratore sia svolta con modalità analoghe a quella svolta dai lavoratori dipendenti dell'impresa committente. Si prevede una deroga a tale specifica per le prestazioni di elevata professionalità che possono essere individuate dalla contrattazione collettiva nazionale.

Tale previsione appare criticabile da due punti di vista. In primo luogo, il giudice mantiene, a dispetto di tale disposizione, la piena facoltà di riqualificare il rapporto nei termini della subordinazione in presenza di elementi di eterodizione, non confutati dal committente (al quale incombe l'onere della prova), nonostante la prestazione resa sia di elevata professionalità. In secondo luogo, afferma un principio di carattere generale già riconducibile alla *ratio* della norma e traducendolo in una presunzione semplice, laddove al contrario la presunzione sarebbe dovuta essere assoluta. Infatti, a ragion di logica, se una prestazione viene svolta con modalità analoghe a quelle rese dai dipendenti del committente in regime di subordinazione, significa che la prestazione è fornita seguendo direttive ed ordini specifici analoghi al lavoro subordinato. Infatti, "modalità analoghe" non può che ricondurre a modalità relative al lavoro subordinato.

Inoltre, la specifica fa salve le prestazioni di elevata professionalità ma da ad un elemento di per sé neutro (la professionalità) un peso specifico elevato in merito alla qualificazione del contratto, laddove in concreto ci si trovi innanzi ad un'attività subordinata. Un vero e proprio lascia passare per gli abusi giustificati dall'elevata professionalità.

Certamente vi è di fondo l'idea concettuale di considerare il lavoro coordinato e continuativo come una forma di lavoro autonomo genuino, e dunque di prevenire un utilizzo improprio di tale figura. Talché, si è conseguenzialmente predisposta un'operazione di politica legislativa volta a far transitare quanti più rapporti possibili dall'incerta area del lavoro c.d. grigio o atipico agli schemi del lavoro dipendente, opportunamente ampliati e diversificati in funzione di questo obiettivo e verso forme di flessibilità regolata e controllata coerente con l'evoluzione dei rapporti economici e sociali.⁹⁷

⁹⁶ Rif. Paragr. 3.2.2. La presunzione di cui all'art. 69 *bis* del D.lgs. n. 276/2003 e le professioni intellettuali

⁹⁷ In tal senso depone, anzitutto, la relazione di accompagnamento al d.d.l. 848/2001 nel punto in cui spiega che: "si tratta di conferire riconoscimento giuridico ad una tendenza che si è rivelata visibile con il passare degli anni, soprattutto in ragione della terziarizzazione dell'economia, quella, appunto, di lavorare e progetto. Si rintracciano sovente caratteristiche di coordinamento e continuità nella prestazione, ma pur sempre in un ambiente di autonomia organizzativa, circostanze che reclamano un'apposita configurazione".

Il 3° comma dell'art. 69, rappresenta un allentamento del vincolo costituito dal progetto o programma sembrerebbe discendere dalla previsione secondo cui il *“controllo giudiziale è limitato esclusivamente all'accertamento dell'esistenza del progetto e non può essere esteso fino al punto di sindacare nel merito valutazioni e scelte tecniche, organizzative o produttive che spettano al committente”*. La norma può essere intesa nel senso che, mentre risultano insindacabili le ragioni per cui il committente ha inteso far ricorso al lavoro a progetto piuttosto che al lavoro subordinato nonché la convenienza tecnico-economica del progetto, il giudice resta pur sempre abilitato a verificare se vi siano gli estremi concettuali affinché si possa parlare di lavoro a progetto.

La *ratio legis* perseguita nel decreto legislativo è, dunque, quella di ostacolare operazioni meramente elusive delle garanzie del lavoro subordinato. Il legislatore delegante, infatti, ha ritenuto che le collaborazioni coordinate e continuative (genuine e non simulate) sono spesso funzionalmente equivalenti al lavoro subordinato e, quindi, con esso interscambiabili in vista della soddisfazione di esigenze ed obiettivi produttivi ordinari e normali dell'imprenditore; e da ciò ha tratto l'opinione che sarebbe stato sufficiente, per scongiurare l'uso abnorme delle collaborazioni e la conseguente “fuga” dal lavoro subordinato, vincolare le medesime alla presenza di un dato estrinseco rispetto alle modalità di adempimento dell'obbligazione lavorativa, quale è la riconducibilità ad un progetto confacente all'attività imprenditoriale, purché in grado di contenerne la realizzazione entro un limite temporale determinato o determinabile⁹⁸.

10) le collaborazioni non riconducibili ad un progetto

L'art 61, così come modificato dal Collegato Lavoro, prevede che siano esclusi dal campo di applicazione della disciplina del lavoro a progetto una serie di rapporti di lavoro parasubordinato eterogenei:

- agli agenti e rappresentanti di commercio, per i quali è già prevista una disciplina speciale (c. 1);
- alle “attività di vendita diretta di beni e di servizi realizzate attraverso call center 'outbound' per le quali il ricorso ai contratti di collaborazione a progetto è consentito sulla base del corrispettivo definito dalla contrattazione collettiva nazionale di riferimento” (aggiunto dalla legge n. 92/2012);
- alle “prestazioni occasionali” (le collaborazioni occasionali) (c. 2);
- alle “professioni intellettuali per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi professionali” (c. 3);
- ai rapporti e alle attività di collaborazione coordinata e continuativa comunque rese e utilizzate a fini istituzionali in favore delle associazioni e società sportive dilettantistiche affiliate alle federazioni sportive nazionali, alle discipline sportive associate e agli enti di promozione sportiva riconosciute dal CONI” (c. 3);
- le prestazioni di lavoro sportive rese con rapporto di lavoro autonomo ex art. 3 della legge n. 81/1991;

⁹⁸ Per M.G. Garofalo, *La legge delega sul mercato del lavoro: prime osservazioni*, in Rivista Giuridica del Lavoro, n. 2, 2003, p. 372, invece, *“quando il contratto consenta l'utilizzabilità della prestazione del lavoratore ovunque essa sia (ritenuta) utile nell'organizzazione del datore di lavoro, siamo nell'ipotesi dell'art. 2094 cod. civ.; quando sia stato predisposto un programma determinato e il lavoratore si obblighi a lavorare esclusivamente ad esso, nella collaborazione coordinata e continuativa”*.

- ai “componenti degli organi di amministrazione e controllo delle società e ai partecipanti ai collegi e commissioni” (c. 3)⁹⁹;
- a coloro che percepiscono la pensione di vecchiaia (c. 3)¹⁰⁰ ;
- i soggetti con contratto d’opera disciplinato dall’art. 2222 e ss. c.c. ;
- le prestazioni occasionali di tipo accessorio rese da particolari soggetti per un massimo di trenta giorni nell’anno solare e 3.000 euro di compenso.

Infine, le collaborazioni coordinate e continuative “sopravvivono” in favore delle pubbliche amministrazioni anche se è un dato di comune esperienza che sono proprio quest’ultime a ad aver praticato abusi sistematici per far fronte al blocco delle assunzioni annualmente imposto dalla legge finanziaria, a causa dell’obbligatorietà dell’assunzione per via concorsuale di cui all’art. 97 Cost. che preclude l’instaurazione di rapporti di lavoro subordinato a tempo determinato anche laddove il rapporto si sia concretamente atteggiato secondo tutti i caratteri dell’art. 2094 Cod. Civ..

Soffermandosi principalmente su primo gruppo, come noto, le collaborazioni occasionali, previste dall’art. 61, c. 2, sono collaborazioni coordinate e continuative di portata limitata che, nello stesso anno solare devono avere una durata complessiva non superiore a trenta giorni con lo stesso committente (240 ore nell’ambito dei servizi di cura e assistenza) e con compenso complessivamente percepito nel medesimo anno solare inferiore o uguale a cinque mila euro.

Seguendo, anche le indicazioni della circolare n. 1/2004 dovremmo escludere dall’ambito di applicazione della disciplina del lavoro a progetto:

- le collaborazioni coordinate e continuative a progetto di durata inferiore a 30 giorni nell’arco di un anno solare e, comunque, con compenso inferiore a 5 mila euro;
- le collaborazioni coordinate e continuative senza progetto di durata inferiore a 30 giorni nell’arco di un anno solare e, comunque, con compenso inferiore a 5 mila euro;
- le prestazioni occasionali accessorie ai sensi dell’art. 70;
- i contratti d’opera dove non si riscontri un coordinamento e una continuità nelle prestazioni (lavori occasionali veri e propri);
- le prestazioni occasionali rese nell’ambito dei servizi di cura e assistenza alla persona per un periodo non superiore a 240 ore nell’anno solare con lo stesso committente, e, comunque, con compenso inferiore a 5 mila euro.

Con riferimento alle professioni intellettuali per l’esercizio delle quali è necessaria l’iscrizione ad albi professionali, si dispone che l’esclusione dalla disciplina del lavoro a progetto ex art. 61, c. 3, operi solo nell’ipotesi in cui il contenuto concreto dell’attività svolta dal collaboratore sia riconducibile alle attività professionali per cui è richiesta l’iscrizione all’albo professionale. In caso contrario, “*l’iscrizione del collaboratore ad albi professionali non è circostanza idonea di per sé a determinare l’esclusione*” (art. 1, c. 27 d.d.l. 76/2013). Quindi, qualora la fattispecie ricondotta nell’alveo del lavoro a progetto sia priva di progetto si potrà determinare la trasformazione del contratto d’opera intellettuale in un contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato (v. art. 69 – bis).

Infine, l’aver ancorato l’esclusione del campo di applicazione delle norme sul lavoro a progetto alle sole collaborazioni il cui contenuto caratterizzante sia riconducibile alle professioni

⁹⁹ In questo caso, il legislatore ha ritenuto di esplicitare un effetto che consegue naturalmente alla definizione del lavoro a progetto dettata dallo stesso art. 61. Questi incarichi, infatti, non comportano l’integrazione della prestazione personale nel processo produttivo dell’impresa, non possono cioè essere tecnicamente considerati “coordinati”.

¹⁰⁰ In questo caso la posizione di inferiore dipendenza economica in cui si trova il lavoratore in virtù della disponibilità di uno permanente reddito aggiuntivo giustifica l’esclusione dall’ambito di applicazione della nuova disciplina .

protette, impone di distinguere tra attività per le quali è necessaria l'iscrizione all'albo, dalle attività non esclusive per le quali cioè l'esercizio è previsto senza necessità di iscrizione all'albo. Solo per le prime infatti il contenuto in concreto dell'attività può dirsi riconducibili all'attività esclusa dal campo di applicazione della normativa in oggetto, ma è necessario che l'iscrizione all'albo sia per l'attività riconducibile in contratto.

Ad esempio un avvocato, regolarmente iscritto all'albo può svolgere un'attività di rappresentanza e difesa in giudizio ma può anche essere chiamato a svolgere un'attività di mera consulenza.

Nel secondo caso, a rigore di logica non si escluderebbe di per sé l'applicazione delle norme sul contratto progetto, benché il prestatore risulti iscritti all'albo. Quindi in conclusione, l'iscrizione del collaboratore ad albi professionali non sarà circostanza (sempre) idonea di per sé a determinare l'esclusione della disciplina del lavoro a progetto.

2.1.2 I criteri distintivi rispetto al lavoro subordinato

Come noto l'attività lavorativa si estrinseca in una prestazione avente ad oggetto un *facere* di un soggetto a favore di un altro soggetto che si estrinseca in una collaborazione lavorativa con riguardo ad una attività di impresa (anche non economica). Da ciò deriva l'esigenza di comprendere il corretto inquadramento del costituendo rapporto di lavoro tenuto conto della natura del rapporto medesimo. La questione non riveste profili meramente teorici, anzi, il tipo di inquadramento del rapporto determina differenti connotati del rapporto stesso sotto il profilo economico e giuridico.

Ricondurre una attività lavorativa nell'ambito di un rapporto subordinato piuttosto che autonomo riveste particolare rilevanza per quanto concerne il costo economico, la durata del rapporto, i vincoli contrattuali, ed altro. Si è scritto molto sia in dottrina che in giurisprudenza e si continua a farlo perché il problema della qualificazione è sempre vivo e attuale in quanto ha risvolti del tutto pratici ed economici. È evidente infatti che esiste un vivo interesse dei datori di lavoro di privilegiare la forma di lavoro autonomo rispetto al subordinato, per due ordini di motivi: il lavoro autonomo, in primo luogo, non soggiace ai vincoli posti dalla legge a tutela del lavoro subordinato e, poi, consente un risparmio notevole in termini sociali.

E' insegnamento costante della giurisprudenza di legittimità che ogni attività economicamente rilevante può essere oggetto sia di rapporto di lavoro subordinato che autonomo, a seconda del concreto assetto dei propri interessi voluto dei contraenti e delle modalità attuative del rapporto. Altrettanto pacifico è il principio per cui, quando le parti nel regolare i reciproci interessi, abbiamo voluto escludere l'elemento della subordinazione, non si può pervenire ad una diversa qualificazione del rapporto se non si dimostra che in concreto tale elemento si era di fatto realizzato nello svolgimento del rapporto medesimo¹⁰¹. Quindi il giudice di merito deve valutare sia la volontà

¹⁰¹ Sul punto relativo alla manifestazione della volontà formale delle parti, la Cassazione ha affermato che *“la qualificazione formale del rapporto effettuata dalle parti al momento della conclusione del contratto, pur non essendo decisiva, ma è tuttavia irrilevante”*. Cass. n. 20002 del 7 ottobre 2004. E poi ancora si è espressa: *“la giurisprudenza di legittimità è concorde nel precisare che ai fini della distinzione tra lavoro autonomo e subordinato, non può prescindere dalla volontà delle parti e in particolare dal nomen iuris dalle stesse utilizzato, e se è vero che rispetto a tale elemento può acquisire valore prevalente ai fini della qualificazione del rapporto il concreto atteggiarsi di esso, nel caso in cui è proprio la conformazione fattuale del rapporto ad apparire dubbia, e ben definita e non decisiva l'indagine deve essere svolta in modo tanto più accurato sulla volontà espresse in sede di costituzione del rapporto”*. Cass. 13884, 23 luglio 2004. E ancora, Cass. n. 8845 18 aprile 2011 *“ai fini della distinzione tra lavoro autonomo e*

delle parti, sia la concreta successiva evoluzione del rapporto accertata sulla base delle risultanze probatorie di volta in volta richiamate nel corpo della motivazione.¹⁰² Ai fini della individuazione delle controversie soggette al rito del lavoro, la giurisprudenza ha avuto modo di precisare che non necessariamente l'oggetto dell'accertamento da parte del Giudice deve essere il rapporto di lavoro, potendo anzi lo stesso costituire il presupposto non contestato tra le parti della pretesa fatta valere¹⁰³.

Ovviamente trattandosi di rapporti di durata, non può bastare la volontà manifestata dalle parti inizialmente, ma occorre che le modalità di svolgimento delle attività siano tali da non smentire o revocare in dubbio la genuina natura autonoma del rapporto. Pertanto, affinché vi sia un rapporto di natura autonoma deve essere assente nel corso del suo svolgimento quello che la giurisprudenza ha da tempo definito riassuntivamente come vincolo di natura personale.

In linea di principio, e secondo le disposizioni del codice civile (artt. 2094 e 2222), la differenza fondamentale fra le due tipologie contrattuali consiste proprio nella subordinazione. La subordinazione (dal latino *sub ordine*) consiste nell'assoggettamento del prestatore ad un potere direttivo, organizzativo, gerarchico e disciplinare del datore di lavoro che, quindi, è deputato a stabilire, nei confronti del suo lavoratore dipendente, le modalità, il tempo ed il luogo della prestazione.

Oltre alla subordinazione, le due figure contrattuali si differenziano anche per:

- 1) luogo di svolgimento della prestazione;
- 2) rischio;
- 3) natura dell'obbligazione;
- 4) fungibilità ed infungibilità della prestazione.

Vi sono tuttavia delle prestazioni che per loro natura, non si connotano per l'assoggettamento personale ad un potere gerarchico del datore di lavoro che, in questo caso, non detta alcuna disposizione circa le modalità di svolgimento della stessa: si pensi a prestazioni altamente

subordinato (per quest'ultimo il fondamentale requisito della subordinazione configurandosi come vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, estrinsecantesi nell'emanazione di ordini specifici, oltre che nell'esercizio di un'assidua attività di vigilanza e controllo nell'esecuzione delle prestazioni lavorative, da apprezzarsi concretamente con riguardo alla specificità dell'incarico conferito al lavoratore e al modo della sua attuazione) non deve prescindersi dalla volontà delle parti contraenti". In tal senso anche Cass. n. 13884 del 23 luglio 2004.

¹⁰² È pacifico che il riferimento è al giudice del lavoro. A tal riguardo si osservi quanto stabilito dalla Cass. Con la sentenza n. 4662 del 26 maggio 1997: " Qualora l'attore chieda il riconoscimento di un diritto che assume essere stato violato, previa allegazione di specifici fatti relativi ad un determinato rapporto giuridico, competente a decidere la controversia, sulla base di tale *petitum* sostanziale, è il Giudice indicato dalla legge in relazione a tale rapporto, anche se il convenuto, in base alla contestazione dell'esistenza di quel determinato fatto, eccepisca che al rapporto intercorso tra le parti debba essere assegnata una natura diversa, salvo che la prospettazione dell'attore non risulti in modo evidente pretestuosa ed artificiosamente allegata proprio al fine di operare una non consentita scelta del rito del Giudice. Conseguenza che la controversia relativa al rapporto fra la società cooperativa di lavoro e il singolo socio è devoluta alla competenza del giudice del lavoro allorché il socio lavoratore abbia formulato la sua domanda facendo valere, per mezzo degli elementi di fatto allegati, la natura effettiva del lavoro subordinato, come propria del rapporto, in guisa da presupporre, esplicitamente o anche solo esplicitamente, la concorrenza di due distinti rapporti, quello sociale e quello di lavoro subordinato".

¹⁰³ Il caso tipico è la domanda risarcitoria nei confronti del datore di lavoro "per controversie relative a rapporti di lavoro subordinato ai sensi dell'art. 409, c. 1, c.p.c., debbono intendersi non solo quelle relative alle obbligazioni propriamente caratteristiche del rapporto di lavoro, ma tutte le controversie in cui la pretesa fatta valere in giudizio si ricolleggi direttamente al detto rapporto, nel senso che questo, pur non costituendo la "causa pretendi" di tale pretesa, si presenti come antecedente e presupposto necessario, e non già meramente occasionale, della situazione di fatto in ordine alla quale viene invocata la tutela giurisdizionale, essendo irrilevante l'eventuale non coincidenza delle parti in causa con quelle del rapporto di lavoro". Cass. n. 4129 del 22 marzo 2002.

specializzate ovvero a quelle più che elementari e ripetitive. Quando ciò si verifica, non si può escludere automaticamente l'esistenza della subordinazione ma bisogna tener conto di quelli che da una oramai consolidata giurisprudenza¹⁰⁴ vengono definiti indici sussidiari:

- orario di lavoro, specie se indicato dal datore;
- versamento periodico di una retribuzione ragguagliata al semplice decorso del tempo con indicazioni quindi di un orario di lavoro e non al risultato dell'opera;
- continuità della prestazione;
- modalità di svolgimento della prestazione;
- presenza o meno in capo al lavoratore di una se pur minima struttura imprenditoriale;
- inserimento nella stabile organizzazione aziendale.

Inoltre, anche l'organizzazione del lavoro e le dimensioni dell'impresa possono configurarsi come elementi sussidiari che conducono all'esistenza della subordinazione intesa, questa volta, in senso tecnico.

Tali indici, privi ciascuno di valore decisivo, possono essere valutati solo globalmente come indizi probatori della subordinazione¹⁰⁵. Infatti questi indici singolarmente presi possono essere compatibili sia con il rapporto di lavoro subordinato che autonomo. È da osservare che gli indici della subordinazione indicati hanno un diverso peso in relazione al caso concreto sottoposto all'esame del giudice, il qual, per stabilire l'esistenza dell'autonomia o della subordinazione nel rapporto di lavoro, farà una valutazione complessiva degli accadimenti.¹⁰⁶ Infatti, il giudice, nel riconoscere il carattere subordinato della prestazione, deve valutare dapprima il concreto atteggiarsi del rapporto di lavoro dedotto in causa, pur formalmente instaurato quale rapporto di lavoro autonomo, al fine di valutare se sia in realtà caratterizzato da un'attività tipicamente impiegatizia resa sotto la direzione del datore e con pieno inserimento nell'organizzazione aziendale¹⁰⁷.

¹⁰⁴ Tra le tante Cass. n. 20034 del 17 settembre 2009. Tale pronuncia è in linea con le precedenti. Cass. n. 417/2000 ; Cass. 1893 del 2007 e Cass. n. 3042/2006. Per tali sentenze la subordinazione si manifesta con una intensità differenziata in rapporto al tipo di prestazione (troppo elevata o troppo elementare) tale da non richiedere reiterazione di ordini specifici e costanti controlli.

¹⁰⁵ Così Cass. 13146 del 16 giugno 2011 e Cass. 5712 del 10 marzo 2011; Corte D'Appello di Trento sez. distaccata di Bolzano, 16 maggio 2012.

¹⁰⁶ Così ad esempio Cass. N. 12926 del 1999.

¹⁰⁷ Gli indici sono stati ben sintetizzati dalla Cass. n. 4500 del 27 febbraio 2007: *“elemento indefettibile del rapporto di lavoro subordinato – e criterio discretivo, nel col tempo, rispetto a quello di lavoro autonomo, è la subordinazione, intesa come vincolo di soggezione personale del prestatore di lavoro al potere direttivo del datore di lavoro che inerisce alle intrinseche modalità di svolgimento delle prestazioni lavorative e non già soltanto al loro risultato, mentre hanno carattere sussidiario e funzione meramente indiziaria altri elementi del rapporto di lavoro (quali ad esempio la collaborazione, l'osservanza di un determinato orario di lavoro, la continuità della prestazione lavorativa, l'inserimento della prestazione medesima nell'organizzazione aziendale e in coordinamento con l'attività imprenditoriale, l'assenza di rischio per il lavoratore e la forma della retribuzione), i quali – lungi dal surrogare la subordinazione o comunque, dall'assumere valore decisivo ai fini della prospettata qualificazione del rapporto, possono, tuttavia, essere valutati globalmente, appunto, come indizi della subordinazione stessa, tutte le volte che non ne sia agevole l'apprezzamento diretto a causa di peculiarità delle mansioni, che incidano sull'atteggiarsi del rapporto. Inoltre, non è idoneo a surrogare il criterio della subordinazione nei precisati termini neanche in “nome iuris” che al rapporto di lavoro sia dato dalle sue stesse parti (cosiddetta auto qualificazione) il quale, pur costituendo un elemento dal quale non si può in generale prescindere, assume rilievo decisivo ove l'auto qualificazione non risulti in contrasto con le concrete modalità di svolgimento del rapporto medesimo”*. Così anche Cass. 1227 del 18 gennaio 2013 e prima Corte D'appello di bologna 31 dicembre 2010. In alcuni casi, il giudice può ritenere sussistente la subordinazione anche in mancanza di tutti i criteri ivi sintetizzati: in tal senso Cass. n. 9343 del 5 maggio 2005: *“ è irrilevante, ai fini della subordinazione, che il singolo lavoratore sia libero di accettare o non accettare l'offerta, di presentarsi o non presentarsi al lavoro e senza necessità di giustificazione, nonché, con il preventivo consenso del datore di lavoro, di farsi sostituire da altri, atteso che il singolo rapporto (con riferimento, nella specie sportellisti presso un'agenzia*

In pratica, è evidente che l'opera di un prestatore di lavoro deve essere svolta in coordinamento con l'azienda negli orari di apertura di questa ma ciò non significa che questo debba essere sottoposto a rigidi vincoli di orario. Né le direttive possono essere riferite alle normali indicazioni per l'ottenimento dell'*opus* richiesto dall'azienda: il tale progetto con tali finalità. Né, infine, il potere disciplinare del datore di lavoro non può riferirsi a screzi, privi di sanzione, i quali possono eventualmente ricondotti al potere di supervisione. Infatti, lo svolgimento di controlli da parte del datore è compatibile con ambedue le forme di rapporti (subordinato e autonomo). Sicché assume rilievo, ai fini della qualificazione del rapporto come subordinato, solo quando l'oggetto del controllo e le modalità siano finalizzati all'esercizio del potere direttivo.

In determinate tipologie di lavoro il prestatore di lavoro può svolgere mansioni tipiche di un impiegato ed insieme ad altri lavoratori dipendenti, pertanto, al di là del *nomen iuris*, la subordinazione si estrinseca nel manifestarsi delle direttive programmatiche generali coincidenti con la struttura e l'organizzazione aziendale senza che vi sia, quindi, la necessità di impartire disposizioni in continuazione ovvero di controllarne l'operato in quanto ciò dipende anche dalla mansione e dal grado di fiducia riposto nel lavoratore. Tuttavia, sempre secondo la Cassazione maggioritaria, la subordinazione non deve essere mai valutata in astratto ma accertata alla luce dell'incarico conferito al lavoratore, del modo della sua esecuzione e delle caratteristiche dell'impresa. Ecco perché occorre fare riferimento ai suddetti criteri sussidiari.

Lo svolgimento di controlli da parte del datore è compatibile con ambedue le sfere di rapporti, sicché assume rilievo ai fini della qualificazione del rapporto come subordinato solo quando per oggetto e per modalità i controlli siano finalizzati all'esercizio del potere direttivo ed, eventualmente, di quello disciplinare, l'effettiva sussistenza del potere direttivo deve essere comprovata da direttive di volta in volta date dal datore di lavoro nell'esercizio del potere gerarchico. In secondo luogo il riconoscimento che lo svolgimento di controlli da parte del datore di lavoro si compatibile anche con il lavoro autonomo, assunto rilievo ai fini della qualificazione come subordinato, solo quando per oggetto e modalità gli stessi controlli siano finalizzati all'esercizio del potere direttivo ed eventualmente di quello disciplinare.¹⁰⁸

Così si recupera il fondamentale orientamento di legittimità secondo cui la subordinazione viene configurata come soggezione del prestatore di lavoro al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore che discende dall'emanazione di ordini specifici oltre che dall'esercizio di un'assidua attività di vigilanza e di controllo sull'esecuzione della prestazione.

ippica) può anche instaurarsi volta per volta, anche giorno per giorno, sulla base dell'accettazione della prestazione data dal lavoratore ed in funzione del suo effettivo svolgimento, e la preventiva sostituibilità incide sull'individuazione del lavoratore quale parte del singolo specifico contingente rapporto, restando la subordinazione riferita a colui che del rapporto è effettivamente soggetto, svolgendo la prestazione e percependo la retribuzione".

108 Secondo la Cassazione, Atteso che la maggior parte degli indici della subordinazione è compatibile con talune forme di lavoro autonomo occorre convenire che ai fini della decisione finale "l'elemento che contraddistingue il rapporto di lavoro subordinato rispetto al rapporto di lavoro autonomo, assumendo la funzione di parametro normativo di individuazione della natura subordinata del rapporto stesso, è il vincolo di soggezione personale del lavoratore – che necessità della prova di idonei indici rivelatori, incombente sullo stesso lavoratore – al potere organizzativo, direttivo, disciplinare del datore di lavoro, con conseguente limitazione della sua autonomia ed inserimento nell'organizzazione aziendale. Pertanto, gli altri elementi, quali l'assenza di rischio, la continuità della prestazione, l'osservanza di un orario e la forma della retribuzione, ed eventuali altri, pur avendo natura meramente sussidiaria e non decisiva, possono costituire gli indici rivelatori, complessivamente considerati e tali da prevalere sull'eventuale volontà contraria manifestata dalle parti, attraverso i quali diviene evidente nel caso concreto l'assenza del rapporto, e cioè la subordinazione, mediante la valutazione non atomistica ma complessiva delle risultanze processuali" (Cass. n. 4171 del 24 febbraio 2006).

- il potere direttivo: deve consistere in ordini specifici e reiterati inerenti la prestazione lavorativa e non può esplicarsi in direttive semplici e di carattere generale.
- il potere organizzativo deve consistere nell'effettivo inserimento del lavoratore nell'organizzazione aziendale e non in un semplice coordinamento.
- il potere di controllo deve essere attuato mediante un'assidua vigilanza sull'esecuzione della prestazione lavorativa.

I tre poteri devono essere accompagnati dall'eventuale esercizio del potere disciplinare cui è sempre soggetto il lavoratore inadempiente.

Di rilievo, in questo contesto, è anche l'affermazione dei giudici secondo la quale l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo datoriale non si esaurisce in una mera situazione di fatto, bensì è tale in quanto espressione di un diritto – il potere datoriale – e di un obbligo – l'assoggettamento del prestatore - ; con ciò i giudici hanno inteso richiamare la tesi dell'origine negoziale del rapporto, da tempo affermata in dottrina in contrasto con la tesi che vede nel contratto di lavoro un rapporto contrattuale di fatto, cioè un rapporto che ha fonte non in un atto di volontà degli interessati, bensì direttamente nella sua esecuzione concreta.

Nel caso in cui la prestazione dedotta in contratto sia estremamente elementare, ripetitiva e predeterminata nelle sue modalità di esecuzione oppure, all'opposto, nel caso di prestazioni lavorative dotate di notevole elevatezza di contenuto intellettuale e creativo, al fine della distinzione tra rapporto di lavoro autonomo e subordinato, il criterio rappresentato dall'assoggettamento del prestatore all'esercizio del potere direttivo, organizzativo e disciplinare non risulti, in quel particolare contesto, significativo per la qualificazione del rapporto, occorre allora far ricorso a criteri distintivi sussidiari di cui sopra¹⁰⁹.

¹⁰⁹ Cass. 16935 del 8 luglio 2013 e n. 28694 del 23 dicembre 2011. Illuminante è il pensiero espresso dalla Corte di Cassazione con la sentenza n. 8594 del 2004: *“Ora se l'attenuazione del potere direttivo e disciplinare, tale da non escludere pregiudizialmente la sussistenza della subordinazione e da consentire il ricorso ai menzionati criteri sussidiari, è stata di solito riscontrata nella giurisprudenza di legittimità in relazione a prestazioni lavorative dotate di maggiore elevatezza e di contenuto intellettuale e creativo (quali, ad esempio, quelle del giornalista), va rilevato, tuttavia, che un analogo strumento discrezionale può validamente adottarsi, all'opposto, con riferimento a mansioni estremamente elementari e ripetitive, le quali, proprio per la loro natura, non richiedono in linea di massima l'esercizio di quel potere gerarchico che si estrinseca – secondo quanto asserito in numerosissime pronunce di questa Corte – nelle direttive volta a volta preordinate ad adattare la prestazione alle mutevoli esigenze di tempo e di luogo dell'organizzazione imprenditoriale e nei controlli sulle modalità esecutive della prestazione lavorativa. Si vuol dire con ciò che ove la prestazione lavorativa sia assolutamente semplice e routinaria e con tali caratteristiche si protragga per tutta la durata del rapporto, l'esercizio del potere direttivo del datore di lavoro, nei termini testé precisati, potrebbe non avere occasione di manifestarsi (come del resto è stato affermato da Cass. n. 3674 del 2000, secondo cui l'esistenza del potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro è sicuro indice di subordinazione, mentre la relativa assenza non è sicuro indice di autonomia). Conclusione, questa, che tanto più appare valida laddove nel momento genetico del rapporto di lavoro siano state dalle parti puntualmente predeterminate le modalità di una prestazione destinata a ripetersi nel tempo, essendo evidente che in casi del genere – a fronte, cioè, di mansioni elementari e , per così dire, rigide – il potere direttivo del datore di lavoro potrà anche non assumere una concreta rilevanza esterna (laddove il potere disciplinare in tanto potrà avere modo di estrinsecarsi in quanto il prestatore sia incorso in una inosservanza dei propri doveri, che non può essere astrattamente presupposta). Del resto, che la subordinazione possa ritenersi sussistente anche in assenza del vincolo di soggezione al potere direttivo del datore di lavoro (inteso, ancora una volta, nei termini sopra indicati), ed in presenza, viceversa, dell'assunzione per contratto, da parte del prestatore, dell'obbligo di porre a disposizione del datore le proprie energie lavorative e di impiegarle con continuità secondo le direttive di ordine generale impartite dal datore di lavoro ed in funzione dei programmi cui è destinata la prestazione per il perseguimento dei fini propri dell'impresa, è stato già affermato da questa Corte, sia pure con riferimento all'evolversi dei sistemi di organizzazione del lavoro in direzione di una sempre più diffusa esteriorizzazione di interi settori del ciclo produttivo o di professionalità specifiche (in particolare Cass. 6 luglio 2001 n. 9167 e 26 febbraio 2002 n. 2842): tanto a riprova della possibilità – ed anzi della necessità – con riferimento all'estrema variabilità che la subordinazione*

Secondo l'orientamento maggioritario, è necessario avere riguardo al contenuto effettivo del rapporto stesso, indipendentemente dal nomen iuris usato dai contraenti. Questo ultimo pur non essendo irrilevante, non ha rilievo assorbente, poiché nell'interpretazione della volontà delle parti, si deve tenere altresì conto del loro comportamento complessivo, anche posteriore alla conclusione del contratto (art. 1362, c. 2 c.c.) e, in caso di contrasto fra dati formali e dati fattuali relativi alle caratteristiche e modalità delle prestazioni, è necessario dare prevalente rilievo ai secondi, dato che la tutela relativa al lavoro subordinato non può essere elusa per mezzo di una configurazione pattizia non rispondente alle concrete modalità di esecuzione del rapporto.

Tuttavia, il ragionamento esposto non implica che la dichiarazione di volontà dei contraenti debba essere semplicemente stralciata nell'interpretazione del precetto contrattuale, e che non debba tenersi conto del relativo reciproco affidamento delle parti e della concreta disciplina del rapporto quale da essi voluta nell'esercizio dell'autonomia contrattuale. In particolare, poi, quando le parti nel regolare i reciproci interessi abbiano dimostrato di voler includere l'elemento della subordinazione, la Corte ritiene che non si possa pervenire ad una diversa qualificazione del rapporto, salvo che si accerti in concreto che l'elemento in questione sia di fatto rimasto irrealizzato nello svolgimento del rapporto medesimo.

L'esecuzione, per il suo fondamento nella volontà inscritta in ogni atto di esecuzione, la sua inerenza all'attuazione della causa contrattuale e la sua prestazione, sono non solo strumento d'interpretazione della natura e della causa del rapporto di lavoro (ai sensi dell'art. 1362, 2) bensì anche espressione di una nuova eventuale volontà delle parti che, in quanto posteriore, modifica la volontà iniziale conferendo al rapporto un nuovo assetto negoziale. Pertanto, sia nell'ipotesi cui le parti, pur volendo attuare un rapporto di lavoro subordinato, abbiano simultaneamente dichiarato di volere un rapporto di lavoro autonomo al fine di eludere la disciplina legale inderogabile in materia, sia nel caso in cui l'espressione verbale abbia tradito la vera intenzione delle parti, sia infine nell'ipotesi in cui, dopo aver voluto realmente il contratto di lavoro autonomo, durante lo svolgimento del rapporto le parti stesse, attraverso fatti concludenti, mostrino di aver mutato intenzione e di essere passate ad un effettivo assetto di interessi corrispondente a quello della subordinazione, il giudice di merito, cui compete di dare l'esatta qualificazione giuridica del rapporto, deve attribuire a tal fine valore prevalente, rispetto al *nomen iuris* adoperato, al comportamento tenuto dalle parti nell'attuazione del rapporto stesso. In tema di qualificazione inoltre, il comportamento delle parti, largamente e uniformemente protrattosi nel tempo fra prestazione e controprestazione, presuppone la comune volontà che lo sorregge e di cui è esecuzione.

Esso è, allo stesso tempo quindi, segnale dell'esistenza di un contratto ed espressione del relativo contenuto, che nel comportamento si estrinseca pienamente (ai sensi del comma 2 dell'art. 1362 c.c.).

Ne deriva che, ai fini della qualificazione del rapporto anche se non può escludersi il rilievo della volontà iniziale, valore determinante assume la comune volontà che è alla base dello svolgimento del rapporto stesso, la quale esprime ciò che le parti effettivamente intendono porre in essere (e senza che per tale rilievo sia necessario accertare la simulazione dell'atto iniziale, potendo, le parti, o aver simulato l'atto iniziale, o non aver nel contratto adeguatamente espresso la loro volontà, o averla mutata in sede di esecuzione).

può assumere nei diversi contesti, di prescindere dal potere direttivo dell'imprenditore nei casi in cui esso non possa validamente assumere il ruolo discrezionale che normalmente gli è proprio" (Cass. n. 8594 del 2004)

Le dichiarazioni contrattuali, pur non essendo decisive, non possono essere stralciate nella ricerca dell'effettiva volontà delle parti del contratto di lavoro e della natura delle prestazioni¹¹⁰.

Per quanto riguarda specificatamente il contratto a progetto, in primo luogo si sottolinea che la natura dell'attività del collaboratore a progetto è autonoma ma è innegabile – come più volte sottolineato - che spesso il co.co.pro. si colloca nella cosiddetta zona grigia del lavoro, cioè dove un'attività definita come autonoma può essere qualificata come subordinata in considerazione delle modalità con cui essa viene svolta. In tale ottica, Sui caratteri distintivi dell'autonomia e della subordinazione, per quanto attiene al contratto a progetto, ciò che il giudice di merito sarà chiamato a valutare

- 1) l'invalidità di più contratti a progetto stipulati dalle parti per mancata indicazione di uno specifico progetto;
- 2) il riconoscimento della natura subordinata dei rapporti di lavoro svolti.

In particolare, la Corte maggioritaria ritiene che l'essenzialità della sussistenza di un progetto non soltanto deve essere individuato ma deve rispondere all'effettiva realtà sottostante al rapporto di lavoro. Ne consegue che, in caso di controversia, il giudice non dovrà limitarsi a verificare se il contratto indica con sufficiente precisione uno di tali elementi, ma dovrà altresì verificare sia l'effettiva sussistenza del presupposto, sia lo svolgimento della prestazione in modo coerente con il requisito di legge indicato nel contratto.

Per quanto riguarda in particolar modo uno degli indici più sensibili, il coordinamento, si sottolinea che la continuità delle prestazioni non costituisce elemento indicativo assoluto della natura subordinata della prestazione di lavoro. Pertanto, la sua mancanza – ad esempio nell'ipotesi di lavoro solo in alcuni giorni alla settimana e per determinate ore al giorno, concordati tramite accordi presi tra collaboratori stessi che potremmo impropriamente definire “turni” - non esclude la configurabilità di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato, ancorché parziale, ove si accerti che le prestazioni lavorative, quantitativamente ridotte ma non meramente occasionali secondo la pattuita previsione di esse (secondo una sorta di calendarizzazione delle prenotazioni delle fasce orarie), si siano inserite nell'attività aziendale, in conformità alle esigenze particolari della medesima.

Inoltre si precisa che la Circolare Inail n. 32 dell'11 aprile 2000 statuisce che è connaturato al rapporto di collaborazione coordinata e continuativa, un “*consensuale*” e “*costante coordinamento con la struttura organizzativa del destinatario della prestazione*”. Ed ancora più in particolare, tale circolare, distinguendo tra autonomia e subordinazione, chiarisce che la prestazione di lavoro parasubordinato deve conformarsi solo alle direttive dell'imprenditore, mentre la prestazione subordinata deve conformarsi anche alle modalità di esecuzione preventivamente stabilite.

Mentre, per quanto attiene il requisito del progetto, prima della Riforma Biagi, dottrina e giurisprudenza, svincolate dal concetto di progetto, che ancora non esisteva, erano concentrate sull'unica vera criticità della parasubordinazione che era, e di fatto lo è tutt'ora, rappresentata dal suo utilizzo spesso distorto nella prassi. Per arginare questa tendenza, i giuslavoristi si erano pertanto impegnati a individuare i caratteri sostanziali di distinzione tra lavoro autonomo e subordinato, i quali - come sopra evidenziato - vertono principalmente sul fatto che il principale indicatore sia l'assoggettamento o meno al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore

¹¹⁰ Si precisa che in sede di legittimità è censurabile solo la determinazione dei criteri generali ed astratti da applicare al caso concreto, mentre costituisce accertamento di fatto, incensurabile in tale sede, se sorretto da motivazione adeguata e immune da vizi logici e giuridici, la valutazione delle risultanze processuali che hanno indotto il giudice ad includere il rapporto controverso nell'uno o nell'altro schema contrattuale. Cass. n. 2728/2010.

di lavoro. A questo indicatore principale si aggiungono quelli empirici i quali – sempre come evidenziato - non sono significativi se valutati singolarmente, ma solo se vengono considerati assieme, nella globalità della situazione. La giurisprudenza, inoltre, non ricercava questi caratteri nel contratto, che poteva anche essere orale, ma nel concreto svolgimento del rapporto lavorativo tra le parti ¹¹¹.

L'avvento della Legge Biagi e l'introduzione del concetto di progetto hanno determinato un cambiamento nella giurisprudenza che in più occasioni si è mossa in modo divergente rispetto agli orientamenti precedenti. Come suesposto, in taluni casi, qualche giudice ha intrapreso un nuovo ragionamento interpretativo in base al quale l'assenza del progetto determina di per sé la riqualificazione del rapporto di lavoro da autonomo a subordinato, non venendo considerate le concrete modalità di svolgimento del rapporto. L'assenza del progetto, o addirittura la sua carenza di definizione, rappresenterebbero, in pratica, una presunzione assoluta di subordinazione del rapporto di lavoro indipendentemente dalla volontà delle parti¹¹².

L'essenzialità del requisito del progetto è stata, peraltro, rafforzata dalla pesante sanzione di cui all'art. 69, consistente, come suesposto, per l'ipotesi di un contratto di collaborazione coordinata e continuativa priva del progetto specifico, nella riqualificazione in rapporto di lavoro a tempo indeterminato, sino dalla sua costituzione. Non stupisce pertanto che l'attenzione dei giuslavoristi in tema di parasubordinazione, in seguito a tali enunciazioni del legislatore, si sia concentrata sulla definizione del progetto e delle sue caratteristiche, tanto più dopo che la legge n. 92/2012 ha eliminato anche le tipologie del programma di lavoro o delle fasi di esso, che rappresentavano per gli operatori delle vie di fuga dall'interpretazione più letterale del progetto come intervento non ordinario, dai contorni ben definiti e non rientrante nella normale attività dell'azienda.

Occorrono, in sostanza, ai fini di un legittimo utilizzo della fattispecie, tanto un progetto, quanto un risultato, dotati entrambi di specificità e compiutezza, intendendosi per tali quelle rese in funzione di un risultato predeterminato che le caratterizza e ne circoscrive l'ambito di svolgimento. In particolare la giurisprudenza maggioritaria nel ribadire l'essenzialità della sussistenza di un progetto, precisa che esso non soltanto deve essere individuato ma deve rispondere all'effettiva realtà sottostante al rapporto di lavoro. Ne consegue che, in caso di controversia, il giudice non dovrà limitarsi a verificare se il contratto indica con sufficiente precisione uno di tali elementi, ma dovrà altresì verificare sia l'effettiva sussistenza del presupposto, sia lo svolgimento della prestazione in modo coerente con il requisito di legge indicato nel contratto¹¹³.

Le modalità di esecuzione della prestazione hanno, infatti, sempre tracciato il confine tra collaborazione genuina e subordinazione: per distinguere quindi il progetto "autentico" dal rapporto ex articolo 2096 c.c. sarà, pertanto, sempre necessario verificare in che termini il committente interviene nel rapporto.

Infatti, è stato correttamente osservato che, mentre nel rapporto di lavoro subordinato il lavoratore è sottoposto ad un potere di indirizzo per così dire costante del datore di lavoro, che appunto può chiedere variazioni alla prestazione lavorativa per meglio adattarla alle esigenze, nel rapporto a progetto effettivamente genuino il potere direttivo del committente si manifesta solo nel momento genetico del contratto, cioè proprio allorché il committente "determina il progetto". Durante lo svolgimento del rapporto, che è concepito per essere temporaneo, dunque, il

¹¹¹ Vedasi *ex plurimis* Cass. n. 5960 del 15 giugno 1999.

¹¹² Questo filone interpretativo si affiancava a quello secondo il quale sarebbe comunque possibile che il committente potesse dar prova contraria.

¹¹³ Si veda tra tutte App. Brescia n. 443 del 16 ottobre 2013 e Trib. Brescia n. 246 del 31 ottobre 2012.

committente potrà solo fornire indicazioni sul necessario “coordinamento con l’attività aziendale”, nel senso di indicazioni spazio-temporali, ma che non potranno mai essere tali da determinare una contrazione o esclusione dell’autonomia del collaboratore.

In definitiva, e per concludere, nelle controversie in materia di subordinazione gli elementi che devono essere provati sono quelli previsti dall’articolo 2094 c.c. La previsione di presunzioni relative attribuisce agli elementi costitutivi della fattispecie un regime probatorio privilegiato: se la collaborazione del prestatore è coordinata e continuativa, è svolta senza vincolo di subordinazione ed è pure stata ricondotta a un progetto (come definito dal nuovo art. 61, comma 1) , ma l’attività del collaboratore è “svolta con modalità analoghe a quella svolta dai lavoratori dipendenti dell’impresa committente” (art. 69, comma 2, come modificato dall’art. 1, comma 23, lett. g), si intende provato l’elemento integrativo della subordinazione. Ma se la controparte prova che, nonostante la sussistenza dell’elemento che genera la presunzione, i requisiti integrativi della subordinazione non ricorrono, perché il rapporto è effettivamente autonomo, la fattispecie non si realizza.

Per tali motivazioni, si attesta che le norme in materia di presunzione relativa non sono idonee a identificare nuovi confini della subordinazione, essendo il loro ruolo limitato alla semplificazione dell’accertamento della subordinazione¹¹⁴.

2.1.3 La certificazione del contratto a progetto

Posto quanto evidenziato in precedenza, il contratto di collaborazione coordinata e continuativa a progetto viene spesso utilizzato come strumento di elusione da parte dei datori di lavoro/committenti in virtù del minor onere contributivo che sconta rispetto al tradizionale contratto di lavoro subordinato. Da qui, pertanto, la necessità di ricondurre l’utilizzo di questo istituto nell’ambito delle finalità individuate dalla Legge Biagi.

Al fine di limitare i rischi derivanti dalla mancanza di genuinità del contratto a progetto un’ottima opportunità è quella di avvalersi della certificazione del contratto di lavoro. Come evidenziato, vi sono una serie di indici necessari per valutare il corretto inquadramento del rapporto, con riferimento ai quali le commissioni di certificazione valutano la legittimità dell’atto.

Giova rimarcare quanto ampiamente evidenziato in precedenza relativamente al fatto che la certificazione è l’istituto introdotto dalla Riforma Biagi che consente alla parti di richiedere agli organi preposti, il rilascio di un atto amministrativo che certifichi la conformità di un contratto o di una clausola in esso apposta, alla disciplina legislativa prevista.

Inoltre, la certificazione comporta naturalmente la verifica della genuinità della volontà delle parti di scegliere il modello contrattuale con cui intendono regolare l’attività lavorativa da svolgere. Aspetto di non poco conto tenendo in considerazione il labile confine tra lavoro subordinato e parasubordinato, in cui si colloca la collaborazione a progetto. Anche la tangibile volontà delle parti

¹¹⁴ Stesso ruolo, infatti, svolge la disposizione contenuta nell’art. 1, comma 30, l. n. 92/2012, che pone presunzioni relative di subordinazione in caso di rapporti di associazione in partecipazione instaurati senza che vi sia stata un’effettiva partecipazione dell’associato agli utili dell’impresa o dell’affare o senza la consegna del rendiconto ex art. 2552 c.c., o ancora qualora l’apporto di lavoro dell’associato non presenti i requisiti di cui all’art. 69 bis comma 2, lett. a), introdotto dal comma 26 dell’art. 1 l. n. 92 del 2012: e cioè non sia connotato da competenze tecniche di grado elevato acquisite attraverso significativi percorsi formativi, ovvero da capacità tecnico – pratiche acquisite attraverso rilevanti esperienze maturate nell’esercizio concreto di attività.

di voler disciplinare il rapporto di lavoro secondo il modello contrattuale prescelto non è certo secondario nel momento in cui insorge il conflitto tra le parti o con i terzi.

I vantaggi della certificazione sono diversi. Innanzitutto, attraverso la richiesta di certificazione, che è volontaria, gli interessati possono ottenere una consulenza tecnica e terza sul contratto che stanno stipulando. Le commissioni, infatti, non sono un organo passivamente preposto alla gestione burocratica della procedura amministrativa che porta alla certificazione (o alla mancata certificazione del contratto), ma svolgono una funzione informativa e di fatto assistono le parti alla corretta qualificazione del contratto. Tale fase di assistenza alle parti può essere svolta sia nella fase di stipula del contratto che durante lo svolgimento del rapporto e potrà riguardare qualsiasi aspetto contrattuale. In tal modo le parti possono avere immediata contezza delle criticità e modificare di conseguenza quegli aspetti del contratto che non sono coerenti con il modello che intendono adottare o magari cambiare la scelta dell'istituto contrattuale prescelto individuandone un altro che sia più confacente alla prestazione lavorativa da regolare in via negoziale.

Altro vantaggio è costituito dagli effetti della certificazione: l'articolo 79 del D.Lgs.276/2003 prevede che *"Gli effetti dell'accertamento dell'organo preposto alla certificazione del contratto di lavoro permangono, anche verso i terzi, fino al momento in cui sia stato accolto, con sentenza di merito, uno dei ricorsi giurisdizionali esperibili ai sensi dell'articolo 80, fatti salvi i provvedimenti cautelari."* In buona sostanza, sia il collaboratore che gli organi ispettivi, se intendono contestare la legittimità del contratto possono farlo con i consueti rimedi giudiziari previsti, ma gli effetti rimangono congelati fin tanto che il giudice non avrà accolto con una sentenza di merito le istanze dei ricorrenti. Salva l'eccezione degli eventuali provvedimenti cautelari che fossero stati accolti.

Va rimarcato che il Ministero del lavoro ritiene di estrema utilità l'utilizzo della certificazione anche nella fase ispettiva. Infatti, la Direttiva del 18 settembre 2008 (Rilancio della filosofia preventiva e promozionale di cui al decreto legislativo 23 aprile 2004, n. 124), contenente misure di razionalizzazione delle funzioni ispettive e di vigilanza in materia di previdenza sociale e di lavoro, a norma dell'articolo 8 della legge 14 febbraio 2003, n. 30 (c.d. Direttiva Sacconi), fornisce precise indicazioni agli organi ispettivi su come approcciarsi all'istituto ed ai contratti certificati. Intanto nella parte relativa alla programmazione -, aspetto di primaria importanza nell'ambito della pianificazione delle ispezioni secondo quanto stabilito dal D. Lgs. 124/2004, il Ministero evidenzia che *"nella propria opera di direzione e coordinamento la Direzione Generale per l'attività ispettiva dovrà tenere conto, anche al fine di ottimizzare le risorse disponibili, della presenza di forme di controllo sociale (come gli enti bilaterali) o anche forme di controllo istituzionale alternative (come le sedi di certificazione dei contratti di lavoro e di appalto), riservando una particolare attenzione alle situazioni che sono totalmente esenti da controllo o verifica preventiva"*.

Proprio sulle verifiche sulle collaborazioni coordinate e continuative, sulle quali viene richiamato il personale ispettivo a concentrare l'accertamento ispettivo, il documento puntualizza che occorre concentrarsi *"esclusivamente su quelli che non siano già stati sottoposti al vaglio di una delle commissioni di certificazione di cui all'articolo 76 del decreto legislativo n. 276 del 2003, in quanto positivamente certificati o ancora in fase di valutazione, salvo che non si evinca con evidenza immediata e non controvertibile la palese incongruenza tra il contratto certificato e le modalità concrete di esecuzione del rapporto di lavoro"*. Altro aspetto potenzialmente deflattivo del contenzioso deriva dall'obbligo per le parti che hanno richiesto ed ottenuto la certificazione del contratto, di richiedere un tentativo di conciliazione prima di poter istaurare un contenzioso. Competente a ricevere la richiesta di conciliazione è la stessa commissione che ha certificato il

contratto. Se a ciò aggiungiamo che le commissioni di certificazione svolgono anche le funzioni di certificazione delle rinunce e transazioni nonché quelle arbitrali, emerge quanto *le chance* di trovare soluzioni alternative alla risoluzione della controversia siano numerose. E' di tutta evidenza l'importanza di una valutazione preliminare di quella che sarà l'approccio della commissione rispetto al contratto di lavoro a progetto del quale si intende richiedere la certificazione. In tal modo, il datore di lavoro (ed il professionista che lo assiste), potrà predisporre un modello contrattuale adatto a poter potenzialmente essere certificato o quantomeno avere contezza del punto di vista tecnico della Commissione. A tal proposito, occorre che siano agevolmente individuabili i necessari requisiti in quelle attività che, per le consuete modalità di svolgimento legate alla natura della prestazione, presuppongono di norma la sottoposizione al potere direttivo e gerarchico di un preposto.

Per poter certificare un contratto di lavoro a progetto la Commissione dovrà procedere in primo luogo alla valutazione degli indici, così come evidenziati in precedenza. In primo luogo, dal contratto non devono emergere ipotesi in cui il committente preveda dettagliate modalità con le quali il collaboratore deve svolgere l'incarico affidato. Se da un lato il committente può fornire nell'ambito dell'accordo contrattuale indirizzi di ordine generale cui il collaboratore è chiamato ad attenersi durante lo svolgimento della prestazione deve avvenire in piena autonomia, dall'altro, si dovrà evitare che dal contratto si ricavi un sostanziale inserimento del collaboratore in una struttura gerarchica del committente.

Non potranno altresì essere presenti clausole che prevedono un assiduo e costante controllo dell'operato del collaboratore durante il rapporto di lavoro. Il contratto, tuttavia, potrà prevedere accordi finalizzati alla verifica dello stato di avanzamento dei lavori affidati al collaboratore.

Si consiglia anche che la commissione di certificazione verifichi una corrispondenza tra la professionalità del collaboratore e il progetto dedotto in contratto, in particolare verificando la pregressa esperienza maturata, oppure le qualità personali e le caratteristiche soggettive del collaboratore. Dovranno poi essere presenti naturalmente gli altri elementi del contratto quali la continuità e la coordinazione. Quest'ultimo rappresenta il collegamento funzionale, il quale presuppone che l'attività del collaboratore e quella del committente concorrano l'una alla realizzazione dei fini dell'altra¹¹⁵. Tuttavia, tale requisito non va confuso con quello introdotto dall'art. 61 del decreto circa il coordinamento logistico del collaboratore con la struttura del committente di cui si dirà più in avanti.

Il lavoro a progetto inoltre deve prevedere che la prestazione venga svolta in prevalenza personalmente dal collaboratore. Ciò esclude, evidentemente, dalla fattispecie in esame i casi in cui l'attività oggetto della collaborazione viene esercitata in forma societaria, anche se di persone, oppure irregolare o di fatto, non essendo tale ipotesi riferibile a persone fisiche, e quindi non rivestendo carattere prevalentemente personale¹¹⁶.

Per tali ragioni la Commissione deve evitare di certificare rapporti di collaborazione laddove dal contratto si ricavi:

- un elevato numero di ausiliari del collaboratore o significativo impiego di capitali, facendo presupporre la natura imprenditoriale del committente ovvero quella di lavoratore autonomo ex art. 2222 cod. civ.;

¹¹⁵ Cass. sez.lav. 9 novembre 1983, n. 6656.

¹¹⁶ Cass. sez.lav. 28 dicembre 2006, n. 27576.

- che il collaboratore si limita a dirigere e organizzare gli ausiliari senza esso stesso prevalere con il proprio lavoro rispetto a quello degli ausiliari medesimi¹¹⁷.

Circa l'attività svolta dagli ausiliari rispetto a quella posta in essere dal collaboratore, la Commissione deve andare oltre la verifica della prevalenza di tipo quantitativo accertando anche l'eventuale incidenza di tipo qualitativo. E' ammessa una prevalenza quantitativa degli ausiliari quando l'attività svolta da questi ultimi sia meramente esecutiva rispetto alla prestazione intellettuale eseguita in prima persona dal collaboratore rispetto al raggiungimento del risultato richiesto dal committente¹¹⁸. E' possibile certificare il contratto nel quale risulti previsto che in caso di impedimento (ad esempio per malattia, infortunio o eventi analoghi) il collaboratore possa farsi sostituire, per garantire la prestazione concordata, con altro soggetto da esso stesso incaricato (e retribuito) previa accettazione da parte del committente (cosiddetta clausola di sostituibilità).

Le linee guida poi forniscono l'elencazione di una serie di attività per le quali non sono agevolmente individuabili i requisiti del lavoro a progetto in quanto, per le consuete modalità di svolgimento legate alla natura della prestazione, presuppongono di norma la sottoposizione al potere direttivo e gerarchico di un preposto. Per questo motivo, a titolo esemplificativo, vengono elencate una serie di attività per le quali non è ammessa la certificazione. Ad esempio non potrà essere richiesta la certificazione se il contratto a progetto riguarda commessi, camerieri, addetti alla somministrazione di alimenti e bevande, attività di segreteria.

Posto quanto detto relativamente agli indici, in questa sede si specifica che l'esistenza del vincolo di soggezione con il datore di lavoro va concretamente apprezzata con riguardo alla specificità dell'incarico conferito. Proprio in relazione alle difficoltà che non di rado si incontrano nella distinzione tra rapporto di lavoro autonomo e subordinato alla luce dei principi fondamentali in precedenza indicati, si ritiene che sia legittimo ricorrere a criteri distintivi sussidiari, quali la presenza di una pur minima organizzazione imprenditoriale ovvero l'incidenza del rischio economico, l'osservanza di un orario, la forma di retribuzione, la continuità della prestazione. Occorre quindi utilizzare la "regola iuris" secondo la quale nel caso in cui la prestazione dedotta in contratto sia estremamente elementare, ripetitiva e predeterminata nelle sue modalità di esecuzione, oppure, all'opposto, nel caso di prestazioni lavorative dotate di notevole elevatezza e di contenuto intellettuale e creativo, al fine della distinzione tra rapporto di lavoro autonomo e subordinato, il criterio rappresentato dall'assoggettamento del prestatore all'esercizio del potere direttivo, organizzativo e disciplinare può non risultare, in quel particolare contesto, significativo per la qualificazione del rapporto di lavoro, ed occorre allora fare ricorso a criteri distintivi sussidiari, quali al continuità e la durata del rapporto, le modalità di erogazione del compenso, al regolamentazione dell'orario di lavoro, la presenza se pur minima di una organizzazione imprenditoriale e la sussistenza di un effettivo potere di auto organizzazione in capo al prestatore¹¹⁹.

In particolare, poi, sulla certificazione del contratto a progetto occorre precisare anche che è associata la disciplina dell'art. 68, d.lgs. n. 276/2003, la quale, nella sua versione originaria, aveva previsto che i diritti derivanti dalla disciplina del contratto a progetto potessero essere oggetto di rinunce e transazioni tra le parti in sede di certificazione del rapporto di lavoro. Ciò aveva fatto ritenere ai commentatori che fosse stata introdotta per tale via un'ipotesi di derogabilità assistita,

¹¹⁷ Cass. sez. lav. 22 aprile 1986, n. 2843.

¹¹⁸ Cass. sez. lav. 20 gennaio 1992, n. 652.

¹¹⁹ Trib. Roma 23 ottobre 2014, relativamente al caso di un tecnico informatico sottoposto a quindici contratti consecutivi dal 2004 al 2012, il quale chiedeva la riconduzione al contratto a tempo indeterminato per vincolo eccessivamente generico.

seppure soltanto in relazione a tale singola fattispecie contrattuale. Le ragioni erano da rinvenire, sia nell'ambiguità del dettato normativo e sia nell'esigenza di giustificare l'esistenza della norma. Infatti l'art. 82 prevede la generale certificabilità delle rinunce e transazioni di cui all'art. 2113 c.c., e, quindi, risultava di difficile comprensione la necessità della previsione di cui all'art. 68, se intesa nel senso di specificare che anche per il contratto a progetto, come per tutti gli altri contratti elencati nell'art. 75, era semplicemente possibile la certificazione delle rinunce e delle transazioni ai sensi dell'art. 2113 c.c.. La ragione di una previsione a sé stante rispetto a quella di cui all'art. 82 è stata motivata probabilmente dal numero elevato di controversie relative alle collaborazioni coordinate, notevolmente superiore a quello delle altre tipologie contrattuali.

In ultimo si precisa che la certificazione del contratto inerente le collaborazioni a progetto deve prevedere la specifica formulazione di un progetto di lavoro, la quale non può tradursi nella mera previsione di funzioni e competenze che siano coincidenti con il "core business" aziendale, e dalla ulteriore previsione di un risultato finale cui il progetto stesso sia funzionalmente collegato. L'individuazione di uno specifico risultato a cui la prestazione lavorativa richiesta al collaboratore è teologicamente orientata costituisce, anche secondo parte maggioritaria della giurisprudenza, essenziale requisito distintivo del contratto di collaborazione a progetto rispetto al lavoro subordinato, atteso che il collaboratore, rispetto al lavoratore dipendente, non pone le sue energie lavorative a favore del datore di lavoro, ma si obbliga a conseguire un determinato risultato mediante esecuzione di un'opera o servizio.

2.2 Alcuni "casi limite" relativamente alla qualificazione del rapporto e il ruolo svolto dalle Commissioni di certificazione

Come analizzato in precedenza, soprattutto, trovandosi innanzi a prestazioni di contenuto prevalentemente intellettuale e di natura parasubordinata, che non richiedono alcuna organizzazione imprenditoriale né postulano un'assunzione di rischio a carico del lavoratore, il criterio fondamentale al fine della distinzione tra rapporto di lavoro autonomo e subordinato è costituita dall'esistenza di un potere direttivo del datore di lavoro che, pur nei limiti imposti dalla connotazione professionale della prestazione lavorativa, abbia un'ampiezza di estrinsecazione tale da consentirgli di disporre, in maniera piena, della stessa nell'ambito delle esigenze proprie della sua organizzazione produttiva. L'esistenza del vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro va concretamente apprezzata con riguardo alla specificità dell'incarico conferito al lavoratore e al modo della sua attuazione, tenendo in debito conto gli elementi relativi alle modalità di attuazione dell'attività svolta (tipo di ordini ricevuti, contenuto, modalità del loro adempimento, del loro controllo e dell'eventuale sanzione) e gli elementi, che di per sé stessi, non sono decisivi per la qualificazione del rapporto di lavoro subordinato (continuità della prestazione resa, carattere personale della stessa e suo coordinamento con la direzione aziendale).

Al fine di individuare la natura giuridica del contratto, come più volte ribadito, si dovranno valutare gli elementi fondanti del lavoro subordinato e del lavoro autonomo. In primo luogo, l'elemento qualificante del rapporto di lavoro subordinato è la sottoposizione al datore di lavoro, il quale è il soggetto che in concreto decide i modi di utilizzazione delle energie e delle capacità lavorative messe a disposizione dai dipendenti, le finalizza al conseguimento di un determinato

risultato, le conforma in altre parole alla propria organizzazione produttiva e si appropria del risultato conseguito, obbligandosi in cambio a corrispondere la retribuzione ai lavoratori per tutto il tempo che essi sono rimasti a disposizione. Inoltre, il codice civile definisce come lavoro subordinato quello reso all'interno di un'impresa (art. 2094 c.c.), anche se non viene costruito come fenomeno esclusivo dell'impresa, giacché, datore di lavoro può essere anche un non imprenditore (si pensi al lavoratore domestico alle dipendenze di un privato; alla segreteria alle dipendenze di un professionista come il medico o l'avvocato, ecc.).

Come esposto, inoltre, la necessità di distinguere tra lavoro subordinato, autonomo, e lavoro parasubordinato, ai fini della determinazione della concreta disciplina applicabile al rapporto ha costretto la giurisprudenza ad adottare parametri interpretativi meno astratti poiché, laddove, il requisito della subordinazione, che è la linea di demarcazione essenziale tra le diverse figure in discorso, appaia evanescente diventa inevitabile ricorrere ad indici rispondenti alle esigenze della qualificazione giuridica. Ciò ove si consideri che è possibile rinvenire alcuni aspetti comuni tra subordinazione e parasubordinazione.

Inoltre le affinità tra lavoro parasubordinato e lavoro propriamente subordinato non comportano di fatto una confusione delle rispettive discipline sostanziali, rimanendo la parasubordinazione pur sempre riconducibile all'area delle prestazioni autonome, senza che ciò possa far sorgere dubbi di illegittimità costituzionale, stante la persistente disomogeneità delle varie situazioni concrete .

Ciò anche se, secondo una consolidata giurisprudenza, il vincolo, in alcuni casi , è dato dall'inserimento continuativo del collaboratore nell'organizzazione dell'impresa, poiché, secondo il principio ripetutamente affermato dalla giurisprudenza, affinché vi si trovi nell'alveo del lavoro subordinato, è sufficiente l'impegno permanente del lavoratore a porre le proprie energie lavorative a disposizione del datore di lavoro anche negli intervalli fra una prestazione e l'altra, in funzione di sue richieste variabili.

Tale elemento rappresenta quindi l'indice più significativo del vincolo di dipendenza, la cui sussistenza può essere esclusa solo nel caso in cui siano convenute singole ancorché continuative prestazioni in una sorta di successione di incarichi professionali.

La riconduzione di un determinato rapporto di lavoro (c.d. fattispecie concreta) a un preciso schema giuridico (c.d. fattispecie astratta) non dipende dal tipo di attività lavorativa di volta in volta dedotta in contratto, bensì occorre valutare le ragioni che rendono giuridicamente rilevante una determinata prestazione lavorativa e, per l'altro verso, le modalità concrete di esecuzione del lavoro. Sotto il primo profilo ci si chiederà quale è la ragione giuridica che, concretamente, induce una persona a svolgere una determinata prestazione lavorativa. La risposta a questa domanda consente di distinguere, in via preliminare, tra le attività che non assumono rilievo giuridico, rimanendo la prestazione nell'ambito dei rapporti di mera cortesia, da quelle che danno invece luogo alla applicazione di una specifica disciplina legale e/o contrattuale in funzione del carattere oneroso, associativo ovvero gratuito del rapporto di lavoro. Sotto il secondo profilo, una volta riconosciuto il carattere giuridicamente rilevante di una prestazione lavorativa, si valuteranno le modalità concrete di esecuzione del lavoro, al fine di ricondurre con precisione il rapporto in esame a uno dei vari schemi legali tipizzati dal legislatore e cioè a un preciso tipo legale.

Tale ultima operazione consente poi di individuare con esattezza la disciplina di volta in volta applicabile al caso di specie.

Qualche esempio può aiutare a comprendere in che cosa consista concretamente il problema della classificazione dei rapporti di lavoro. Affermare, in particolare, che una data attività lavorativa è tipica del lavoro del programmatore di computer, del consulente aziendale, del tornitore, del carpentiere, del grafico, ecc., non dice ancora nulla sulle regole giuridiche che, caso per caso, governano tale attività umana: se, per esempio, in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione, questa ricada sul prestatore di lavoro o sul committente; o anche se, in caso di inesatto adempimento della prestazione lavorativa, sia possibile la risoluzione del vincolo contrattuale e a quali condizioni, ecc. Può essere, in primo luogo, che un determinato soggetto svolga delle attività tipiche del programmatore di computer, del consulente, del tornitore, del carpentiere, del grafico, ecc. a titolo puramente di cortesia, a favore di un amico o per passatempo. Può anche accadere, infatti, che tali attività vengano svolte a titolo gratuito, a favore di una comunità religiosa o di una associazione di volontariato, etc. Può essere, poi, che tali attività siano svolte in virtù di un vincolo associativo, che lega il prestatore di lavoro a una determinata società, ovvero in termini di conferimento a una società.

Non è sempre detto, in definitiva, che determinate attività lavorative rese a favore di terzi siano svolte in virtù di un rapporto oneroso di scambio, né tantomeno in ragione di un vincolo di soggezione gerarchica e funzionale nei confronti di un determinato soggetto che prende il nome di datore di lavoro. E' vero, per contro, che uno stesso tipo di attività umana può essere resa in virtù di diverse ragioni (o cause in senso giuridico) e secondo diverse modalità esecutive e organizzative: ragioni e modalità che spiegano perché a una stessa tipologia di attività visibile in rerum natura (per esempio: il confezionare vestiti, il costruire un mobile o una sedia, il rispondere al telefono, etc.) possano corrispondere regimi giuridici assai differenti, sia in termini di imputazione del rischio sia in relazione alla disciplina di legge e contratto applicabile.

Ai fini della individuazione della disciplina caso per caso applicabile non è dunque rilevante la mera osservazione empirica di una attività lavorativa.

Quello che conta è, piuttosto, l'esatto inquadramento giuridico della attività che si osserva, e cioè l'operazione concettuale di riconduzione del caso concreto a una delle ipotesi astratte tipizzate dal legislatore.

Di seguito si analizzeranno alcuni casi relativamente ai quali, posto quanto fin qui evidenziato, la distinzione tra lavoro subordinato e lavoro autonomo e, quindi, il corretto inquadramento giuridico della prestazione lavorativa appare di difficile individuazione.

2.2.1. La linea sottile tra contratto di agenzia e contratto a progetto. Quale scelta fare?

Il contratto di agenzia, disciplinato dagli artt. 1742 – 1753 c.c. (oltre che da numerosi accordi economici collettivi), è il contratto con cui una parte (agente) assume stabilmente l'incarico di promuovere, per conto dell'altra (preponente) e verso retribuzione, la conclusione di contratti in una zona determinata (art. 1742 c.c.). Perché l'affare promosso dall'agente possa essere considerato concluso, è indispensabile che al preponente pervenga la proposta del cliente, nel senso che è necessario che il cliente la formuli e l'agente la faccia pervenire al preponente medesimo. L'art. 1748 c.c., infatti, statuisce che l'agente ha diritto alla provvigione per tutti gli affari conclusi durante il contratto per effetto del suo intervento.

Visto con gli occhi del giuslavorista, il contratto di agenzia è un contratto parasubordinato rientrante nell'alveo dell'art. 409 n. 3 c.p.c. Ciò è confermato anche dalla giurisprudenza, dato che esso ha ad oggetto una prestazione che, per quanto non subordinata, si caratterizza comunque per un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa con l'impresa preponente che comporta una ingerenza ed un controllo nello svolgimento dell'attività che non sono ravvisabili nel lavoro autonomo. Tuttavia, nonostante i molti elementi di vicinanza, esso presenta anche alcune fondamentali differenze rispetto alle collaborazioni coordinate e continuative (ancorché svolte nella modalità a progetto ex art. 61 del D.lgs. n. 276/2003).

Di seguito si riportano due esempi di contratti resi nella modalità a progetto, i quali – se pure legittimi – potevano, in astratto, prevedere prestazioni lavorative del tutto simili a quella generalmente richieste in riferimento ad un contratto di agenzia.

Nello specifico, il primo contratto era stato stipulato da un'azienda (committente), che si occupava della produzione di “abbigliamento maschile di alta qualità” e che aveva conferito ad un collaboratore l'incarico, come da progetto dedotto in contratto, di svolgere un'attività di “ricerca e studio per l'inserimento del prodotto sartoriale maschile (di produzione della committente) in nuove e potenziali aree di mercato”. In particolare, al collaboratore era stato richiesto di “svolgere un'indagine (nelle aree di mercato) al fine di capire in quali zone sia ancora elevata la domanda di acquisto relativa ai prodotti di alta qualità”. Inoltre, era stato previsto che il collaboratore esaminasse le esigenze dei potenziali nuovi clienti, in modo da rendere l'Azienda competitiva nel mercato e capace di soddisfare le aspettative della clientela. Il collaboratore poteva avvalersi, per lo svolgimento della attività in oggetto, di un limitato campionario di abiti e tessuti, di documentazioni e di manuali per il su misura; tutti i suddetti materiali (erano) di proprietà del committente e (dovevano essere) restituiti (secondo quanto dichiarato in sede di sottoscrizione) al termine del contratto.

Il secondo contratto preso in esame prevedeva lo svolgimento di un'attività simile alla succitata, consistente nella “ricerca di mercato per il posizionamento e la valorizzazione del brand (della committente); analisi della comunicazione del fashion, della creatività e dell'innovazione al fine di inserire nuovi modelli di vendita; proposte per lanciare nuove collezioni presentando diverse soluzioni per il guardaroba (...); studio della strategia aziendale”, prevedendo, altresì, un rendiconto annuale dei risultati conseguiti, dello studio e delle ricerche effettuate.

Entrambi tali progetti si concretizzavano poi, di fatto, nella loro fase finale, nella redazione di un report dal quale si potessero evincere le nuove aree di mercato nelle quali la committente avrebbe potuto presentare le nuove collezioni a nuovi potenziali clienti. I collaboratori avevano, pertanto, il compito di presentare alla committente un quadro quanto più dettagliato possibile della zona individuata al fine ultimo di accrescere il portafoglio clienti. La committente si era, quindi, prefissata lo scopo di individuare il distributore finale, il che aveva comportato la necessità di compiere una serie di verifiche preliminari, che variavano anche a seconda del numero di abitanti dei diversi centri urbani, tenendo anche conto, in particolare, delle zone in cui vi era minore diffusione del prodotto aziendale. Il collaboratore costituiva, in tal senso, un anello della catena produttiva che consentiva di mantenere l'impresa sul mercato.

L'attività del collaboratore, infine, non era limitata a determinate zone, ma si svolgeva dove di volta in volta il collaboratore stesso ne rilevasse la necessità, prevedendo, quindi, una notevole autonomia di gestione.

Per quanto riguarda i criteri di determinazione del corrispettivo, le parti, conformemente ai dettami normativi, avevano stabilito il compenso in misura fissa commisurandolo alla quantità di lavoro occorrente, in relazione al servizio da eseguire e, quindi, al risultato finale da realizzare. In entrambi i contratti, pertanto, la modalità di svolgimento della attività e di determinazione del corrispettivo, oltre alla mancata individuazione di un preciso orario di svolgimento della prestazione, liberamente scelto dal collaboratore secondo il proprio gradimento, sono stati considerati, date anche le risultanze dell'audizione dei collaboratori, indici della natura autonoma del rapporto. I collaboratori, poi, non promuovevano, nella zona concordata né in zone diverse, la conclusione di contratti; si limitavano invece a "fotografare" la situazione esistente in funzione di un successivo – ed eventuale – intervento della committente.

Il confine fra collaborazioni di tal genere e la prestazione di un agente rimane però sottile, ed è astrattamente possibile che un contratto di collaborazione mascheri, in realtà, un contratto di agenzia.

È certamente vero, infatti, che vi sono elementi che accomunano queste due tipologie contrattuali, quali, come si è visto, l'autonomia organizzativa nello svolgimento della prestazione continuata nel tempo, previo il diritto del preponente di pretendere ogni informazione utile per la valutazione della convenienza dei singoli affari, da un lato, e, dall'altro, la prevalenza dell'elemento "personale" nel rapporto rispetto agli altri fattori della produzione.

Tuttavia, vi sono ancor più elementi discordanti. Infatti, il contratto di agenzia presuppone un vincolo diretto rispetto alle istruzioni del preponente, potendo l'agente intervenire solo sull'organizzazione spazio temporale e non già sul quid delle istruzioni ricevute. Inoltre, vi è la possibilità che il preponente modifichi unilateralmente l'attività richiesta e che la verifichi nel corso dell'esecuzione, tramite l'obbligo di informazione posto in capo all'agente. Diversamente, in corso di esecuzione di un rapporto di collaborazione a progetto, il committente dovrà astenersi dal porre in essere una assidua forma di controllo dell'operato del collaboratore, pur potendo verificare lo stato di avanzamento della prestazione del collaboratore in vista del raggiungimento del risultato.

Oltre a ciò, la periodicità e le modalità di espletamento di tale verifica dovranno essere preventivamente concordate dalle parti nel momento costitutivo del vincolo contrattuale.

Nell'agenzia, poi, l'autonomia della prestazione è indipendente dal grado di vincolatività delle istruzioni, essendo correlata all'esistenza di un'organizzazione di mezzi propri dell'agente, il quale sopporta interamente la spesa economica (dipendente non solo dalla variabilità del corrispettivo, ossia dalla provvigione dovuta solo per gli affari che hanno avuto regolare esecuzione, ma anche dalla variabilità dei costi in generale). Tale profilo, peraltro, non solo distingue il contratto di agenzia dalle collaborazioni, ma anche dal lavoro subordinato.

Il committente, determinando il progetto, nell'esercizio del potere di coordinamento potrà specificare le modalità di esecuzione del progetto e non potrà, invece, esigere dal collaboratore una disponibilità continuativa dell'attività e/o delle sue energie di lavoro. In sostanza, l'agente "promette" la propria attività personale per il conseguimento dell'obiettivo deciso dal preponente; il collaboratore "promette soltanto l'attività necessaria al perseguimento del programma contrattualmente definito"¹²⁰.

Ed ancora, nel contratto di agenzia l'invito fatto al cliente (il soggetto terzo) deve essere pienamente conforme rispetto alle direttive ricevute del beneficiario ultimo e, per tale ragione, esso non può essere generico, poiché si rende necessario che abbia ad oggetto una proposta che, nei suoi

¹²⁰ Cfr. Persiani M., Proia G., *Contratto e rapporto di lavoro*, Cedam, Padova, 2009, pg. 209.

contenuti, sia già stata predeterminata dal preponente (ovvero da questi modificata, in parte od in tutto, in corso d'opera).

Certo, vero è che il preponente può impartire solo indicazioni generali di massima, ma è anche vero che non è previsto che l'agente concordi ed approvi preventivamente l'affare definito nella sua interezza dal preponente, o che se ne possa discostare in corso di rapporto. Tale indicazione puntuale dell'attività non può, di contro, trovare attuazione nelle c.d. co.co.pro., che prevedono lo svolgimento di un'attività in piena autonomia, potendo il committente esclusivamente indicare un progetto/programma di massima che, tra l'altro, dovrà essere approvato dal collaboratore stesso.

Gli elementi di affinità fra le due tipologie contrattuali sollevano però inevitabilmente alcune problematiche in merito alla genuinità della tipologia contrattuale di volta in volta utilizzata, in particolare quando le attività svolte dal collaboratore possono in qualche modo essere assimilabili a quelle generalmente affidate all'agente. Il rischio è quello che si instauri un rapporto di collaborazione non genuino in sostituzione di un rapporto di agenzia, che, anche considerati gli accordi economici collettivi vigenti, risulterebbe essere molto più oneroso per il preponente/committente.

Anche richiamando il solo profilo inerente il corrispettivo, infatti, mentre le disposizioni inerenti le collaborazioni coordinate e continuative statuiscono unicamente, come è noto, che il compenso corrisposto ai collaboratori a progetto deve essere proporzionato alla quantità e qualità del lavoro eseguito e dei compensi normalmente corrisposti per analoghe prestazioni di lavoro autonomo nel luogo di esecuzione del rapporto (cfr. art. 63, comma 1, D.lgs. n. 276/2003(121)), quelle contenute negli accordi economici collettivi per gli agenti risultano ben più gravose. Ad esempio, l'accordo Economico Collettivo del 16 febbraio 2009 per la disciplina del rapporto di agenzia e rappresentanza commerciale del settore del commercio, all'art. 5, indica in maniera dettagliata le modalità di determinazione del corrispettivo e, quindi, di erogazione delle provvigioni, stabilendo, innanzitutto, conformemente a quanto statuito dall'art. 1748 c.c., che il diritto alla provvigione scatta successivamente all'esecuzione dell'affare ed è pattuita in forma percentuale stabilendo contrattualmente il valore proporzionale dell'affare. Esso spetta all'agente dal momento e nella misura in cui il proponente ha eseguito o avrebbe dovuto eseguire la prestazione in base al contratto concluso con il terzo e la provvigione spetta all'agente, al più tardi, inderogabilmente dal momento e nella misura in cui il terzo ha eseguito o avrebbe dovuto eseguire la prestazione qualora il preponente avesse eseguito la prestazione a suo carico(122). Inoltre, si prevede una "indennità meritocratica" basata sull'incremento dei clienti e lo sviluppo degli affari, oltre ad essere prevista una indennità di fine rapporto.

Ove si considerino poi i profili contributivi inerenti le due fattispecie in esame, le differenze appaiono sostanziali. Infatti, per quanto concerne il contratto di collaborazione, si prevede l'obbligo per il collaboratore di iscriversi alla Gestione separata Inps, la quale prevede un'aliquota previdenziale ripartita tra committente e collaboratore nella misura, rispettivamente, di 2/3 e 1/3 sulla base imponibile. Per il contratto di agenzia, invece, si prevede l'iscrizione dell'agente all'

¹²¹Come ribadito anche dall'art. 1, comma 772, L. n. 296 del 2006 (Legge Finanziaria per il 2007), il quale statuisce che *"in ogni caso, i compensi corrisposti ai lavoratori a progetto devono essere proporzionati alla quantità e qualità del lavoro eseguito e devono tener conto dei compensi normalmente corrisposti per prestazioni di analoga professionalità, anche sulla base dei contratti collettivi nazionali di riferimento"*.

¹²²Cfr. Cass. 24 maggio 1986, n. 3507, Cass. 14 gennaio 1985, n. 58.

Enasarco ed è prevista un'aliquota contributiva divisa al 50% fra preponente ed agente, e per quest'ultimo si prevede che l'importo venga trattenuto all'atto della liquidazione delle provvigioni.

Tuttavia, la disamina del contratto di agenzia non può ritenersi completa se ci si limita ad evidenziare le affinità e le differenze riscontrabili con il contratto di collaborazione a progetto, in quanto esso presenta molti aspetti in comune anche con il lavoro autonomo ed il lavoro subordinato. Pertanto, al fine di evitare di incorrere in errore in sede di qualificazione, è certamente opportuno evidenziarne anche gli elementi di vicinanza e di differenza con il lavoro subordinato e con il lavoro autonomo.

Il contratto di agenzia non rientra pienamente nell'alveo dei rapporti di lavoro autonomo (si veda, ad esempio, la nota disposizione, già richiamata, contenuta nell'art. 409, n. 3, c.p.c., inerente la possibilità, per l'agente, di accedere al rito del lavoro), benché abbia con quest'ultimo alcuni elementi di affinità.

Infatti, l'agente sembra rientrare perfettamente nella definizione dell'art. 2222 c.c., che richiama chi *“si obbliga a compiere verso un corrispettivo un'opera o un servizio con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione”*.

In realtà, appare evidente che il carattere autonomo del rapporto di agenzia, che si sostanzia nel rispetto dell'autonomia dell'agente nello svolgimento della propria prestazione da parte del preponente, è poi in concreto strettamente connesso alla necessaria soggezione dell'attività lavorativa dell'agente alle direttive ed alle istruzioni impartite, nonché ai relativi controlli amministrativi e tecnici in conseguenza all'attività ed all'interesse del preponente. Infatti, se pure è vero che l'agente ha un ampio spazio di autonomia, il controllo del preponente sullo svolgimento della prestazione dell'agente è sicuramente più incisivo di quello del committente sul prestatore d'opera; ci troviamo, infatti, in presenza di un'obbligazione concernente *“un servizio”*, anche per la relativa continuità che l'attività dell'agente presuppone.

Tuttavia, è innegabile che l'elemento dell'autonomia assume una fondamentale rilevanza in questa tipologia contrattuale. Infatti, se da un lato l'agente, ai sensi dell'art. 1746 c.c., deve *“tutelare gli interessi del preponente”* e deve adempiere l'incarico affidatogli *“in conformità delle istruzioni ricevute”*, da un altro lato è la stessa direttiva comunitaria del 18 febbraio 1986, n. 653 a precisare che le direttive/istruzioni in oggetto devono essere *“ragionevoli”*, vale a dire rispettose di un equilibrio tra le diverse esigenze delle parti del rapporto. Gli accordi economici collettivi vigenti hanno chiarito, poi, che le istruzioni di cui all'art. 1746 c.c. devono tener conto dell'autonomia operativa dell'agente (ancor più se rappresentante), il quale, sebbene sia tenuto ad informare costantemente il preponente sulla situazione del mercato in cui opera, non è però tenuto ad una periodicità prefissata di tali rendiconti. Anche la possibilità di coordinare altri agenti, di raccogliere lamentele della clientela per riferirle al preponente, ed altri incarichi simili, non sono incompatibili con l'autonomia dell'agente in quanto tali incarichi trovano giustificazione *“in base all'obbligo dell'agente di adempiere l'incarico affidatogli in conformità delle istruzioni ricevute, e non incidono necessariamente sull'autonomia dell'organizzazione professionale dell'agente stesso e sull'assunzione del rischio del risultato della propria attività lavorativa”*¹²³. Per tali ragioni, l'agente, allora, se non esistessero gli artt. 1742 – 1753 c.c., che disciplinano appunto il contratto di agenzia, sarebbe un'appaltatore continuativo o periodico di servizi ex art. 1677 c.c.¹²⁴.

¹²³ Cfr. Cass. 3 aprile 1990, n. 2680.

¹²⁴ Cfr. Santoro Passarelli G., op. cit..

Al contrario, quando l'attività dell'agente è svolta in forma di impresa, e cioè quando l'attività dell'agente non è prevalente rispetto all'organizzazione dallo stesso predisposta, il rapporto di agenzia ha natura prevalentemente autonoma e non è riconducibile all'art. 409, n. 3, c.p.c. e, di conseguenza, le eventuali controversie con il preponente non sono soggette al rito del lavoro. A tal proposito, si segnala la recentissima pronuncia del Tribunale di Reggio Calabria del 2 febbraio 2012¹²⁵, che, riprendendo un orientamento oramai consolidato, statuisce che affinché i rapporti di agenzia rientrino nelle disposizioni di cui al suddetto articolo, occorre verificare la sussistenza e soprattutto l'espletamento di un'opera prevalentemente personale.

Tale situazione non può realizzarsi (con conseguente devoluzione della controversia al giudice civile ordinario) quando l'agente, pure operante individualmente e senza alcuno schermo societario, si avvalga di una propria autonoma struttura imprenditoriale. È il caso dell'imprenditore "normale"¹²⁶ (non piccolo) che è dotato di un notevole complesso aziendale, con locali, attrezzature d'ufficio, di un capitale investito nell'attività e che gestisce il lavoro altrui - dei sub agenti - in modo che tale lavoro prevalga sul proprio e sull'eventuale lavoro dei propri familiari, ovvero esercita la propria attività in forma di società commerciale¹²⁷. In sostanza, non potremo parlare di contratto di agenzia ex artt. 1742 e ss. allorché, rispetto all'attività personale dell'agente, assumono prevalenza il capitale investito e le prestazioni dei sub agenti¹²⁸. In tal caso, non è improbabile che le dimensioni aziendali in capo all'agente superino quelle del preponente¹²⁹.

La giurisprudenza aveva già da tempo statuito che "quando l'agente abbia organizzato la propria attività con criteri imprenditoriali tali da far concludere che egli si limiti ad organizzare e dirigere i suoi collaboratori, non realizzando una collaborazione meramente ausiliaria dell'attività altrui ma gestendo un'impresa autonoma propria"¹³⁰ non ci si trovi nell'alveo del contratto di agenzia. Ed ancora, più recentemente, "per potersi configurare la competenza del giudice del lavoro in tema di contratti di agenzia è necessario che l'attività di collaborazione sia coordinata e continuativa e che venga svolta quanto meno in misura prevalente con il lavoro personale dell'agente"¹³¹.

Tale situazione non ricorre, statuisce ancora la Corte, "quando l'agente svolga la propria attività avvalendosi di una struttura organizzativa a carattere imprenditoriale"¹³².

Per quanto riguarda poi le differenze con i rapporti di natura subordinata, a differenza del rapporto di agenzia, il rapporto di lavoro subordinato è caratterizzato, come è noto, dalla eterodizione, che si sostanzia, tra l'altro, nel dovere di obbedienza del lavoratore di cui all'art. 2104 c.c. e nella determinazione, da parte del datore, del tempo durante deve essere svolta l'attività lavorativa, nonché delle modalità di esecuzione, di tempo e di luogo per il suo svolgimento.

¹²⁵ In Guida al Lavoro, n. 10, 2012, pg. 26.

¹²⁶ *ibidem*.

¹²⁷ Il contratto di sub agenzia si presenta tutte le volte in cui un contratto deriva da un altro contratto di agenzia. Si caratterizza per aver il medesimo contenuto economico e per essere derivante dallo stesso obiettivo finale. Vi è, quindi, la coesistenza fra i due contratti, dei quali il secondo è accessorio al primo. Per uno studio analitico del contratto di sub agenzia, si rimanda a Saracini E., Toffoletto F., op. cit.

¹²⁸ È il caso, ad esempio, di un agente che si avvaleva di 4 sub agenti. Cfr. Cass. 4 marzo 1987, n. 2299.

¹²⁹ Cfr. Baldassarri V., *Il contratto di agenzia*, Cedam, Padova, 2000, pg. 109.

¹³⁰ Cfr. Cass. 24 marzo 1994, n. 2836. Si segnala anche Cass. 24 gennaio 1998, 709.

¹³¹ Cfr. Cass. 28 dicembre 2006, n. 27576.

¹³² Cfr. Cass. 22 marzo 2006, n. 6351. Si segnala anche Cass. 6 aprile 2009, n. 8214, la quale, dopo aver nuovamente rimarcato la necessità della prevalente personalità della prestazione, la ha poi esclusa in un caso in cui era stato prospettato in ricorso che l'attività di agenzia era realizzata "attraverso una struttura piramidale".

Pertanto, il rapporto di lavoro subordinato è caratterizzato dall'assoggettamento al potere direttivo che si esplica in ordini specifici e puntuali, e non in semplici direttive di carattere generale. Le direttive che il datore di lavoro impartisce al prestatore di lavoro subordinato presuppongono poi la continuità della disponibilità del lavoratore¹³³.

Al contrario, l'agente, come dispone l'art. 1746, adempie all'incarico affidatogli potendo liberamente decidere le modalità per adempiere l'obbligazione di promozione, seppure nel rispetto delle istruzioni fornite dal preponente. Quindi egli non è assoggettato al poter organizzativo, gerarchico e disciplinare del preponente, svolgendo la propria attività sopportando il rischio del risultato. Inoltre, autodetermina i tempi di esecuzione, senza che il mancato svolgimento della prestazione in una determinata unità temporale possa mai costituire un inadempimento. Nel contratto di agenzia le istruzioni presuppongono soltanto la continuità della prestazione dell'agente rivolta a soddisfare un interesse durevole del proponente e, conseguentemente, non implicano, a differenza di quanto avviene nei casi di esercizio del potere direttivo del datore di lavoro, una forma di controllo del "tempo del lavoro" dell'agente. Anche se, invero, ai sensi dell'art. 1746 c.c. è fatto obbligo al preposto di conformarsi alle istruzioni del preponente e di informarlo di tutte le circostanze rilevanti ai fini dell'attività promozionale¹³⁴.

La netta distinzione tra contratto d'agenzia e lavoro subordinato era comunque ben chiara fin dagli anni '20 del secolo scorso, allorché nel contratto collettivo corporativo del 15 maggio 1928 (art. 2, ultimo comma) per i viaggiatori e piazzisti (lavoratori subordinati), venivano esclusi dal campo di applicazione dell'accordo "coloro che nell'esercizio delle loro funzioni, pur avendo una limitazione di zona, hanno una piena autonomia di azione nello svolgimento del loro lavoro, non avendo alcun vincolo di itinerario e di impiego del loro tempo". In seguito, la giurisprudenza di legittimità ha affermato che "il criterio distintivo fondamentale tra il contratto di agenzia e quello di lavoro subordinato va individuato nella circostanza che oggetto del primo è lo svolgimento a favore di un'impresa di un'attività economica esercitata con organizzazione di mezzi propri dell'agente, che supporta il rischio del risultato del lavoro, e che è legato da un semplice rapporto di collaborazione verso il proponente al quale deve fornire le informazioni utili al fine di valutare la convenienza degli affari; oggetto del secondo è invece la prestazione in regime di subordinazione, di energie di lavoro la cui organizzazione ed il risultato e rischio rientrano esclusivamente nella sfera economico – giuridica dell'imprenditore"¹³⁵. Ed ancora, più recentemente, la Suprema Corte ha stabilito che gli elementi peculiari del rapporto di agenzia "sono rappresentati dall'organizzazione da parte dell'agente di una struttura imprenditoriale, anche a livello soltanto

133 Si aggiunga, per completezza, che l'elemento dell'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo, per la giurisprudenza, "assume tuttavia intensità differenziata, in funzione della specificità dei casi concreti. In relazione a queste ipotesi, ove le direttive non appaiono penetrare nelle specifiche modalità del lavoro, assumono rilievo anche altri concorrenti elementi. Ed in primo luogo il tempo" (Cfr. Cass. 13 febbraio 2007, n. 3090). Inoltre, una recentissima sentenza della Corte d'Appello di Bologna (del 16 marzo 2012, in Guida al Lavoro, n. 18, 2012) conferma i precedenti orientamenti stabilendo che, ai fini della distinzione del rapporto di lavoro subordinato da quello autonomo, gli elementi rilevanti sono l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo (da esplicitarsi con ordini specifici e non con semplici direttive di carattere generale), organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, da valutarsi con riferimento alla specificità dell'incarico conferitogli e alle modalità della sua attuazione. Lo svolgimento di controlli da parte del soggetto che riceve la prestazione è, invece, compatibile sia con il rapporto di lavoro subordinato, sia con quello autonomo, sicché assume rilievo ai fini della qualificazione del rapporto come subordinato solo quando, per oggetto e modalità, i controlli stessi siano finalizzati all'esercizio del potere direttivo ed, eventualmente, di quello disciplinare.

134 Cfr. Cassano G., *I contratti di intermediazione: mandato, agenzia, mediazione, contratto estimatorio, commissione, procacciamento d'affari, concessione di vendita, franchising, intermediazione finanziaria*, CEDAM, Padova, 2011, pg. 307.

135 Cfr. Cass. 28 marzo 2000, n. 3738.

embrionale, e dall'assunzione da parte dello stesso (e non già del preponente) del rischio per l'attività promozionale svolta, che si manifesta nell'autonomia dell'agente nella scelta dei tempi e dei modi della stessa, pur nel rispetto di quanto disposto dall'art. 1746 c.c.”¹³⁶. Quindi, come insegna la giurisprudenza, un'altra fondamentale differenza rispetto al lavoro subordinato è che il rischio economico ricade interamente sull'agente, con la conseguente impossibilità di configurare un rapporto di agenzia nel caso in cui le prestazioni rese in esecuzione del rapporto vengano compensate con una retribuzione fissa¹³⁷. Ciò, come detto, a differenza di quanto accade nel contratto di lavoro subordinato, nel quale è elemento essenziale che il datore si accolli, nell'ambito dell'organizzazione del lavoro, il rischio d'impresa, che è poi strettamente ricollegato al risultato da raggiungere. Inoltre, con sentenza del 22 agosto 2003, n. 12348, la Cassazione ha stabilito, con riguardo all'attività dell'agente, che “le strategie di mercato e gli obiettivi da raggiungere non possono in alcun modo rappresentare ordini specifici, ma costituiscono indicazioni che qualsiasi committente deve dare per specificare il contenuto dell'incarico”¹³⁸. La dottrina maggioritaria ha poi individuato un indice caratterizzante il lavoro subordinato del viaggiatore e del piazzista, rispetto all'agente, nell'obbligo di itinerario, che si concretizza nella predeterminazione delle modalità temporali di svolgimento delle visite ai clienti. Mentre l'agente, quand'anche sia tenuto a rispettare un determinato itinerario, è libero poi di scegliere il momento nel quale effettuare le visite. Ancora, mentre il lavoratore subordinato sarà adempiente purché dimostri di avere osservato le disposizioni impartitegli, tale osservanza non sarebbe sufficiente per liberare l'agente, il quale dovrà dimostrare di avere organizzato la propria attività in modo da ottenere il risultato promesso (dato l'obbligo di risultato)¹³⁹.

In sostanza, quindi, la differenza fra le due tipologie si fonda sulle modalità con le quali si estrinseca l'esercizio del potere del datore o del preponente: sottoposizione ad un vincolo di eterodizione, nel primo caso, che si concretizza nella possibilità di intervenire in qualsiasi momento sulle modalità di svolgimento di qualsiasi fase di realizzazione della prestazione, e di mero coordinamento, nel secondo caso, con conseguente necessità che l'agente si conformi alla predeterminazione solo indicativa degli itinerari e del numero dei clienti da visitare, senza che ciò si concretizzi in una influenza – se pur minima – nell'esecuzione spazio – temporale della prestazione lavorativa¹⁴⁰.

Si precisa infine che una eventuale clausola contrattuale che prevedesse il divieto di promuovere l'attività di vendita a nuovi clienti proposti dall'agente, o la previsione di una accettazione preliminare in merito, sarebbero inidonee a consentire la qualificazione come subordinato del contratto¹⁴¹.

In chiusura si sottolinea, in estrema sintesi, la differenza dell'agenzia con il mandato¹⁴². Infatti, l'agente non è un mandatario e quindi non sono applicabili a questa figura le norme sul mandato. Infatti, si definisce mandatario, ex art. 1703 c.c., chi si obbliga a compiere uno o più atti giuridici per conto del mandante, mentre l'attività promozionale svolta dall'agente si sostanzia in atti materiali, e non giuridici. Ciò, sempre che l'agente non abbia anche la rappresentanza: in tal

136 Cfr. Cass. 1 settembre 2003, n. 12756. Si veda anche Cass. 15 maggio 2002, n. 7087.

137 Cfr. Cass. 24 maggio 1986, n. 3507, Cass. 14 gennaio 1985, n. 58.

138 Cfr. Toffoletto F., op. cit., pg. 117..

139 Cfr. Ghera E., Sul lavoro a progetto, in Riv. It. Dir. lav. 2005, 02, 193.

140 Cfr. Cass. 1 settembre 1986, n. 5364.

141 Cfr. Trib. Milano, 29 maggio 1991.

142 Per uno studio analitico del mandato e della commissione si veda Cassano G., op.cit.

caso, infatti, viene meno tale distinzione, e l'agente con rappresentanza sarà tenuto a compiere proprio atti giuridici, dovendo egli non solo concludere accordi (attività materiale), ma anche stipulare contratti. L'agente rappresentante, infatti, propone la stipulazione di contratti, ovvero, se il cliente aderisce alla proposta, può stipularli in nome e per conto del proponente.

Quindi troveranno applicazione, in caso di rappresentanza, anche le regole sul mandato che non siano incompatibili con quelle dell'agenzia.

A tal proposito, la giurisprudenza (cfr. Cass. 16 ottobre 1998, n. 10265) precisa che "diversamente dal mandatario, il quale compie atti giuridici per conto del mandante, l'agente si limita, verso corrispettivo a promuovere la conclusione di affari tra preponente e terzi nell'ambito di una zona determinata, salvo che, come previsto all'art. 1752 c.c., gli sia stato attribuito il potere di stipulare i contratti in rappresentanza di colui che gli ha affidato l'incarico: in relazione a questa possibilità la riconduzione del rapporto all'uno o all'altro schema va operata avendo riguardi ad altri criteri, tratti dalla disciplina positiva e, principalmente, a quello della stabilità, la quale è caratteristica del rapporto di agenzia e comporta che l'incarico sia stato dato per una serie indefinita di affari"¹⁴³.

Con o senza rappresentanza, invece, l'agente non è mai un commissionario, il quale, ex artt. 1731 e ss. c.c., è, di fatto, un mandatario ed il suo contratto è qualificato come un "mandato che ha per oggetto l'acquisto o la vendita di beni per conto del committente e in nome del commissionario". Vi è pertanto un incarico di gestione caratterizzato dalla specificità dell'oggetto e dall'assenza di poteri di rappresentanza in capo al commissario, ed "egli è titolare dei diritti e degli obblighi che riversa poi sul committente, attraverso un rapporto interno" (cfr. Cass. 5 dicembre 1969, n. 3890)¹⁴⁴. Mentre l'agente, con o senza rappresentanza, agisce sempre per conto e per nome del proponente.

Da quanto fin qui esposto, sono molteplici gli elementi giuridicamente rilevanti che distinguono il contratto di agenzia da altre tipologie contrattuali, sebbene vi siano, come evidenziato, anche molti elementi che li accomunano.

2.2.2 La "trasformazione" di un rapporto di lavoro subordinato ad uno autonomo. Come tutelare il lavoratore?

La novazione oggettiva di cui all'art. 1230 cod. civ. è un contratto con il quale la parti di un rapporto obbligatorio estinguono l'obbligazione originaria, sostituendola con una nuova obbligazione, diversa per oggetto o per titolo.

Requisiti essenziali della novazione, ai sensi dell'art. 1230, comma 1, cod. civ., sono la novità dell'obbligazione (*aliquid novi*), che deve riguardare un elemento principale del rapporto obbligatorio ricollegato a un interesse comune delle parti all'effetto novativo, e la volontà delle parti (*animus novandi*), intesa come manifestazione certa e inequivoca - anche se non necessariamente espressa - dell'intento novativo e della volontà di estinzione dell'obbligazione preesistente.

La novazione, al contrario, secondo la lettura maggiormente accreditata, non è ricollegabile alle mere modificazioni accessorie.

¹⁴³ Concetto precedentemente statuito da Cass. 10 ottobre 1985, n. 4942.

¹⁴⁴ Cfr. Cassano G., op.cit., pg. 614.

Anche nell'ambito di un rapporto di lavoro, la novazione può sostanziarsi in una convenzione con la quale le parti firmatarie del contratto sanciscono la comune e inequivoca intenzione di operare l'estinzione di un rapporto costitutivo di obbligazioni per costituirne uno nuovo diretto a far sorgere, in sostituzione di quelle precedenti, nuove ed autonome situazioni giuridiche¹⁴⁵.

Per meglio esplicitare questo fondamentale aspetto, si analizzano a titolo esemplificativo alcuni contratti di agenzia.

Nello specifico, tali contratti erano stati stipulati da una società (preponente) che si occupava della vendita di spazi pubblicitari e che aveva conferito l'incarico a quattro agenti di promuovere, appunto, la conclusione di contratti di vendita di spazi pubblicitari destinati alla pubblicazione su determinate testate giornalistiche.

In particolare, a ciascun agente erano stati affidati, in piena autonomia di gestione e autodeterminazione dei tempi di lavoro, una "zona" di mercato e un relativo "elenco clienti (portafoglio)". Gli agenti avevano il compito di informare periodicamente la società in merito agli sviluppi dell'attività di promozione, alle condizioni di mercato, alla solvibilità e alla correttezza dei clienti e di fornire ogni altra informazione utile per valutare la convenienza dei singoli affari in relazione alle politiche di vendita della società medesima. Inoltre, era stato previsto che gli agenti svolgessero anche un'attività complementare al mandato di agenzia, definita di "*coordinamento di area*" di altri agenti. Tale attività si concretizzava, su iniziativa di ciascun agente, in qualsivoglia azione finalizzata allo sviluppo dell'area di riferimento tramite l'affiancamento degli agenti coordinati in particolari trattative commerciali, il trasferimento alla società di ogni informazione relativa alla solvibilità ed alla serietà della clientela assegnata in portafoglio agli agenti coordinati, nonché tramite il supporto per il reperimento e la formazione di nuove forze vendita.

Il profilo ritenuto di interesse riguarda in particolare il fatto che gli agenti avevano svolto in precedenza una simile attività di promozione per la medesima società, resa però in forma subordinata. Infatti, precedentemente alla stipula del contratto di agenzia, gli agenti erano stati inquadrati come quadri con qualifica di "Responsabile di Area", ovvero al primo livello con qualifica di "Supervisore di vendite" come da CCNL Commercio¹⁴⁶.

Tuttavia, tale inquadramento - che rispondeva a precedenti esigenze di mercato - non era stato più ritenuto adatto in un mutato contesto dove il settore della pubblicità aveva oramai evidenziato forti segnali di criticità, che nel settore dei quotidiani avevano assunto proporzioni strutturali. Per queste ragioni, la società aveva avviato un progetto di riorganizzazione aziendale strutturando una rete di vendita maggiormente radicata sul territorio ed orientata verso un incremento delle iniziative - predisposte e coordinate dai singoli agenti - di conclusione di contratti commerciali. Per tale via, aveva previsto un nuovo sistema di inquadramento che, nel rispetto di quanto previsto dall'AEC del 16 febbraio 2009, tendeva a privilegiare specifici obiettivi prefissati attraverso una più opportuna riorganizzazione del lavoro, maggiormente ricollegata ai singoli traguardi commerciali raggiunti.

In particolare, per quanto concerne la remunerazione, il modello introdotto aveva consentito ai suddetti agenti "coordinatori di area" di raggiungere livelli di corrispettivo base equivalenti a quelli conseguiti in regime di subordinazione ma con la possibilità concreta - tramite il raggiungimento degli obiettivi prefissati - di un aumento proporzionalmente rilevante (si deve rammentare che, ai

¹⁴⁵ Cfr. Cass 13 gennaio 1984, n. 00287.

¹⁴⁶ Si veda l'Accordo economico collettivo del 16 febbraio 2009 per la disciplina del rapporto di agenzia e rappresentanza commerciale del settore del commercio con modifiche del 10 marzo 2010.

sensi dell'art. 1748 c.c., comma 1, cod. civ., gli agenti maturano il diritto alla provvigione dal momento della conclusione dell'affare). Gli agenti, poi, a conferma di quanto asserito dalla preponente, avevano dichiarato in sede di audizione che, a seguito della novazione del contratto, autodeterminavano i propri ritmi di lavoro e le attività da svolgere e che le istruzioni ad essi impartite non risultavano assimilabili alle direttive che venivano impartite in precedenza dal datore di lavoro in corso di rapporto reso in forma subordinata.

Posto quanto fin qui evidenziato, non pare potersi rinvenire nei contratti in oggetto gli elementi tipici della subordinazione, quali il luogo della prestazione coincidente con la sede della società; l'osservanza di un orario di lavoro imposto dal preponente; la predisposizione da parte dello stesso degli itinerari da seguire nelle visite alla clientela¹⁴⁷. I novellati contratti prevedevano, poi, l'espletamento dell'incarico ad esclusivo rischio degli agenti sottoscrittori, con l'utilizzo della loro autonoma organizzazione tecnica ed economica e con a loro carico tutte le spese inerenti a detta organizzazione e necessarie allo svolgimento dell'incarico stesso¹⁴⁸. In altri termini, gli agenti svolgevano a favore del preponente un'attività economica esercitata in forma imprenditoriale che si manifestava nell'autonomia nella scelta dei tempi e delle modalità di svolgimento della prestazione pur nel rispetto, ex art. 1746 c.c., delle istruzioni (non puntuali) ricevute dalla società¹⁴⁹.

Considerato che alcuni elementi¹⁵⁰ quali quelli appena evidenziati sono ritenuti, da una ormai consolidata giurisprudenza, decisivi per la qualificazione di un rapporto di lavoro reso in forma autonoma¹⁵¹, non vi è dubbio che i contratti in esame siano stati oggetto di una genuina novazione del rapporto da subordinato ad autonomo.

Tra l'altro, gli agenti avevano dichiarato di aver compreso e condiviso con la società le motivazioni poste alla base della trasformazione del rapporto, e un elemento fondamentale della novazione, come anticipato, si rinviene proprio nella manifestazione certa dell'intento novativo da parte di entrambi i sottoscrittori dell'accordo. La volontà di entrambe le parti di mutare il rapporto deve essere, poi, oltre che inequivoca, ricollegata ad un interesse comune. L'*animus novandi*, quindi, non potrà risultare dalla semplice regolazione pattizia delle modalità di svolgimento dell'obbligazione preesistente, dal momento che un siffatto accordo confermerebbe la volontà delle parti di mantenere in vita l'obbligazione passata¹⁵², bensì, come detto, dallo specifico negozio

¹⁴⁷ Secondo la Cassazione, solo se sussistono questi elementi è “*configurabile un rapporto impiegatizio, dovendosi in tale ipotesi ravvisare l'inserimento del lavoratore nell'azienda altrui*”, cfr. Cass. 23 aprile 2009, n. 9696, v. anche, Cass. 1° settembre 2003, n. 12746 e Cass. 21 gennaio 1989, n. 359.

¹⁴⁸ Secondo la giurisprudenza, la natura autonoma del rapporto di lavoro si desume dalla “*posizione dell'agente rispetto all'azienda, cioè alla circostanza che il lavoratore costituisca e gestisca un'azienda propria ovvero presti la propria opera in una sezione o reparto di altra azienda, con le caratteristiche della soggezione gerarchica e disciplinare all'imprenditore (o agli ausiliari del medesimo)*”, cfr. Cass. 359 Cass. 19.11.1985.

¹⁴⁹ Il criterio distintivo fondamentale tra il contratto di agenzia e quello di lavoro subordinato, secondo la giurisprudenza, va individuato nella circostanza che “*oggetto del contratto di agenzia è lo svolgimento a favore di un'impresa di un'attività economica esercitata con organizzazione di mezzi propri dell'agente, che supporta il rischio del risultato del lavoro, e che è legato da un semplice rapporto di collaborazione verso il proponente al quale deve fornire le informazioni utili al fine di valutare la convenienza degli affari; oggetto del lavoro subordinato è invece la prestazione in regime di subordinazione, di energie di lavoro la cui organizzazione ed il risultato e rischio rientrano esclusivamente nella sfera economico – giuridica dell'imprenditore*”, Cfr. Cass. 28 marzo 2000, n. 3738.

¹⁵⁰ Tra cui: la piena autonomia organizzativa ed operativa del lavoratore; la mancata osservanza di un orario imposto dal datore di lavoro; la mancata predisposizione, da parte dello stesso, degli itinerari da seguire nelle visite alla clientela e la mancata pattuizione di uno specifico luogo di esecuzione della prestazione. Altri elementi (quali l'assenza di rischio, la continuità della prestazione, l'osservanza d'un orario e la forma della retribuzione) assumono invece natura meramente sussidiaria e non decisiva (cfr. Cass. 25 gennaio 2012, n. 812; Cass. 21 gennaio 2008, n. 1218).

¹⁵¹ Si veda, fra le altre, Cass. 16 luglio 2009, n. 16603.

¹⁵² Cfr. Cass. 2 novembre 2006, n. 23528. Si veda anche dello stesso anno Cass. 25 luglio, n. 16927.

novativo dovrà risultare chiara ed univoca la volontà delle parti di mutare il regime giuridico del rapporto.

Per quanto concerne poi il contenuto della prestazione, come già evidenziato, l'attività resa da ciascun agente non era mutata a seguito della novazione, essendo stato chiamato l'agente a continuare a svolgere la medesima attività di promozione e conclusione di contratti¹⁵³. Tuttavia, erano mutate le modalità di svolgimento della stessa in conseguenza dell'autonomia che aveva acquisito ciascun agente nell'organizzazione dei tempi di lavoro e nella possibilità di raggiungere singoli obiettivi commerciali operando in modo indipendente, secondo criteri personali (salve le indicazioni di massima). Al contrario, qualora non fosse stato previsto un effettivo mutamento delle modalità di svolgimento della prestazione contestuale alla stipulazione del contratto di agenzia, l'accordo avrebbe conferito al rapporto intercorso fra le parti solo connotati esteriori di autonomia. Considerati gli elementi essenziali fin qui esposti (fondamentalmente: l'autonomia organizzativa del prestatore di lavoro; la volontà chiara ed univoca dei sottoscrittori di trasformare il rapporto e le modalità di svolgimento della prestazione), il nuovo contratto può essere ritenuto un contratto novativo genuino e conforme ai dettami normativi in materia.

Tale lettura pare confermata da quanto stabilito dalla Cassazione, la quale, nel solco dell'orientamento giurisprudenziale ormai prevalente, ha stabilito che, affinché vi possa essere un genuino rapporto di lavoro autonomo a seguito di uno specifico "negozio novativo" dal rapporto subordinato, è necessario che alla univoca volontà delle parti di modificare il regime giuridico del rapporto e il *nomen iuris* si accompagni un effettivo mutamento dello svolgimento delle prestazioni lavorative che si sostanzia nel venir meno del vincolo di assoggettamento del lavoratore al datore di lavoro, anche nel caso in cui, come nella circostanza in oggetto, rimanga identico il contenuto della prestazione¹⁵⁴.

Per tale via, secondo la giurisprudenza, occorrono quindi "*sostanziali modifiche, per effetto della stipulazione del nuovo contratto, dell'oggetto e delle modalità di esecuzione delle prestazioni (...), tali da rilevare una effettiva volontà delle parti di novare il rapporto e di attribuire (al lavoratore autonomo) una diversa posizione dell'impresa, non più caratterizzata dal preesistente vincolo di soggezione ai poteri dell'imprenditore, ma improntata - a differenza che nel passato - ad autonomia organizzativa ed operativa*"¹⁵⁵.

Con una sentenza successiva, è stato confermato quanto sopra e precisato, inoltre, che il nuovo contratto deve contenere i seguenti elementi essenziali: "*l'inequivoca, comune intenzione di entrambe le parti di estinguere l'originaria obbligazione, sostituendola con una nuova, e l'aliquid novi, inteso come mutamento sostanziale dell'oggetto della prestazione o del titolo del rapporto*"¹⁵⁶. L'effettivo comportamento adottato a seguito della trasformazione del rapporto diviene poi per la giurisprudenza elemento necessario, *ex art. 1362*, secondo comma, c.c., "*non solo all'interpretazione dello stesso iniziale contratto, bensì all'accertamento di una nuova diversa volontà eventualmente intervenuta nel corso della relativa attuazione e diretta a modificare singole clausole e talora la stessa natura del rapporto di lavoro inizialmente previste; e pertanto in caso di*

¹⁵³ Cfr. Cass. 27 novembre 2002, n. 16805.

¹⁵⁴ Cfr. Cass. 8 aprile 2009, n. 8527. Si vedano anche Cass. 21 gennaio 2008, n. 1218 e Cass. 17 agosto 2004, n. 16038.

¹⁵⁵ Cfr. Cass. 19 novembre 1985, n. 5705. Si vedano anche Cass. 26 novembre 1986, n. 6985; Cass. 3 giugno 1985, n. 3310; Cass. 21 febbraio 1985, n. 1573; Cass. 19 aprile 1983 n. 2690 e Cass. 21 gennaio 1981, n. 359.

¹⁵⁶ Cfr. Cass. 25 gennaio 2012, n. 812. Si veda anche Cass. 21 gennaio 2008, n. 1218.

*contrasto fra iniziali dati formali e successivi dati fatturali (emergenti dallo svolgimento del rapporto), questi assumono necessariamente un rilievo prevalente*¹⁵⁷.

Posto quanto fin qui evidenziato, si aggiunga che le pronunce giurisprudenziali sul tema hanno rilevato che nel caso in cui un lavoratore, il cui contratto avesse subito il negozio novativo in oggetto, ritenesse che il rapporto fosse proseguito di fatto come rapporto di lavoro subordinato, avrebbe l'onere di fornire la prova corrispondente e quindi l'effettiva prosecuzione come rapporto di lavoro subordinato anche dopo la sua convenzionale qualificazione come rapporto di lavoro autonomo, non bastando, a tale scopo, la dimostrazione dell'identità di mansioni rispetto a quelle svolte nel precedente periodo di lavoro subordinato¹⁵⁸.

Inoltre, la Cassazione ha rilevato che la valutazione positiva o negativa del giudice del merito circa il mutamento del rapporto è incensurabile in sede di legittimità, se sorretta da congrua motivazione¹⁵⁹. In definitiva, si potrà pervenire ad una diversa qualificazione del rapporto instaurato solo ove si dimostri che la subordinazione si sia di fatto realizzata¹⁶⁰.

Una volta dimostrata l'insussistenza di una reale modifica nel rapporto di lavoro e la prosecuzione invariata del rapporto precedente, il mutamento (in tal caso fittizio) del *nomen juris* perderebbe di ogni valore indicativo¹⁶¹. Occorre, poi, chiarire che nell'ipotesi di accertamento della prosecuzione di un rapporto di lavoro subordinato a seguito di una novazione, laddove ci si debba interrogare in merito alla distinzione tra lavoro subordinato e lavoro autonomo, diviene censurabile in sede di legittimità soltanto la determinazione dei criteri generali ed astratti da applicare al caso concreto, mentre costituisce accertamento di fatto, se sorretto da motivazione adeguata ed immune da vizi logici e giuridici, la valutazione delle risultanze processuali che hanno indotto il giudice del merito ad operare una determinata qualificazione del rapporto controverso¹⁶².

Per comprendere la *ratio* sottesa al suddetto orientamento giurisprudenziale deve rammemorarsi che, secondo la Cassazione, in linea di principio ogni attività umana economicamente rilevante può essere oggetto sia di rapporto di lavoro subordinato che di lavoro autonomo, a seconda delle modalità del suo svolgimento¹⁶³. L'esistenza o meno del vincolo di subordinazione deve essere concretamente apprezzata con riguardo alla specificità dell'incarico conferito. Pertanto, considerato che in linea di principio la volontà delle parti è l'elemento fondamentale per determinare le caratteristiche specifiche delle due diverse tipologie contrattuali che si sono succedute, la scelta delle parti di instaurare un rapporto di agenzia non può essere "svalutata"¹⁶⁴ col rilievo che la stessa attività abbia prima formato oggetto di rapporto di lavoro subordinato fra le medesime parti.

Pertanto, nel caso di specie la valutazione del giudice di merito non verterà sulla natura della prestazione lavorativa, rimanendone pressoché identico il contenuto, quanto sulle condizioni concrete di attuazione della medesima. L'agente sarà chiamato a dimostrare la simulazione dell'accordo novativo, come strumento per eludere la normativa sul lavoro subordinato, in assenza di effettive innovazioni all'unico e ininterrotto rapporto di lavoro subordinato. Sinteticamente,

¹⁵⁷ Cfr. Cass. 20 maggio 2002, n. 7310.

¹⁵⁸ Cfr. Cass. 20.05.2002, n. 7310. Si veda anche Cass. 25 gennaio 1993, n. 812.

¹⁵⁹ Cfr. Cass. 20.05.2002, n. 7310. Si vedano anche Cass. 25 gennaio 1993, n. 812; Cass. 21 gennaio 1989, n. 359; Cass. 13 gennaio 1984, n. 00287.

¹⁶⁰ Cfr. Cass. 18 marzo 1989, n. 1388.

¹⁶¹ Cfr. Cass. 25 gennaio 1993, n. 812.

¹⁶² Cfr. Cass. 20 maggio 2002, n. 7310.

¹⁶³ Cfr. Cass. 11 febbraio 2004, n. 2622.

¹⁶⁴ Cfr. Cass. 18 marzo 1989, n. 1388.

dovrà essere valutato se nel nuovo rapporto sia o meno presente l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro, con la conseguente limitazione della sua autonomia ed il suo conseguente inserimento nell'organizzazione aziendale. Secondo la giurisprudenza, in sostanza, ai fini della distinzione tra lavoro autonomo e lavoro subordinato, in particolare in caso di novazione, l'entità delle direttive e del connesso potere di controllo dovrà essere correlata sia alla natura delle prestazioni, sia al ruolo degli agenti nell'ambito dell'impresa ed ai loro rapporti con l'imprenditore sul piano della capacità e della fiducia¹⁶⁵.

Riassumendo e in conclusione, per via del rinnovato assetto negoziale, nel caso da cui hanno preso le mosse le presenti riflessioni gli agenti erano stati incentivati al cambiamento dalla prospettiva di vedere valorizzate le proprie capacità di coordinamento e autodeterminazione delle attività, anche in funzione di un corrispettivo non più ricollegato a parametri retributivi codificati e statici; il preponente, dal canto suo, tramite il nuovo assetto contrattuale avrebbe potuto operare le proprie scelte aziendali con maggiore libertà, incentivando la qualità del servizio non imponendo direttive estemporanee dall'alto, ma dando il giusto merito alle prestazioni professionali di ogni singolo agente. Quest'ultimo sarebbe poi stato lasciato libero di elaborare una personale valutazione del mercato e di operare in base alle proprie scelte decisionali, dal che si evince che la novazione del contratto di lavoro comporta un cambiamento sostanziale delle modalità di svolgimento dell'incarico, nonché dell'atteggiamento comportamentale.

Tuttavia, si deve altresì sottolineare che, nell'ambito dei rapporti di lavoro, non sempre dal dettato contrattuale e dal conseguente concreto svolgimento risulta chiara ed univoca la volontà delle parti e la condivisione delle motivazioni poste alla base della novazione (soprattutto del soggetto più "debole", che potrebbe subire passivamente la trasformazione del rapporto senza avere alcun potere contrattuale in merito). Inoltre, spesso non risulta agevole neppure accertare la sussistenza o meno del requisito della subordinazione e riscontrare la presenza dell'assoggettamento di un lavoratore al potere direttivo, di controllo e disciplinare del datore di lavoro, soprattutto allorché la trasformazione interessi il passaggio da un rapporto di lavoro subordinato ad uno autonomo.

2.2.3 I call center in *out bound*

Si definisce *call center* la tipologia di impresa aziendale che offre servizi via telefono o internet, su richiesta di committenti che esternalizzano la gestione di alcuni servizi. Così, per via della stessa natura del servizio, nonché per la stretta correlazione tra risultato delle commesse e costo ed organizzazione del lavoro, l'impresa che gestisce il *call center* ha senza dubbio necessità di una notevole flessibilità dell'uso delle risorse umane, con modulazione degli orari di lavoro e delle retribuzioni collegate alle prestazioni svolte dal lavoratore. Una delle risposte alle esigenze di flessibilità da parte delle imprese è stata proprio quella di individuare nel contratto a progetto, la tipologia contrattuale maggiormente corrispondente alle specifiche esigenze aziendali. È indubitabile, infatti, che il contratto di collaborazione a progetto integri una tipologia contrattuale

¹⁶⁵ Cfr. Cass. 29.05.2007, n. 82.

che offre particolari caratteristiche, contrassegnandosi per mantenere tra il collaboratore ed il committente un collegamento funzionale, se pure a fronte di una prestazione resa in autonomia¹⁶⁶.

Nello specifico delle attività svolte, è definito “*inbound*” quell’operatore che lavora in ricezione di telefonate. Tale attività prevede che sia il cliente a chiamare il call center, da un telefono fisso o mobile, e il lavoratore si limita a rispondere alle domande o a fornire l’assistenza richiesta (come ad esempio i servizi di assistenza post-vendita). Secondo la circolare Damiano del 14 giugno 2006 questo tipo di operatore deve essere inquadrato con contratti di tipo subordinato, poiché “*non gestisce, come nel caso dell’outbound, la propria attività, né può in alcun modo pianificarla giacché la stessa consiste prevalentemente nel rispondere alle chiamate dell’utenza, limitandosi a mettere a disposizione del datore di lavoro le proprie energie psicofisiche per un dato periodo di tempo*”.

Al contrario, si definisce “*outbound*” quell’operatore che lavora esclusivamente sulle telefonate in uscita (a titolo esemplificativo: sollecito telefonico, verifica ed allineamento dei dati per i pagamenti in via automatica, telemarketing, rilevazione indici di gradimento, fissazione di appuntamenti, ricerche di mercato e/o sondaggistica). Nell’ambito di tali attività, il compito assegnato al collaboratore è rendersi attivo nel contattare, per un arco di tempo predeterminato, l’utenza di un prodotto o servizio riconducibile a un singolo committente. E’ dunque il *call center*, attraverso questo operatore, che contatta i clienti chiamandoli al telefono (soprattutto ad un fisso domiciliare) per proporre offerte, prodotti o fare sondaggi e inchieste di mercato. Nella gran parte dei casi, il computer dell’operatore è già programmato su una lista di chiamate da fare e che partono in automatico: sarà poi l’operatore, una volta che il cliente avrà risposto, a “condurre” la conversazione benché attraverso una griglia di domande precostituita fornita dall’azienda.). Coloro i quali svolgono la loro attività con modalità *outbound*, spesso, come detto, sono collaboratori a progetto (più raramente, subordinati, con contratti di lavoro a tempo determinato).

Ad ogni modo, influiscono sulla scelta della tipologia contrattuale da adottare sono: il tipo di attività che svolgono gli operatori, a seconda che sia “*Generalista*” o “*Dedicata*”; lo svolgimento dell’attività “*In House*” o in “*Outsourcing*”; le dimensioni dell’azienda.

Tuttavia, l’*outbound* secondo la Circolare n.17 del 14 giugno 2006 può essere inquadrato con un contratto a progetto, nel caso in cui soddisfi una serie di requisiti di autonomia nel lavoro indicati dalla stessa circolare. Infatti, proprio relativamente alle collaborazioni a progetto da svolgersi

¹⁶⁶ Un’indagine del 2000 patrocinata dalla Commissione Europea evidenziava che il profilo prevalente dell’operatore di call center è quello della donna di mezza età o dello studente, impiegati part-time e con un livello di istruzione medio basso. I dati ISFOL 2008 confermano l’elevato tasso di femminilizzazione della popolazione lavorativa nei call center, sottolineando che il 27,7% di loro sono studenti e che il 60,2%, prima di svolgere tale attività, era disoccupato. Relativamente all’età media degli impiegati nel settore, in generale si osserva che il 13,8% ha meno di 24 anni, il 44,1% ha tra i 25 e i 34 anni, e ben il 42% ha più di 35 anni. Interessante è osservare come, in base alle diverse realtà territoriali in cui sono collocati i call center che hanno costituito il campione di indagine, i profili degli operatori si diversificano, in realtà, in maniera significativa. call center italiani rappresentano vie di inserimento o di reinserimento nel mercato del lavoro abbastanza agevoli soprattutto per i giovani e per le donne, solitamente più penalizzati sul fronte occupazionale, e per chi ha dovuto lasciare un altro lavoro. Le ragioni delle scelte per questo tipo di occupazione sono diverse: si osservano la mancanza di alternative (45% degli intervistati), la flessibilità lavorativa conciliabile con altre attività o esigenze extra lavorative (34,2%) o l’esigenza di svolgere un lavoro regolare (solo per il 6,6%). Anche la durata dello svolgimento di tale attività da parte degli operatori è molto variabile, con una media di 4 anni e mezzo. Dati dell’indagine cfr. Fortunato V., Palidda R. (a cura di), *I call center in Italia. Lavoro e organizzazione tra retoriche e realtà*, Carocci, Roma, 2012) sono il risultato di una indagine condotta nell’ambito di un progetto dal titolo “*Le dimensioni del benessere organizzativo nei call center. Una ricerca sulle condizioni di lavoro e sul benessere organizzativo nei call center Italia in una prospettiva integrata e comparata*”, al quale hanno partecipato quattro gruppi di ricerca (Sapienza – Università di Roma, Università Statale di Milano, Università di Catania e Università della Calabria).

all'interno dei *call center*, la Circolare ha precisato, sin da subito, che “*nell'ambito del progetto di lavoro così definito al collaboratore non può essere richiesta un'attività diversa da quella specificata nel contratto*”¹⁶⁷.

Nello specifico, la circolare, che escludeva la possibilità di stipulare contratti a progetto per le c.d. attività *inbound* in considerazione del fatto che l'operatore, rispondendo alla chiamata proveniente dall'esterno, si limiterebbe a mettere a disposizione del datore di lavoro le proprie energie psicofisiche, senza possibilità alcuna di gestione autonoma dei tempi e delle modalità di lavoro, individuava i presupposti per la stipulazione delle co.co.pro., essenzialmente, nei criteri di individuazione e specificazione del progetto, nell'autonomia del collaboratore nella gestione dei tempi di lavoro e nelle modalità di coordinamento consentite tra committente e collaboratore. Tali chiarimenti si pongono nell'ottica di delimitare l'utilizzo del lavoro coordinato alle sole prestazioni genuinamente autonome perché effettivamente riconducibili alla realizzazione di un progetto gestito dal collaboratore in funzione del risultato.

L'obiettivo finale deve essere quindi definito in tutti i suoi elementi qualificanti al momento della stipulazione del contratto e il committente, a differenza del datore di lavoro, non può in seguito variarlo in modo unilaterale. I compiti assegnati devono essere idonei quindi a configurare un risultato univoco (ad esempio, sulla base dei prodotti venduti o dei contratti telefonici gestiti) che l'operatore telefonico si obbliga a conseguire entro un termine prestabilito e con possibilità di autodeterminazione del ritmo di lavoro. Di fatto, le attività gestionali dell'addetto telefonico dipendono dalle caratteristiche della prestazione richiesta, tenuto conto che esse possono variare in relazione alla singola campagna o commessa. Quindi occorre verificare che l'attività del collaboratore sia finalizzata ad una specifica “commessa” o “campagna”, o comunque ad una specifica attività delimitata temporalmente o collegata ad un obiettivo.

Recentemente, consapevole della forte utilità occupazionale dei *call center*, il Governo è intervenuto apportando modifiche alla Riforma Fornero al fine di “salvare” la possibilità di utilizzo del contratto a progetto nei *call center outbound*, i quali altrimenti avrebbero avuto obiettive difficoltà a riguardo.

In seguito all'entrata in vigore della Riforma Fornero, la legge n. 134 del 7 agosto 2012, (c.d. decreto sviluppo) ha in parte modificato il riformulato articolo 61, integrandolo attraverso l'introduzione della specifica secondo la quale sono escluse dall'obbligo di indicazione del progetto anche le attività di vendita diretta di beni e di servizi realizzate attraverso *call center outbound* per le quali il ricorso ai contratti di collaborazione a progetto è consentito sulla base del corrispettivo definito dalla contrattazione collettiva nazionale di riferimento.

Tale modifica, nella sostanza, si è resa necessaria in quanto, con le modifiche apportate alla disciplina dalla legge n. 92/2012, sarebbe divenuto impossibile individuare uno specifico progetto, in quanto la maggior parte delle attività rese si sostanzia nella realizzazione di un progetto (a dire il vero meglio forse sarebbe stato meglio parlare di programma di lavoro) che comporta per sua stessa

¹⁶⁷ Nei *call center* è definito “*inbound*” quell'operatore che lavora in ricezione di telefonate. Tale attività prevede che sia il cliente a chiamare il *call center*, da un telefono fisso o mobile, e il lavoratore si limita a rispondere alle domande o a fornire l'assistenza richiesta. In molti *call center* questi operatori possono anche effettuare prenotazioni o vendite (si pensi ai biglietti dei treni o degli aerei acquistati per telefono), e dunque hanno l'autorizzazione, in accordo con il cliente, ad operare con le carte di credito dell'acquirente. Secondo la circolare Damiano del 14 giugno 2006 questo tipo di operatore deve essere inquadrato con contratti di tipo subordinato, poiché “*non gestisce, come nel caso dell'outbound, la propria attività, nè può in alcun modo pianificarla giacché la stessa consiste prevalentemente nel rispondere alle chiamate dell'utenza, limitandosi a mettere a disposizione del datore di lavoro le proprie energie psicofisiche per un dato periodo di tempo*”.

natura attività strettamente attinenti all'oggetto sociale della committente. In altri termini, alla scadenza dei contratti, le committenti si sarebbero trovate di fronte ad un bivio: assumere, cautelativamente, con contratto di lavoro subordinato i lavoratori contrattualizzati a progetto, con conseguente aumento del costo del lavoro, oppure delocalizzare. Ed il tentativo di evitare la perdita di migliaia di posti di lavoro è stato proprio alla base dell'intervento effettuato con il decreto sviluppo.

A tal proposito, la circolare del Ministero del Lavoro n. 14/2013¹⁶⁸ interviene per chiarire la portata di tale esclusione, statuendo che la deroga sia prevista a condizione che il contratto di collaborazione preveda la corresponsione del corrispettivo definito dalla contrattazione collettiva nazionale (essendo tale norma di carattere "autorizzatorio"), da un lato e, dall'altro, per interpretare l'inciso "*vendita di beni e di servizi*" in senso estensivo, ovvero ricomprendendo nell'esclusione sia le attività di vendita di beni che le attività di servizi. Tale interpretazione ha trovato avallo, anzitutto e nuovamente, ma questa volta in modo compiuto, in sede Ministeriale, ovvero all'interno della Nota 12 luglio 2013 nella quale il Ministero si è spinto sino a rilevare che le attività di servizi possono giovare della non applicazione dei requisiti dell'art. 61 del d.lgs. n. 276, tra i quali in particolare la sussistenza di un progetto specifico.

Infine, tale interpretazione ha trovato riconoscimento a livello legislativo all'interno del decreto legge n. 76 del 2013 (e successiva legge di conversione n. 99/2013), che, con norma di interpretazione autentica, ha chiarito che l'art. 61, comma 1, del d.lgs. n. 276/2003 non trova applicazione anche in riferimento alle "*attività di servizi*" oltre che di "*vendita diretta di beni*".

Tale intervento normativo si è reso necessario poiché erano sorti molteplici dubbi interpretativi. Infatti, cautelativamente, nel dubbio interpretativo, le parti sociali del settore del recupero dei crediti per via telefonica hanno sottoscritto in data 3 dicembre 2012 (antecedentemente, pertanto, alle interpretazioni ministeriali ed al Pacchetto Lavoro) un Protocollo d'Intesa volto a regolare, tra l'altro, l'utilizzo del contratto a progetto da parte delle società aderenti. Ed in tale Protocollo, come in seguito meglio evidenziato, benché vi sia un fugace richiamo alla disciplina di cui al decreto sviluppo, ovvero alla stretta correlazione tra il recupero crediti stragiudiziale per via telefonica ed attività di "*vendita di beni e di servizi*", le parti poi disciplinano le modalità di redazione del contratto di collaborazione nel settore, inclusa la parte relativa al progetto.

Quindi, in virtù della nuova definizione normativa, il legislatore sancisce che il contratto a progetto stipulato con committenti che gestiscono call center per la "*vendita diretta di beni e servizi*", possa non prevedere l'indicazione di un progetto, allorquando l'operatore telefonico operi in out bound e il corrispettivo sia "*definito dalla contrattazione collettiva nazionale di riferimento*". Quindi, una deroga alla disciplina generale, solo e nei limiti in cui sussista la determinazione negoziale rinviata alla individuata fonte collettiva. La mancata pattuizione di corrispettivi definiti dalla contrattazione collettiva nazionale di riferimento non abilita, senza altra possibilità compensativa, la condizione di accesso alla disciplina. Quindi la contrattazione collettiva, nazionale di riferimento, da un lato abilita la deroga e, dall'altro, stabilisce come deve essere determinato il compenso dell'operatore. Inoltre, la circolare n. 14/2013 ricorda che per attività outbound si devono intendere quelle «*nell'ambito delle quali il compito assegnato al collaboratore è quello di*

¹⁶⁸ Avente ad oggetto la L. n. 92/2012 (c.d. Riforma Lavoro). L'art. 24 bis D.L. n. 83/2012 (conv. Da L. n. 134/2012). Relativamente ai call center e al contratto di collaborazione coordinata e continuativa, indicazioni operative per il personale ispettivo.

rendersi attivo nel contattare, per un arco di tempo predeterminato, l'utenza di un prodotto o servizio riconducibile ad un singolo committente" e, ancora, he per svolgere tale attività resa in forma di collaborazione *"è necessaria l'autonomia che caratterizzi la prestazione"*.

Sempre secondo quanto chiarito dalla circolare n. 14/2013, nello svolgimento di tale attività il collaboratore dell'*outbound* deve poter autodeterminare *"senza necessità di previa autorizzazione o successiva giustificazione, la quantità di lavoro da eseguire e la collocazione temporale della stessa"*. Ciò implica, tuttavia, che il collaboratore deve poter decidere, nel rispetto delle forme concordate di coordinamento, anche temporale, della prestazione:

- a) se eseguire la prestazione ed in quali giorni;
- b) a che ora iniziare e a che ora terminare la prestazione giornaliera;
- c) se e per quanto tempo sospendere la prestazione giornaliera.

Da un punto di vista organizzativo ne consegue che l'assenza non deve mai essere giustificata né la presenza può essere imposta. Inoltre, un'impresa di call center può ricorrere al lavoro a progetto secondo le forme di coordinamento che saranno indicate per iscritto nel contratto (art. 62, lett. d)). Tale coordinamento, poi, non escluderà la presenza di personale in sala ai soli fini di assistenza ai collaboratori, nonché la predisposizione di fasce orarie da rispettare, di giornate di informazione finalizzate all'aggiornamento del collaboratore, di un determinato sistema operativo per l'esecuzione della prestazione trattandosi di forme legittime di coordinamento (così come ribadito dalla medesima circolare).

Deve evidentemente essere escluso sia l'esercizio del potere disciplinare che l'esercizio del potere di variare unilateralmente le condizioni contrattuali originariamente convenute.

Perciò che concerne le modalità esecutive della prestazione, appurato che esse debbano rispecchiare i caratteri propri della coordinazione e che la prestazione non dovrà essere correlata al tempo di lavoro, l'obbligazione assunta dal collaboratore potrà identificarsi come obbligazioni di mezzi, pur tuttavia escludendo come contenuto dell'obbligazione la mera messa a disposizione di energie lavorative¹⁶⁹. Si specifica a tal proposito che l'ordinamento maggioritario della giurisprudenza ha stabilito che costituiscono indici sintomatici della subordinazione, valutabili dal giudice di merito sia singolarmente che complessivamente, l'assenza del rischio di impresa, la continuità della prestazione, l'obbligo di osservare un orario di lavoro, la cadenza e la forma della retribuzione, l'utilizzazione di strumenti di lavoro e lo svolgimento della prestazione in ambienti messi a disposizione del datore di lavoro¹⁷⁰.

Quindi la circolare n. 14/2013 continua specificando l'esclusione dall'applicazione dei requisiti dell'art. 61, comma 1, del D.lgs. n. 276/2003 che sono richiesti ai fini di un ricorso legittimo al contratto di collaborazione a progetto. Il Ministero chiarisce inoltre che la deroga si attua a *"prescindere dal requisito dimensionale dell'azienda"*¹⁷¹.

¹⁶⁹ Trib. Roma 22 maggio 2006, n. 10116

¹⁷⁰ Cass. sez. lav. n.9812, del 14 aprile 2008. Come più volte ribadito, la qualificazione giuridica del rapporto di lavoro effettuata dal giudice di merito è censurabile in sede di legittimità soltanto limitatamente alla scelta dei parametri normativi di individuazione della natura subordinata o autonoma del rapporto, mentre l'accertamento degli elementi che rivelino l'effettiva presenza del parametro stesso nel caso concreto e che siano idonei a ricondurre la prestazione al suo modello che, se immune da vizi logici e giuridici e adeguatamente motivato, non è sindacabile in sede di legittimità.

¹⁷¹ La circolare chiarisce anche le disposizioni volte a contrastare il fenomeno della delocalizzazione dei Call Center nei Paesi comunitari ed extracomunitari (l'art. 24 bis del D.L. n. 83/2012 conv. da L. n. 134/2012) si rivolgono alle attività svolte da Call Center con almeno venti dipendenti e alle aziende che svolgono in via assolutamente prevalente attività di Call Center. Le norme vigenti prevedono che *«qualora un'azienda decida di spostare l'attività di Call Center fuori dal territorio nazionale deve darne comunicazione, almeno 120 giorni prima del trasferimento, al Ministero del Lavoro e delle politiche sociali indicando i lavoratori coinvolti»*. Inoltre, l'azienda, deve darne comunicazione al Garante

Posto quanto fin qui evidenziato, in tale sede non ci si può esimere dall'analizzare il caso specifico di una società di recupero crediti che, malgrado la possibilità suddetta di derogare all'indicazione del progetto, ha inteso ugualmente delineare un progetto di lavoro, in linea, tra l'altro, con quanto previsto all'interno del protocollo d'intesa succitato del 3 dicembre 2012 sottoscritto da Unirec Unione nazionale Imprese a tutela del credito e da Filcams, Fisascat e Uiltucs, nel quale - come esposto - viene disciplinato, tra l'altro, l'utilizzo del contratto a progetto all'interno della società di recupero crediti.

A tal proposito consta rivelare che la norma in tema di vendita diretta di beni e di servizi, applicabile ai call center in *out bound* ricollegata ad una attività di servizi, non sembra determinare né un regime esclusivo e dunque necessariamente applicabile per tali ipotesi, né un regime complessivamente più vantaggioso per una delle due parti, sotto il profilo del potere contrattuale. Quindi, nel caso in cui manchi le parti, come nel caso in esame, abbiano inteso applicare ugualmente il contratti, si ritiene corretto considerare la disciplina "ordinaria" ex artt. 61 e ss. del D.lgs. n. 276/2003.

Più specificatamente, analizzando la prestazione lavorativa in oggetto, le concrete modalità di svolgimento della prestazione prevedono che il rapporto tra la committente ed il collaboratore sia riferito ad una o più campagne che devono essere specificatamente individuate. Il compito assegnato, in tal caso, al collaboratore all'interno di ciascuna campagna, sarà contattare l'utenza di un prodotto o servizio riconducibile ad un singolo committente (nel caso di specie del recupero del credito, il debitore della mandante). L'attività resa, in tale contesto, non dovrà costituire una mera riproposizione dell'oggetto sociale della committente, la quale deve svolgere un'attività articolata all'interno della quale l'attività del recupero del credito costituisce solo una piccola parte.

Il progetto deve caratterizzarsi per l'individuazione di uno specifico progetto effettivamente verificabile in ordine ai contenuti e comunque idoneo a realizzare il determinato interesse della committente. Quindi, un progetto funzionalmente ricollegato ad un determinato risultato finale, esplicitamente descritto e non solo indicato, che è nel caso in esame, appunto la gestione delle pratiche di recupero crediti e quindi la soddisfazione di quanto richiesto dalle mandanti. L'attività svolta dal collaboratore non deve comportare lo svolgimento di compiti né meramente esecutivi né ripetitivi. Il collaboratore deve mantenere una certa discrezionalità nella gestione delle pratiche, non necessitando di istruzioni puntuali.

In tale ottica il collaboratore non si limita ad attuare quanto impartito dalla committente ma conserva un ampio margine di autonomia e discrezionalità nello svolgimento dell'attività.

La durata del contratto deve essere ricollegata alla durata dell'attività oggetto del progetto; di modo che l'obiettivo finale individuato dovrebbe essere realizzata entro la data di conclusione del contratto.

Per quanto riguarda i tempi della prestazione, il collaboratore deve poter decidere le tempistiche necessarie allo svolgimento della propria attività, se pur tenendo in debito conto anche le esigenze della committente (banalmente anche gli orari di apertura e chiusura dei locali aziendali). L'utilizzo, poi, delle postazioni messe a disposizione del collaboratore dalla committente

Privacy, indicando le misure adottate per il rispetto della legislazione nazionale (protezione dati personali di cui al d.lgs. n. 196/2003 e Registro Opposizioni). Analoga informativa deve essere fornita dalle aziende che già oggi operano in Paesi esteri. Nella circolare del Ministero si precisa che tali obblighi di comunicazione «*non ricorrono nel caso in cui, nel corso di svolgimento di uno specifico appalto, l'azienda delocalizzi senza generare esuberanti o un minor impiego del personale sino a quel momento impegnato su tale commessa*».

presso i locali aziendali, ancorché in fasce orarie prestabilite e coincidenti con l'apertura dei locali, non emerge quale indice della natura subordinata del rapporto, in mancanza di ulteriori elementi.

Tra l'altro, tale elemento, anche alla luce della più volte menzionata circolare n. 17/2006, risulta assolutamente neutro nel caso di attività svolte all'interno dei call center. Infine, per quanto riguarda il corrispettivo, in ossequio a quanto previsto dall'art. 62, lett. c), d.lgs. n. 276/2003, è necessaria contemplare i criteri di determinazione del corrispettivo.

Nel caso di specie in cui si è scelto di apporre un progetto al contratto (quindi in caso di ordinaria applicazione della normativa sul lavoro a progetto), è da ritenersi applicabile l'articolo 63, così come modificato dalla legge n. 92/2012. Ne consegue che, nel caso di concreta erogazione non congrua rispetto all'arco temporale di svolgimento della prestazione, il collaboratore ha diritto ad una riparametrazione dello stesso, ovvero ad una integrazione economica, e non invece, alla diversa qualificazione del rapporto, non trovando applicazione la specifica disciplina sui call center di cui all'articolo 62, comma 1 e cioè la conversione del contratto in quello subordinato. Ciò trova riscontro anche nella circolare interpretativa del ministero del lavoro n.14/2013, nella quale il rispetto di quanto previsto da un punto di vista economico dalla contrattazione collettiva nazionale di riferimento emergerebbe come elemento inderogabile e di natura autorizzatoria alla stipula di tali contratti, non a progetto, con conseguente riconduzione del rapporto eventualmente posto in essere ad un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato. Nello specifico del caso esaminato, il compenso tiene conto dei compensi normalmente corrisposti per prestazioni di analoga professionalità e risulta congruo a quanto previsto nel succitato Protocollo che, a sua volta, richiama la disciplina economica del CCNL degli studi professionali.

Un'ultima indicazione riguarda l'indicazione di oggettivi profili di inidoneità professionale. Posta l'ipotesi di giusta causa, il contratto può prevedere specifiche ipotesi di inidoneità professionale alle quali ricollegare la possibilità per la committente di recedere dal contratto. Nello specifico, l'ipotesi individuata dalla committente riguardava i livelli di performance attesi. Tale clausola contrattuale appare astrattamente legittima. Tuttavia si precisa che deve trovare applicazione ogni qualvolta se ne presenti la specifica circostanza posto che, nell'ipotesi in cui si decida al contrario di continuare il rapporto di lavoro, si potrebbe ritenere che la committente sia comunque soddisfatta dalla produttività realizzata concretamente dal collaboratore al di là dei livelli di performance raggiunti e dispetto a quelli attesi. Inoltre, il mancato raggiungimento dell'obiettivo potrebbe non costituire ipotesi di inidoneità oggettiva professionale laddove lo stesso non venga realizzato dalla generalità dei collaboratori (o comunque da un numero rilevante di essi).

2.2.4. Le collaborazioni a progetto rese per attività socio assistenziali

Come noto, il Ministero del Lavoro, con la Circolare n. 7 del 20 febbraio 2013, al fine di uniformare l'attività di vigilanza da parte del personale ispettivo, ha fornito alcuni chiarimenti in merito alla possibilità di utilizzo del contratto di collaborazione coordinata e continuativa a progetto nei seguenti ambiti settoriali:

- organizzazioni non governative (ONG/ONLUS);
- organizzazioni aventi finalità socio/assistenziali e sanitarie;
- società che operano nel settore commerciale tramite i c.d. *promoter*.

A seguito di tale Circolare, le ONG sono state oggetto di accordo specifico siglato il 24 aprile 2013 tra l'AOI (Associazione ONG Italiane), link2007 (Associazione di coordinamento consortile tra le maggiori ONG italiane) e Felsa Cisl, Nidil Cgil e Uil Tem.p.. Mentre ancora si attendono accordi analoghi nell'altro settore indicato dalla medesima Circolare: quello delle organizzazioni aventi finalità socio/assistenziali e sanitarie.

Posto che tali organizzazioni sono prese ad esempio dalla Circolare in oggetto, ad avviso di chi scrive non a caso, data la complessità di realizzazione di un genuino rapporto di collaborazione in tale ambito, per spiegare in cosa debba consistere una prestazione resa nella modalità a progetto nei tre ambiti sopra elencati, è necessario procedere con la stipula di accordi quadri tra i soggetti sociali interessati e le organizzazioni sindacali atti a regolamentare le prestazioni di co.co.pro.. Per tale via, la stesura dell'accordo potrebbe essere utile, infatti, da un lato a sanare gli aspetti critici emersi dalla lettura della Circolare e, dall'altro, ad argomentare in dettaglio alcuni elementi dalla stessa meramente accennati; primo fra tutti, appunto, la caratteristica che deve avere in concreto il progetto affinché si possa porre in essere un genuino rapporto di collaborazione.

Al riguardo, la c.d. Riforma Fornero (l. 92/2012), con l'intento di limitare il ricorso al lavoro a progetto, ha previsto la possibilità di utilizzare i contratti di collaborazione coordinata e continuativa solamente per lo svolgimento di attività connotate dal raggiungimento di uno specifico risultato obiettivamente riscontrabile e non coincidente con l'oggetto sociale della committente. Di conseguenza, come ribadito dalla circolare ministeriale n. 29/2012, a decorrere dal 18 luglio 2012, il progetto non può più identificarsi con l'oggetto sociale dell'impresa, ma deve *“essere caratterizzato da una sua specificità, compiutezza, autonomia ontologica e predeterminatezza del risultato atteso e rappresentare una vera e propria “linea guida” contenente le modalità di esplicitazione dell'obbligazione del collaboratore”*. Ciò nonostante, il Ministero, mediante la Circolare n. 7/2013 (emanata a seguito delle numerose richieste di chiarimenti formulate dagli operatori del settore), oltre a ribadire quanto in precedenza statuito, ha tenuto a chiarire che – nell'ambito delle strutture socio-assistenziali - è possibile individuare *“specifici progetti che, pur contribuendo al raggiungimento dello scopo sociale, se ne distinguono per una puntuale declinazione di elementi specializzanti”*.

Quindi, l'attività svolta dal collaboratore, se pure necessariamente coincidente e funzionalmente correlata, nei suoi elementi essenziali, alla finalità sociale dell'organizzazione presso cui il medesimo è chiamato ad operare, non deve coincidere totalmente con la stessa, né sovrapporsi. Al contrario, tale attività deve essere compiutamente determinata con riguardo agli aspetti specifici, tramite l'individuazione di puntuali progetti che, se pure atti appunto a raggiungere lo scopo sociale, possano distinguersi ed essere finalizzati al conseguimento di un autonomo risultato per mezzo dello svolgimento di un'attività che presenti elevati margini di autodeterminazione, essendo il progetto delimitato in modo specifico a determinati soggetti. A mero titolo esemplificativo, quindi, se l'oggetto sociale di una casa di accoglienza è accogliere i soggetti affetti da dipendenze croniche, il collaboratore dovrà avere un progetto “dedicato” ad uno determinato portatore di specifiche esigenze.

La Circolare, sempre riprendendo le fila del dettato normativo, specifica, inoltre, che il risultato finale che il collaboratore deve raggiungere deve essere compreso in un predeterminato arco temporale con autonoma gestione delle varie fasi di realizzazione dell'obiettivo finale e dei tempi di lavoro; ciò, presupponendo che il collaboratore abbia adeguate competenze e professionalità. Per tale via, posto che l'attività resa dal collaboratore non può rispondere a puntuali

direttive o specifiche indicazioni operative, è possibile rinvenire margini di autonomia laddove il collaboratore medesimo si coordina, nell'espletamento della prestazione lavorativa, non con i responsabili delle strutture (o non solo con loro, dovremmo sottintendere) quanto piuttosto con il destinatario finale della prestazione.

Quindi, in sostanza, il progetto, nel suo quotidiano svolgimento, dovrà essere concordato con il soggetto da assistere ed il collaboratore dovrà di volta in volta organizzarsi con il medesimo in merito *“alla tipologia di intervento, gli orari di assistenza, nonché le concrete modalità di erogazione del servizio”*. Tale elemento era stato già individuato dal Ministero in occasione della risposta all'interpello n. 5 del 2 aprile 2010, avente ad oggetto i presupposti di legittimità per l'utilizzo di rapporti di collaborazione nel settore dell'assistenza domiciliare ed ospedaliera. In tale occasione si era statuito, infatti, che, a conferma della natura autonoma della prestazione lavorativa, è necessario che *“il collaboratore concordi direttamente con il fruitore ultimo del servizio ogni profilo attinente la tipologia delle prestazioni necessarie, gli orari dell'assistenza, la durata presumibile della stessa, come pure che il collaboratore possa accettare o meno gli incarichi proposti”* dalla committente. Questo, così come ripreso anche dalla Circolare n. 7/2013, *“a condizione ovviamente che il collaboratore stesso unilateralmente e discrezionalmente determini senza necessità di preventiva autorizzazione e successiva giustificazione, la quantità di prestazione da eseguire e la collocazione temporale della stessa”*. Quindi, la Circolare n. 7/2013 pare limitarsi a confermare quanto dichiarato tre anni prima.

Per “quantità” della prestazione dobbiamo, poi, intendere il numero degli assistiti, mentre la collocazione temporale fa riferimento ad un'organizzazione dei “turni” di lavoro (la mattina piuttosto che la sera). Quindi, pare di potersi desumere che, solo ove sussistano questi due elementi insieme, l'uno imprescindibile dall'altro, si possa realizzare una genuina collaborazione. A riguardo, molteplici possono essere gli spunti di riflessione. In primo luogo, ciò che preme rilevare è che la tipologia di attività svolta nelle organizzazioni socio assistenziali richiede continuità di assistenza, talché, nei fatti, il rischio è che in tale ambito l'autonomia del collaboratore si estrinsechi nella mera possibilità di determinare la calendarizzazione delle attività (mensile, settimanale o giornaliera), limitandosi quindi il medesimo a scegliere la fascia oraria, se pure in accordo con gli altri collaboratori – qualora presenti -. In tale ipotesi, la linea di demarcazione tra rapporto di lavoro autonomo e subordinato appare piuttosto attenuata. Infatti, se è pur vero che, negli ordinari modelli organizzativi previsti per i lavoratori subordinati, è il datore di lavoro che si occupa della predisposizione dei turni di lavoro, d'altra parte, però, apparirebbe troppo marginale l'autonomia posta in capo al prestatore di lavoro se essa fosse esclusivamente riconducibile alla possibilità di predeterminare i “turni” di lavoro e non anche riconducibile ad altri fattori (come, appunto, la libera scelta del numero di assistiti).

Quindi, l'eventuale accordo dovrebbe prevedere che il collaboratore non sia soggetto ad un “orario di lavoro” in senso proprio ma, una volta data la disponibilità, sia vincolato solo a rendere determinati servizi che, spesso, risultano ricollegati ad esigenze orarie del destinatario finale e non della committente.

Ipotizzando una prestazione lavorativa nel suo concreto svolgimento, la mancanza di un vincolo orario nei confronti della committente dovrà risultare, in sostanza, dal fatto che il collaboratore non sarà obbligato allo svolgimento di un certo numero di ore giornaliere, talché, nel caso di ultimazione anticipata del servizio rispetto all'orario stabilito, non dovrà essere adibito ad ulteriori attività o servizi né, comunque, dovrà essere tenuto a comunicarlo a quest'ultima (questa

ultima ipotesi, nel caso di prestazioni rese nel domicilio dell'assistito). Il collaboratore sarà, altresì, libero di accettare o meno gli incarichi proposti dalla committente, ovvero, all'interno dell'arco temporale di durata della collaborazione, potrebbe accettare l'affidamento di ulteriori e diversi progetti di assistenza rispetto a quelli dedotti in contratto, ma previa implementazione per iscritto di quanto in precedenza concordato. Viste, poi, le caratteristiche del rapporto, collaboratore e committente dovranno incontrarsi con cadenza tendenzialmente settimanale, al fine di valutare l'andamento del servizio reso.

In tale contesto, la mancanza dell'assoggettamento del collaboratore al potere direttivo e disciplinare del committente che presupporebbe, come noto, la presenza del c.d. vincolo di subordinazione, dovrà essere valutata, così come ribadito anche dalla citata risposta all'interpello n.5/2010, tenuto conto in concreto della specificità dell'attività resa dal collaboratore e dalle relative modalità di svolgimento. Mentre, continua il Ministero, *“altri elementi, quali l'assenza di rischio, la continuità della prestazione, l'osservanza di un orario e la forma della retribuzione assumono natura meramente sussidiaria e non decisiva (cfr. Cass. 12 dicembre 2001, n. 15657 e risposta ad interpello n. 8/2009)”*.

Si segnala, sul punto, che il Tribunale di Livorno, con la sentenza del 22 gennaio 2013, si è espresso in merito alla illegittimità della stipulazione del contratto a progetto per lo svolgimento delle mansioni di operatore sanitario nel caso in cui queste, da un lato, coincidano con l'oggetto sociale e dall'altro non siano legate all'esecuzione di uno specifico progetto. Inoltre l'illegittimità è prevista anche nell'ipotesi in cui l'attività del collaboratore sia svolta di fatto alle dirette dipendenze del committente, il quale impartisca minuziose direttive, facendo venire meno, quindi, il se pur minimo apprezzabile margine di autonomia nello svolgimento dell'attività. La Corte, riprendendo un ormai consolidato orientamento giurisprudenziale, ha dichiarato che il progetto non deve essere caratterizzato dalla mera descrizione delle mansioni che il collaboratore è chiamato a svolgere né essere identificato *“puramente e semplicemente”* con l'obiettivo aziendale nel suo complesso, posto che così si finirebbe col vanificare la specificità progettuale voluta dalla legge ex art. 69 del d.lgs 276/2003. Nel caso di specie, le attività indicate in contratto e, conseguentemente, svolte dal collaboratore non erano, stante la pronuncia della Corte, riferibili ad uno specifico progetto teso ad un'obbligazione di risultato ma, al contrario, solo mere descrizioni delle mansioni riconducibili alle fasi lavorative *“tipiche”* dell'attività dedotta in contratto.

Posto quanto fin qui evidenziato, riassumendo la Circolare, gli elementi che contraddistinguono una genuina collaborazione *“a progetto”* per attività resa nell'ambito delle organizzazioni socio assistenziali, e che dovrebbero essere meglio argomentati da un eventuale accordo, sono:

- oggetto sociale: il progetto, che deve essere gestito autonomamente dal collaboratore, non può sinteticamente identificarsi con l'oggetto sociale dell'organizzazione ma deve essere caratterizzato da una sua specificità, compiutezza, autonomia ontologica e predeterminatezza del risultato atteso e rappresentare una vera e propria *“linea guida”* contenente le modalità di esplicitazione dell'obbligazione del collaboratore;
- oggetto dell'attività: l'oggetto dell'attività, inteso anche come parte integrante del più generale obiettivo perseguito dall'organizzazione, deve essere caratterizzato da una assoluta determinatezza;
- arco temporale: l'arco temporale per l'espletamento dell'attività progettuale deve essere individuato in maniera circoscritta ed in funzione dello specifico risultato finale;

- modalità di svolgimento: devono rinvenirsi apprezzabili margini di autonomia, anche di tipo operativo da parte del collaboratore, obiettivamente riconoscibili nelle modalità di svolgimento della prestazione stessa ossia per lo svolgimento di compiti non meramente esecutivi

Posto quanto fin qui evidenziato, in conclusione, pare che con tale Circolare il Ministero, nel tentativo di chiarire le modalità di attuazione delle collaborazioni in questo ambito così peculiare, finisca col ripetere argomentazioni generali già esposte, in parte però ampliandole e creando così maggiori dubbi interpretativi. Ciò ha senza dubbio l'effetto di limitare al minimo il ricorso al lavoro a progetto, rendendolo utilizzabile solamente qualora i rapporti tra committente e prestatori d'opera siano, per loro stessa natura, quanto il più possibili generici e marginali.

Dall'analisi fin qui effettuata, emerge, inoltre, la necessità che la regolamentazione del settore per mezzo di un accordo quadro sia orientato a distinguere le collaborazioni rese all'interno delle strutture (organizzazioni socio assistenziali o sanitarie che siano), da quelle rese presso il domicilio dell'assistito.

Infatti, un elemento di significativa criticità è certamente rinvenibile con riferimento alle prestazioni socio assistenziali rese all'interno delle strutture operative/sanitarie. Si pensi, ad esempio, all'autodeterminazione dei tempi di svolgimento della prestazione per quanto concerne l'organizzazione dei pasti. Appare quanto meno di difficile attuazione il fatto che, all'interno delle strutture, il collaboratore coordini la prestazione unicamente con il destinatario finale, come previsto dalla Circolare, dato che solitamente gli orari dei pasti sono predeterminati per evidenti esigenze organizzative.

Inoltre, anche con riferimento ai tempi per lo svolgimento della prestazione, le condizioni individuate dalla Circolare appaiono incompatibili con le esigenze delle strutture socio-assistenziali, le quali, spesso, sono tenute, in virtù degli *standard* regionali per l'autorizzazione e l'accreditamento, a garantire la presenza in servizio degli operatori per un numero minimo di ore settimanali (c.d. minutaggio), ed inoltre necessitano della presenza in servizio dei collaboratori al fine di soddisfare le esigenze assistenziali e riabilitative degli ospiti.

Infine, emerge anche un dubbio interpretativo con riguardo alle figure professionali alle quali potrebbe essere applicata la formula contrattuale descritta dalla Circolare. Infatti, in realtà che operano nel settore socio assistenziale e sanitario, troviamo figure professionali (es. medici, psicologi, infermieri, etc.) le quali, svolgendo prestazioni di elevata professionalità, devono necessariamente prevedere l'iscrizione in albi professionali. Inoltre, visto che non è possibile stipulare rapporti di collaborazione per compiti meramente esecutivi o ripetitivi (che devono però essere individuati dai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale), saranno esclusi i profili professionali riguardanti le prestazioni di lavoro caratterizzate da tali elementi (ad esempio, personale che svolge attività segretariali, addetti alle pulizie, etc.). Pertanto, si dovrà ritenere possibile, come di fatto parrebbe da quanto indicato dalla Circolare, l'instaurazione di genuini rapporti di collaborazione esclusivamente per coloro i quali assistono soggetti terzi. Ciò, con tutte le problematiche sopra esposte.

2.2.5 Le ONG e l'Accordo Quadro sulle collaborazioni

Le organizzazioni non governative spesso si avvalgono, nello svolgimento delle varie attività della collaborazione di varie figure professionali. Il caso in analisi è quello della stipula di contratti

a progetto. Posta il numero elevato di casi di utilizzo nelle ONG di tale tipologia contrattuale e posta anche la non sempre facile individuazione degli elementi giuridicamente riconducibili a rapporti di natura parasubordinata, si è sentita la necessità di modificare gli accordi contrattuali con riferimento specifico alla disciplina del contratto a progetto.

L'AOI (Associazione ONG Italiane) e Link2007 (Associazione di coordinamento consortile che raggruppa 10 tra le più importanti ONG italiane), hanno chiuso l'accordo per la regolamentazione delle collaborazioni a progetto nel settore delle ONG/ONLUS. Tale Accordo rappresenta una delle prime forme di regolazione collettiva delle collaborazioni a progetto dopo la Legge n. 92 del 28 giugno 2012 (la c.d. Riforma del Lavoro Fornero, così come modificata dalla legge n. 134 del 7 agosto 2012). A firmare l'intesa, che coinvolge oltre settemila collaboratori - di cui 1.500 in Italia e i restanti impegnati in progetti di cooperazione internazionale -, Felsa Cisl, Nidil Cgil e Uil Tem.p., le quali, come noto, rappresentano a livello nazionale le categorie dei lavoratori c.d. *atipici* (temporanei, somministrati, parasubordinati e con partite Iva). In data 29 ottobre 2012 era stato, invero, siglato un precedente accordo per la regolamentazione delle collaborazioni a progetto rese nelle ONG, ma esso aveva interessato esclusivamente l'INECOOP (Istituto nazionale per l'educazione e la promozione cooperativa) ed avevo visto come unica firmataria la Felsa Cisl. I profili di maggior rilievo trattati riguardavano: la natura ecclesiale del progetto, la durata contrattuale non inferiore a 12 mesi e l'integrazione fino al raggiungimento del 100% del compenso in caso di maternità della collaboratrice.

La firma di tale accordo da parte delle più rappresentative organizzazioni sindacali rappresenta un passo in avanti, considerato che l'intero settore, secondo i dati Istat del 2012¹⁷², conta oltre 235 mila organizzazioni non profit, pari al 5,4% di tutte le unità istituzionali; circa 488 mila lavoratori, pari al 2,5% del totale degli addetti e circa 4 milioni di persone coinvolte in veste di volontari, con un volume di entrate stimato di 67 miliardi di euro, pari al 4,3% del Pil, peraltro in deciso aumento rispetto ai dati Istat del 2001, i quali attestavano tale cifra a 38 miliardi di euro, pari al 3,3% del Pil.

L'Accordo si estende fino al 31 dicembre 2016 e sarà valutato dalle Reti di ONG e dai relativi operatori entro il 31 luglio 2013, prima di essere definitivamente ratificato. Esso sarà successivamente monitorato attraverso riunioni di valutazione congiunte tra le Organizzazioni delle ONG firmatarie e le Organizzazioni sindacali. Tuttavia è applicabile fin d'ora, quindi, per i contratti attivati nelle more dell'entrata in vigore dell'accordo, non sarà più possibile utilizzare il precedente Accordo quadro stipulato il 20 ottobre 2004 tra l'AOI, NIdiL-Cgil, ALAI Cisl e CPO Uil.

Quanto ai temi sui quali l'Accordo si focalizza, sono da notare innanzitutto i presupposti per l'attivazione delle collaborazioni a progetto, attraverso l'esplicito richiamo agli artt. 61 e ss. D.lgs. 276/2003 e succ. mod., nonché alle circolari ministeriali n. 29 dell'11 dicembre 2012 (recanti disposizioni operative) e n. 7 del 20 febbraio 2013.

Devi qui rammentarsi che il Ministero, tramite tali circolari (emanate nel solco tracciato dalla Riforma Fornero) ha ammesso la stipulazione del contratto a progetto in determinati casi (escludendone esplicitamente altri), precisando che è necessario comunque individuare sempre uno specifico progetto, e che in nessun caso il progetto può essere identificato con l'oggetto sociale della committente, dovendo presentare una propria specificità.

¹⁷² Reperibili su <http://censimentoindustriaeservizi.istat.it/istatcens/category/non-profit/>

La Circolare n.7/2013, nello specifico, emanata a seguito delle numerose richieste di chiarimenti formulate dagli operatori del settore, ha inteso regolamentare proprio le collaborazioni a progetto rese nelle organizzazioni non governative (ONG/ONLUS) oltre a quelle rese nelle organizzazioni aventi finalità socio/assistenziali e sanitarie e con riguardo ad attività di *promoter* con erogazione di un corrispettivo non superiore a 5.000,00 euro.

Tralasciando una puntuale indicazione dei vari temi trattati nella Circolare, in tale sede è opportuno sottolineare, in estrema sintesi, come il Ministero paia voler rendere meno restrittivi i requisiti per il ricorso alle collaborazioni a progetto rispetto a quanto indicato nella Legge n. 92/2012.

Infatti, il testo ministeriale, pur dando atto del fatto che la finalità sociale caratterizza evidentemente l'oggetto e dunque l'attività svolta dagli appartenenti alla organizzazione, ritiene possibile "smarcarsi" dalla problematica sottesa alla "mera riproposizione dell'oggetto sociale" tramite l'individuazione di specifici progetti che, pur contribuendo al raggiungimento dello scopo sociale, se ne distinguono per una puntuale declinazione di elementi specializzanti che consentono anche l'attivazione di forme di collaborazione a progetto.

Posto quanto fin qui detto, la Circolare presenta alcune evidenti criticità o quanto meno lascia spazio a molteplici dubbi interpretativi.

In primo luogo, per quanto riguarda l'individuazione del progetto, i committenti, considerato che le indicazioni fornite sono estremamente scarse, dovranno autonomamente essere in grado di predisporre progetti genuini, ed avranno anche il compito di dimostrare – tra l'altro – l'esistenza dello specifico progetto, volto al raggiungimento di un determinato risultato finale nonché gestito in autonomia da parte del collaboratore.

In secondo luogo, in questo settore risulta spesso difficile distinguere l'oggetto sociale dal progetto individuale, se si pensa alle specifiche attività rese nell'ambito delle ONG/ONLUS. Infatti, operando tali enti prioritariamente per il raggiungimento di scopi sociali ed umanitari, il loro oggetto sociale sarà necessariamente caratterizzato dalle finalità prefisse (un'organizzazione ambientalista avrà come oggetto sociale la tutela dell'ambiente e svolgerà azioni rivolte alla realizzazione di questo obiettivo).

Come anticipato, la Circolare statuisce poi che, nell'ambito delle attività rese nelle ONG/ONLUS, occorre individuare specifici progetti, i quali, pur contribuendo al raggiungimento dello scopo sociale, se ne distinguono per una puntuale declinazione di elementi specializzanti che possono dar luogo a rapporti genuini di collaborazione coordinata e continuativa. La genuinità del progetto si può realizzare, continua la Circolare, esclusivamente laddove l'attività resa sia finalizzata al "*raggiungimento di un autonomo risultato conseguito attraverso un'attività che presenti margini di autodeterminazione del prestatore*". Da qui il dubbio riguardo a cosa si debba, di fatto, intendere per "margini di autodeterminazione".

Certamente occorre che vi sia una reale autonomia nella determinazione dei mezzi e delle modalità per realizzare il risultato atteso e, conseguentemente, nell'esercizio della personale responsabilità attraverso la capacità di decisione, anche se è opportuno che il committente mantenga la responsabilità dei risultati ottenuti e delle scelte effettuate dal collaboratore. In tale ottica, occorre prevedere momenti di verifica e *feedback*.

Sempre in considerazione di quanto specificato dalle summenzionate circolari, il progetto, individuato dalle parti, non potrà comportare lo svolgimento di compiti meramente esecutivi o ripetitivi. Come ribadito, in particolare, dalla Circolare n. 29/2012, per compito meramente

esecutivo si deve intendere la mera attuazione di quanto impartito dal committente, senza alcun margine di autonomia, anche operativa, da parte del collaboratore. Per compito meramente ripetitivo si deve intendere l'attività elementare tale da non richiedere specifiche indicazioni di carattere operativo fornite di volta in volta dal committente. Posto ciò, l'Accordo specifica appunto che *“l'organizzazione del lavoro nell'ambito delle ONG riconosce nel lavoro dipendente la forma contrattuale tipica per le attività di struttura, ovvero, di contenuto esecutivo e ripetitivo”*.

L'Accordo del 24 aprile scorso, riprendendo tali indicazioni, stabilisce appunto che il progetto individuato dalle parti dovrà essere funzionalmente collegato ad un determinato risultato finale *“obbiettivamente verificabile”* ed inteso come *“modificazione della realtà materiale”*, oltre a non poter consistere in una mera riproposizione dell'oggetto sociale del committente. In un tale contesto è evidente che individuare il progetto significa parcellizzare e settorializzare gli obiettivi in vari autonomi *step* che corrono paralleli per poi incontrarsi solo al momento del raggiungimento dello scopo finale. Tale impostazione parrebbe trovare conferma, oltre che nelle suddette circolari, anche nella Lettera Circolare del Ministero del Lavoro del 22 aprile 2013, recante il Vademecum per gli organi ispettivi in riferimento alla L. n. 92/2012, laddove si specifica che il progetto dovrà *“risultare caratterizzato da una sua specificità, compiutezza autonomia ontologica e predeterminatezza del risultato finale, in modo da costituire una vera e propria “linea guida” in ordine alle modalità di espletamento dell'obbligazione del collaboratore”*.

Per tale via, l'intento dell'Accordo, solo in parte realizzato, è certamente quello di individuare criteri oggettivi per determinare la prestazione lavorativa nel suo concreto svolgimento e per dare indicazioni agli operatori in merito alle differenti tipologie di progetto realizzabili relativamente al ruolo che il collaboratore è chiamato a svolgere ed alle competenze necessarie per la realizzazione dell'obiettivo atteso. Per tale ragione l'Accordo individua quattro *“moduli funzionali”* che identificano altrettante tipologie di progetti. In sostanza, i moduli sono funzionali all'individuazione precisa delle differenti competenze di cui necessita il collaboratore per poter svolgere la sua funzione sociale e per poter operare nel relativo ambito di intervento.

In ultima analisi, parrebbe che l'individuazione del modulo funzionale all'instaurarsi della collaborazione abbia la funzione di permettere la corresponsione di un compenso adeguato alle competenze e alle capacità del collaboratore, da un lato, ed alla complessità del progetto affidato, dall'altro, riparametrando il lavoro svolto nelle associazioni del settore attraverso una misurazione che si basi maggiormente sul merito, le qualifiche, le esperienze e le competenze.

I quattro moduli individuati sono:

- modulo 1: pianificazione delle strategie di intervento e progetti assimilabili;
- modulo 2: consolidamento degli interventi e progetti assimilabili;
- modulo 3: rafforzamento dell'intervento e progetti assimilabili;
- modulo 4: avvio o *start-up* e progetti.

E' previsto, inoltre, che le collaborazioni non più compatibili con le novità introdotte con la Riforma Fornero o stipulate per funzioni e ruoli non più compatibili con il nuovo impianto saranno stabilizzate entro 180 giorni dalla sottoscrizione dell'accordo stesso e, quindi, ricondotte ad un corretto inquadramento nell'ambito del lavoro dipendente. Tale stabilizzazione potrà avvenire anche tramite accordi di secondo livello, e comunque sarà attivata una verifica per quelle con una durata superiore ai 36 mesi. Il periodo transitorio dei 180 giorni non è peraltro da intendersi come

periodo di moratoria nei confronti di azioni individuali di ricorso giudiziario avviate dai singoli collaboratori, bensì costituisce esclusivamente il vincolo per azioni collettive.

Dopo avere individuato i requisiti specifici di ciascun modulo, l'Accordo indica i parametri comuni ai quattro moduli, i quali, essendo riferibili a rapporti di durata di dodici mesi, dovranno essere riproporzionati dai singoli accordi tra le parti per contratti di collaborazione di durata inferiore o superiore.

Uno dei parametri comuni individuati, nonché il più qualificante dell'accordo, riguarda i compensi dei collaboratori a progetto. In linea con le novità introdotte dalla Riforma Fornero, si prevede una differenziazione in base al CCNL applicato dall'ONG per il lavoratori dipendenti (prevalentemente Terziario, UNEBA, Coop. Sociali e AGIDAE) e una differenziazione ulteriore in base ai quattro moduli funzionali prima evidenziati. Una terza differenziazione riguarda l'impegno temporale concordato con il collaboratore. Per tale via, il compenso, definito sulla base degli obiettivi del progetto, sarà, qualora necessario anche ai soli fine di rendicontazione, riproporzionato utilizzando convenzionalmente i seguenti coefficienti: per mese di prestazione, 12; per giorno di prestazione, 312; per ora di prestazione, 2016. Sono stati presi a riferimento i minimi calcolati sulla base dei lordi complessivi annuali previsti dai CCNL applicati dalle singole ONG, ma potrebbero essere corrisposti anche compensi più elevati. In sostanza, si fissa di fatto la quota del corrispettivo ai primi 4 livelli del contratto collettivo della categoria professionale di appartenenza, con una maggiorazione dell'1,5% per ogni anno. Così, a partire dal primo maggio 2014 i compensi subiranno un incremento fino ad arrivare al 6% di aumento sui minimi del CCNL il primo maggio 2017.

Quanto alla metodologia di calcolo basata, in parte, sulle ore di prestazione, occorre precisare che tale metodologia non presuppone la presenza di un vero e proprio "orario di lavoro" nel senso tecnico del termine. Infatti, se pure in astratto qualche criticità potrebbe emergere da tale modalità di determinazione del corrispettivo, risultando la stessa propria (ancorché non esclusiva) dei rapporti di lavoro subordinati, è anche vero che, affinché si instauri tra le parti un genuino rapporto di collaborazione, il collaboratore deve poter godere concretamente di una notevole libertà quanto all'ambito temporale di svolgimento della prestazione. Per tale via, i collaboratori devono poter autodeterminare gli "orari di lavoro" e la durata giornaliera della prestazione lavorativa. La determinazione del compenso su base oraria, in definitiva, non deve comportare un incremento dei ritmi lavorativi né limitare il numero di pause che il collaboratore senta il bisogno di concedersi durante l'espletamento della prestazione, e ciò trova piena conferma proprio nel fatto che nulla è previsto nell'Accordo per quanto attiene alle pause nell'arco della giornata lavorativa. L'accordo infatti specifica che le tempistiche e le modalità di svolgimento della prestazione devono essere lasciate alla libera autonomia individuale purché, evidentemente, compatibili con le esigenze della committente e funzionali al conseguimento dell'obiettivo finale.

A conferma di quanto fin qui evidenziato, si aggiunga anche che il riconoscimento di parte del compenso riferito anche al *quantum* della prestazione è, nella sostanza, compatibile con la normativa di riferimento, la quale prevede - come noto - che il corrispettivo del collaboratore sia ricollegato, non solo alla qualità, ma anche alla quantità della prestazione. Pertanto, tale determinazione del compenso potrebbe determinare possibili ricadute negative in tema di autonomia del collaboratore esclusivamente laddove il parametro temporale divenisse l'unico. Al contrario, come già evidenziato, l'Accordo stabilisce che il compenso venga calcolato anche (e

soprattutto) tenendo in riferimento: a) i primi quattro livelli del contratto collettivo applicato dalla singola Ong, maggiorato di un 1,5% per ogni anno e b) le competenze possedute dal collaboratore.

Nell'accordo del 2004 si erano previsti, relativamente al compenso, cinque indicatori minimi condivisibili dalle ONG italiane in relazione alla quantità e qualità della prestazione. Per fascia di inquadramento si prevedeva, inoltre, un calcolo proporzionato alla quantità della prestazione effettivamente resa. Tale ultima specifica era anche in parziale antitesi con quanto previsto dalla normativa e successivamente sottolineato dal citato *Vademecum* approntato dal Ministero del lavoro. Infatti, il legislatore ha specificato che il compenso erogato al collaboratore non deve essere parametrato al tempo impiegato per la realizzazione del progetto, ma al raggiungimento del risultato finale. Per tale via, l'elemento temporale deve essere valutato solo con riferimento alla congruità dell'importo attribuito al collaboratore sulla base del contratto collettivo di riferimento.

L'accordo del 2013 stabilisce poi regole certe per il pagamento dei compensi, slegandoli dal finanziamento dei progetti da parte dei sovvenzionatori esterni. Il compenso rimane allora invariato rispetto a quanto concordato al momento della stipula del contratto, pertanto – in linea di massima – eventuali aumenti dei costi di realizzazione del progetto che intervengano nel corso del contratto non incideranno sullo stesso. Ciò, a differenza del precedente accordo, laddove si stabiliva che *“il saldo finale della collaborazione avverrà comunque con il nulla osta da parte del referente del Committente dopo valutazione congiunta relativamente al raggiungimento degli obiettivi definiti secondo quanto concordato e previsto dall'incarico e dopo verifica di eventuali anticipi percepiti o spese sostenute a titolo personale”*.

Un discorso a parte parrebbe valere per la proroga, in quanto questa dovrebbe comportare una ridefinizione del compenso e, quindi, in tal caso esso potrebbe essere ricalcolato adeguandolo alle eventuali maggiorazioni intervenute.

Viene stabilito come obbligatorio per contratti di durata superiore a 4 mesi, il riposo psicofisico nella misura di 30 giorni nell'ambito di 12 mesi continuativi di collaborazione, e ciò rappresenta una importante novità, senza riduzione alcuna del corrispettivo. Tale periodo, secondo l'Accordo, comporta una possibile assenza del collaboratore (non solo per malattia, infortunio e maternità) tale da non recare pregiudizio alla realizzazione del progetto. Nel caso di progetti di durata inferiore a sei mesi, in cui, per la tipologia dell'impegno, non sia possibile la fruizione parziale o totale di tale periodo di riposo, le parti contraenti potranno definire una indennità economica sostitutiva. Si sottolinea, per completezza, che in precedenza, nell'accordo del 2004, non si citava direttamente il diritto al riposo psicofisico, ma venivano unicamente regolamentate le momentanee assenze per malattia, infortunio e maternità/paternità.

Si segnala, sul punto, che, quanto alla tutela dell'integrità psicofisica del collaboratore, la *ratio* sottesa all'Accordo appare del tutto in linea con obbligo di protezione dell'integrità psicofisica del lavoratore sancito dalla normativa di riferimento. Infatti, tale diritto è previsto, in primo luogo, dall'art.2087 c.c., il quale statuisce che *“l'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro”* ed, in secondo luogo, come è noto, con specifico riguardo ai rapporti di collaborazione, dall'art. 66, comma 4 del d.lgs. n. 276/2003, il quale statuisce che alle collaborazioni a progetto si applichino le norme sulla salute e sicurezza previste per i lavoratori dipendenti, quando la prestazione lavorativa si svolga nei luoghi di lavoro del committente. Tale principio si ritrova, poi, nell'art. 3, comma 7 del D. Lgs. n. 81/2008, laddove si prevede che i lavoratori a progetto siano di fatto equiparati ai

lavoratori dipendenti allorché prestino la loro attività lavorativa nell'ambito dei luoghi di lavoro del committente, il quale, in tale circostanza, assume nei loro confronti la veste di datore di lavoro. Per tale via, quindi il committente dovrà tutelare - tramite la possibilità di concordare con il collaboratore periodi, appunto, di riposo - il collaboratore dal logorio psicofisico, il quale non dipenderà esclusivamente, né per la maggior parte, dalla durata giornaliera dell'impegno di lavoro, ma da vari fattori quali stress, preoccupazioni, responsabilità, carico di spese di gestione, ecc., presenti, in misura più o meno attenuata, nelle prestazioni rese per lo svolgimento del progetto concordato.

La disciplina del recesso viene modificata rispetto al precedente accordo. In linea con quanto disposto dal legislatore, viene consentito al collaboratore di recedere con preavviso, ma la stessa possibilità non è prevista per il committente, il quale, per esercitare il medesimo diritto, dovrà addurre motivi di giusta causa o forza maggiore. Ovvero dovrà sussistere una manifesta inidoneità professionale del collaboratore.

A riguardo l'Accordo prevede una casistica di riferimento relativamente alla cause di recesso per giusta causa e di inidoneità professionale. A tale ultimo riguardo, occorre sottolineare che tra le cause di inidoneità si indica anche la *“mancata presenza di elementi di qualificazione professionale considerati come essenziali per lo svolgimento del contratto”*. Tale specifica parrebbe in evidente contrasto con quanto previsto dallo stesso Accordo laddove si prevede che la presenza di opportuna ed adeguata qualificazione professionale debba essere prerogativa essenziale per l'insaturazione del contratto di collaborazione. Si dovrebbe allora forse intendere una sopravvenuta mancanza degli elementi di qualificazione, per quanto improbabile?

Si prevede un divieto di concorrenza e un'eventuale clausola di esclusività. L'Accordo prevede che l'attività del collaboratore possa essere svolta anche in favore di terzi, *“previa comunicazione con autocertificazione scritta che indichi lo svolgimento di attività non concorrenziali e compatibili con il progetto e che non pregiudichino la tempestiva ed esatta realizzazione”* del progetto. Quindi, se ne deduce, anche in conformità a quanto previsto all'art. 64, comma 2 del D.lgs. n. 276/2003 (il quale statuisce che *“il collaboratore a progetto non deve svolgere attività in concorrenza con i committenti né, in ogni caso, diffondere notizie e apprezzamenti attinenti ai programmi e alla organizzazione di essi, né compiere, in qualsiasi modo, atti in pregiudizio della attività dei committenti medesimi”*), che il collaboratore medesimo si debba impegnare comunque a non prestare in favore di terzi, in qualsiasi forma, attività che siano in concorrenza con quelle oggetto del contratto o che creino pregiudizio al Committente. In alternativa, le parti possono prevedere l'inserimento nel contratto di una clausola di esclusività dell'attività svolta dal Collaboratore nei casi in cui vi sia una elevata professionalità ed esperienza in capo al collaboratore medesimo.

La nuova figura del delegato sindacale non verrà poi più individuato nell'ambito del singolo committente, come nel precedente Accordo che prevedeva che i collaboratori avessero una propria rappresentanza nell'ambito della propria ONG, in ragione di 1 delegato ogni 40 Collaboratori (o frazione superiore a 15), ma li rappresenterà in tutto il settore di riferimento. Si prevede inoltre la partecipazione ad un minimo di dieci ore annue di assemblea sindacale ripartite in ognuna delle organizzazioni AOI e Link2007: un'ulteriore novità, dato che nel precedente accordo del 2004 erano previste otto ore. Per sostenere le RSU verrà anche garantita una contribuzione pari allo 0,30% del compenso del collaboratore, mentre il collaboratore potrà rilasciare delega a favore di una delle OO.SS. firmatarie dell'accordo per il pagamento dei contributi sindacali nella misura

dell'80% dei compensi netti. Si nomineranno o si eleggeranno infine tra i collaboratori delle ONG tre rappresentanti per ciascuna organizzazione sindacale firmataria dell'Accordo.

Continuando, si prevede che le ONG e le OO.SS. costituiranno un tavolo di confronto sul tema della formazione e dell'aggiornamento dei Collaboratori, che si riunirà con cadenza annuale. In tale contesto, verranno inoltre identificati possibili percorsi formativi e relative modalità di attuazione e promossi progetti comuni tra le parti.

In aggiunta viene previsto anche un accantonamento di risorse da destinare alla previdenza integrativa dei collaboratori. Si introduce la possibilità per il collaboratore di attivare una previdenza complementare con un contributo a carico delle ONG, pari a quella volontariamente versata dal collaboratore, con un tetto massimo, riparametrabile, pari a 200 Euro. Si prevede anche che entro 180 giorni dalla sottoscrizione dell'accordo le parti individuino un sistema previdenziale integrativo e la relativa procedura.

Per la prima volta si affronta il tema della figura professionale del c.d. *fundraiser* per la raccolta fondi¹⁷³ e del *social media marketing* quando tali attività vengono svolte con società esterne in appalto: in tali casi le tipologie contrattuali utilizzabili dovranno essere di natura subordinata o acquisite tramite la somministrazione di lavoro. Ciò, riprendendo quanto previsto dalla Circolare n. 7/2013 in riferimento alle attività dei c.d. *promoters*, la cui prestazione, per il ministero, difficilmente risulta inquadrabile nell'ambito di un genuino rapporto di collaborazione coordinata e continuativa. Saranno, inoltre, oggetto di attenta verifica gli impatti occupazionali di queste due figure professionali.

L'Accordo prevede in chiusura che siano *“fatte salve situazioni particolari, come ad es. incarichi occasionali, nelle quali le Parti contraenti potranno eccezionalmente ricorrere a tipologie contrattuali diverse previste dalla legge. In caso di affidamento a terzi per il tramite di appalti di servizi per le attività sopra evidenziate, le ONG si impegnano ad inserire clausole contrattuali che prevedano tipologie di inquadramento di natura dipendente o di somministrazione di lavoro”*.

On riguardo ai requisiti mancanti, specificatamente alla sede di lavoro, rispetto all'Accordo del 2004 viene meno la specifica riguardante la presenza nel luogo di lavoro del collaboratore. Era infatti previsto che, nei casi in cui, per il raggiungimento degli obiettivi concordati e per il coordinamento della propria opera con l'attività del Committente, fosse indispensabile organizzare preventivamente la disponibilità e la presenza del Collaboratore presso la sede indicata in contratto, il collaboratore dovesse predisporre un calendario di presenze giornaliere e/o settimanali, a cui attenersi, all'interno della più ampia disponibilità di apertura delle strutture del Committente.

Viene meno anche la specifica sulla durata contrattuale, che veniva ricondotta alla realizzazione del progetto (programma/fase di esso). Questa parrebbe essere una lacuna dell'Accordo, laddove la correlazione logica tra risultato finale da raggiungere ed arco temporale per l'espletamento dell'attività da determinarsi in maniera assoluta all'interno dell'accordo contrattuale è stata prevista anche dalla Circolare n. 17/2003.

Infine, nessun cenno, rispetto all'Accordo del 2004, è fatto con riguardo al diritto di prelazione. Il precedente accordo, a riguardo, stabiliva, invece, che *“nel caso in cui il Committente abbia la necessità di effettuare assunzioni come dipendente o attivare nuove collaborazioni per le stesse professionalità o per lo svolgimento di mansioni assimilabili a quelle di Collaboratori che abbiano già prestato la loro opera con esito positivo presso lo stesso Committente nel corso degli ultimi nove mesi, quest'ultimo si impegna a proporre in via prioritaria ad essi tale possibilità”*.

¹⁷³ nel 2000 è nata ASSIF – Associazione Italiana *Fundraiser* <http://www.assif.it/index.php/it/>

In conclusione, pare di poter prevedere che, malgrado alcuni elementi di criticità, l'Accordo potrà avere effetti - in senso a tecnico - "*erga omnes*".

In conclusione, non è da trascurare che l'adesione o meno all'Accordo potrebbe essere valutata in corso di ispezione o in caso di contenzioso, così come pure in caso di eventuale certificazione dei contratti individuali stipulati sulla base dell'intesa. Potrebbe anche essere previsto un sistema che vincoli la partecipazione a bandi nazionali ed internazionali all'adesione dell'Accordo. Si auspica, al contempo, la possibilità di accedere, per i collaboratori occupati nelle ONG/ONLUS, a percorsi di apprendimento continuo e permanente all'interno di un sistema di validazione e certificazione delle qualifiche e degli apprendimenti con un riconoscimento dei crediti al fine di addivenire quanto prima alla realizzazione di un sistema nazionale e/o regionale delle qualifiche e delle competenze. In tal modo si renderebbero anche maggiormente fattive le indicazioni dell'Accordo con riferimento alle competenze e qualifiche professionali richieste al collaboratore, spendibili anche per la partecipazione a bandi nazionali/internazionali.

2.2.6 Le collaborazioni rese nell'ambito delle attività sportive dilettantistiche

Le prestazioni rese a favore delle associazioni o società sportive dilettantistiche (comunemente indicate con gli acronimi ASD e SSD) sono disciplinate dall'art. 90 della L. n. 289/2002 (derubricato "*disposizioni per l'attività sportiva dilettantistica*").

Come ribadito dalla Circolare del Ministero del Lavoro n. 37 del 21 febbraio 2014, avente ad oggetto la vigilanza ispettiva con riguardo alle società ed associazioni sportive dilettantistiche, tali associazioni o società devono essere riconosciute dal CONI ed essere iscritte nel registro delle società e associazioni sportive dilettantistiche tenuto dallo stesso CONI e sono caratterizzate dall'assenza di finalità lucrative¹⁷⁴. Il quadro giuridico presenta una situazione di *favor* riservato alle associazioni e società sportive dilettantistiche, giustificato dalla funzione sociale da esse svolte, tuttavia è necessario che siano rispettati i requisiti ivi indicati. Inoltre posto che mediante il riconoscimento da parte del CONI tali gruppi entrano a far parte dell'ordinamento sportivo, la normativa succitata va integrata a quella sportiva che la integra e ne consente la corretta attuazione.

In tale ottica, le SSD/ASD si distinguono nettamente dalle realtà imprenditoriali che amministrano tutto ciò che attiene allo sport con fini di lucro.

L'art. 7 del D.L. n. 136/2004 (conv. Da L. n. 186/2004) che assegna al CONI il compito di verificare la "effettiva attività sportiva svolta dalle società e dalle associazioni dilettantistiche" il quale "trasmette annualmente al Ministero dell'economia e delle finanze – Agenzie delle entrate, l'elenco delle società e delle associazioni sportive dilettantistiche riconosciute ai fini sportivi". Il riconoscimento da parte del CONI, che certifica pertanto lo svolgimento da parte delle SSD/ASD di attività sportive a livello dilettantistico, costituisce pertanto il presupposto per l'applicazione del trattamento di favore.

tali associazioni e società sono esclusi dal campo di applicazione degli artt. 61 e ss. del D. lgs. n. 276/2003 per effetto della espressa esclusione stabilita dal terzo comma dell'art. 61. Infatti il comma in esame esclude dal campo di applicazione del capo i del Titolo VII, fra l'altro, "*i rapporti*

¹⁷⁴ Ai sensi dell'art. 7, comma 1, del decreto legge 28 maggio 2004, n. 136, convertito con modifiche con legge 27 luglio 2004, n. 186, il CONI "*e' unico organismo certificatore della effettiva attività sportiva svolta dalle società e dalle associazioni dilettantistiche*"

e le attività di collaborazione coordinata e continuativa comunque rese e utilizzate a fini istituzionali in favore delle associazioni e società sportive dilettantistiche affiliate alle federazioni sportive nazionali, alle discipline sportive associate e agli enti di promozione sportiva riconosciute dal C.O.N.I., come individuate e disciplinate dall'articolo 90 della legge 27 dicembre 2002, n. 289.” Quindi, non risulta necessaria la specifica individuazione, nel contratto, del progetto cui la collaborazione è finalizzata. Pertanto, il rapporto deve risultare riconducibile nella disciplina delle collaborazioni coordinate e continuative di cui all'art. 409, n. 3, c.p.c. e di cui all'art. 61, comma 3, d. lgs. n. 276/2003.

Come confermato dalla circolare n. 37/2014, con riferimento alle collaborazioni istaurati “nell'esercizio diretto di attività sportive dilettantistiche”, di cui all'art. 67, comma 1, lett. m), del T.U.I.R., va altresì segnalato l'art. 35, comma 5 del D.L. n. 207/2008 (conv. Da L. n. 14/2009) secondo il quale “nelle parole esercizio diretto di attività sportive dilettantistiche” – ossia alle attività che il T.U.I.R. sottopone al regime fiscale proprio dei “redditi diversi” – “sono ricomprese la formazione, la didattica, la preparazione e l'assistenza sportiva dilettantistica”. Quindi, dando una interpretazione autentica al contenuto della lett. m), comma 1, dell'art. 67 del T.U.I.R., le disposizioni in esame non si riferiscono solo al caso di prestazioni rese per la partecipazione a gare e/o manifestazioni sportive, bensì estende il *favor* a tutte quelle relative allo svolgimento delle attività dilettantistiche di formazione, di didattica di preparazione e di assistenza intese nell'eccezione più ampia del termine “attività sportiva”. Quindi la Circolare e la normativa si riferiscono a le quelle attività svolte dagli istruttori, allenatori e aiutanti vari che operano all'interno delle SSD e ASD in forma dilettantistica.

Su annovera a riguardo la risposta ad Interpello n. 22 del 9 giugno del 2010, avente ad oggetto l'art. 9 del D.lgs. n. 124/2004 con riguardo alle collaborazioni coordinate e continuative per associazioni e società sportive dilettantistiche, con il quale Interpello, il Consiglio Nazionale dell'ordine dei Consulenti del Lavoro, richiede al ministero del Lavoro di chiarire se i contratti di collaborazione per “tecnici” istaurati nell'ambito delle associazioni e società sportive dilettantistiche debbano essere comunicate al centro per l'impiego e riportati su Libro Unico, se sia previsto il versamento dei contributi ENPALS ed, infine, delucidazioni circa le attività rese dai pubblici dipendenti che svolgano gratuitamente la loro prestazione. Infine si richiede il CCNL applicabile nell'ipotesi di assunzione di dipendenti.

In tale risposta ad interpello, si chiarisce che secondo l'art. 9 bis, comma 2, D.L. n. 510/1996 – come modificato dalla L. n. 296/2006 (finanziaria 2007) – “*in caso di instaurazione del rapporto di lavoro subordinato e di lavoro autonomo in forma coordinata e continuativa*”, i datori/committenti sono tenuti a darne comunicazione al Servizio competente nel cui ambito territoriale è ubicata la sede di lavoro entro il giorno precedente l'instaurazione del rapporto lavorativo, mediante documentazione avete data certa di trasmissione. Ciò confermato anche dalla nota circolare 14 febbraio 2007 e espressamente annovera, fra le tipologie contrattuali soggette ad obblighi di comunicazioni, anche le prestazioni sportive di cui all'art. 3 della legge n. 89/81, se svolte in forma di collaborazione coordinata e continuativa e le collaborazioni individuate e disciplinate dall'art. 90 della L. n. 289/2002. In relazione ai compensi erogati da organismi sportivi dilettantistici nei confronti dei tecnici, in base al D.M. del 15 marzo 2005 “*gli impiegati, operai, istruttori e addetti agli impianti e circoli sportivi di qualsiasi genere, palestre, sale fitness, stadi, sferisteri, campi sportivi, autodromi*”, a prescindere dalla natura giuridica – subordinata o

parasubordinata, o autonoma – del rapporto di lavoro sono ricompresi nell’ambito di applicazione della disciplina dell’obbligo di iscrizione all’ENPALS.

Posto tutto quanto fin qui evidenziato, tuttavia, molto spesso le prestazioni rese a favore delle associazioni o società sportive dilettantistiche, così come d’altronde, tutto il terzo settore, sfuggono o quanto meno mal si coniugano con la classica dicotomia lavoro autonomo – lavoro subordinato. È comunque, necessario che tali prestazioni (a maggior ragione se remunerate) trovino una collocazione nel nostro ordinamento, sì da riconoscere ai lavoratori quel nucleo minimo di tutele che caratterizza ogni prestazione lavorativa in quanto tale, a prescindere dalle modalità e dal contesto in cui s’inseriscono.

Inoltre, l’art. 90 della legge n. 289/2002 ha inteso estendere il citato trattamento di favore *“anche ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa di carattere amministrativo-gestionale di natura non professionale resi in favore di società e associazioni sportive dilettantistiche”*.

Posto tutto quanto fin qui evidenziato, in tale ambito non è sempre agevole la distinzione tra attività resa in forma autonoma (co.co.co.) e attività di natura subordinata, soprattutto se si fa riferimento a sedi sportive più comunemente riferibili alle palestre. Si prenda a tal proposito il caso specifico di una attività svolta da un collaboratore incaricato di programmare ed organizzare per i propri soci e comunque per gli utilizzatori della struttura sportiva alcuni corsi specifici (individuali, di gruppo). In particolare, al collaboratore è affidato l’incarico di programmare e organizzare sedute singole di allenamento, svolgendo inoltre il compito di istruttore, ovvero di collaborare con la Committente per la realizzazione di corsi da questa programmati.

Nel primo caso, il collaboratore dovrà predisporre calendari e programmi in piena autonomia ed in base alle caratteristiche ed alle richieste dei soci della committente, svolgere il compito di istruttore/allenatore, nonché prestare la dovuta assistenza nello svolgimento degli allenamenti e dei corsi. Nel secondo caso, il collaboratore dovrà concordare con la committente ed i soci di essa le modalità di svolgimento dei corsi/lezioni/programmi di allenamento, nonché prestare la dovuta assistenza nello svolgimento degli allenamenti e dei corsi. Il collaboratore ha, altresì, l’incarico di coordinarsi con il gruppo di atleti che intendono utilizzare la sala attrezzi o le piscine per sedute di allenamento senza avvalersi delle istruzioni e direttive di un istruttore/allenatore, nonché con gli altri istruttori di fitness e nuoto, e di presenziare a tali sedute di allenamento fornendo la necessaria assistenza e supporto tecnico¹⁷⁵.

Con riguardo specifico all’attività di “assistenza” possono riscontarsene due tipi: un’assistenza durante il singolo allenamento di atleti inseriti (anche in quanto gruppo) in un corso o programma predeterminato e continuativo, ed una attività di “assistenza” ad ogni singolo turno di allenamento svolto dagli atleti che, al contrario, non sono inseriti in nessun corso predeterminato e continuativo. Mentre, per quanto attiene all’attività meramente riconducibile a quella di istruttore, tenuto conto delle specifiche competenze e del relativo background professionale, è necessario che il collaboratore svolga in via esclusiva (o comunque prevalente) uno o più specifici corsi (cioè micro-attività).

Ai fini della qualificazione del rapporto, vista la peculiarità dello stesso, risultano neutri eventuali elementi dello svolgimento dell’attività in uno specifico luogo riferibile alla committente

¹⁷⁵ Si specifica l’affiliazione della Società alla FIPCF, oltre alla iscrizione al C.S.N.E., alla FIN e c/o il Registro Nazionale delle Associazioni e Società Sportive Dilettantistiche c/o il CONI, circostanza alla quale consegue l’applicazione dell’art. 61, comma 3, d. lgs. n. 276/2003.

ed in determinati orari, questi ultimi dovendo risultare concordati con il collaboratore al fine di realizzare l'attività oggetto del contratto. *E' da considerarsi di rilievo, invece, il fatto che, nel caso di impossibilità a rendere la prestazione, il collaboratore, visto l'impegno assunto, sia chiamato a contattare direttamente o indirettamente (per mezzo della stessa committente) altri collaboratori che procedono alla sostituzione, ove disponibili.*

Inoltre, appare fondamentale la determinazione del lasso temporale occorrente per l'esaurimento dei corsi/allenamenti. Tale aspetto è, infatti, di primaria importanza per meglio determinare l'impegno temporale del collaboratore e, conseguentemente, il suo compenso, nel caso in cui, come nella maggior parte dei casi, questo sia ricollegato, per l'appunto, ad ogni corso/allenamento. In linea di massima, seguendo una regola di comune esperienza, i corsi/allenamento gestiti dal collaboratore dovrebbero avere una durata, tendenziale, di 60 - 90 minuti e nell'accordo contrattuale dovrebbe essere specificata la durata di tali corsi, così da poter individuare il quantum del compenso corrisposto al collaboratore tenuto conto della determinazione dello stesso sulla base dell'attività di assistenza a ciascun allenamento con riferimento all'attività di istruttore/allenatore e assistenza a ogni turno di allenamento con riferimento all'attività di assistenza agli atleti.

Quindi, l'entità del corrispettivo concordato, relativamente all'attività di istruttore, varia tenuto conto della specifica tipologia di corso/allenamento concretamente svolto, essendo, quindi, il corrispettivo, concretamente ricollegato esclusivamente a quest'ultima. Tale modalità di determinazione del corrispettivo non tiene dunque conto del numero di iscritti a ciascun allenamento e del tempo impiegato per la prestazione, sebbene, come evidenziato in precedenza, si può agilmente ritenere che tendenzialmente i corsi/allenamento hanno una durata massima di 60 - 90 minuti. Tale modalità di calcolo del corrispettivo è pienamente compatibile con la tipologia contrattuale in oggetto.

2.2.7. Le collaborazioni svolte dal c.d. promoter, dal fundraiser e dai venditori diretti “porta a porta”

I *promoters* sono quei lavoratori che svolgono attività, come specificato dalla circolare del 20 febbraio 2013 n. 7, la quale ha ad oggetto collaborazioni a progetto rese nelle organizzazioni non governative (ONG/ONLUS) e nelle organizzazioni aventi finalità socio/assistenziali e sanitarie, e richiama in oltre le attività dei *promoter* con erogazione di un corrispettivo non superiore a 5.000,00 euro, di “*organizzazione di un evento e/o sponsorizzazione di un determinato prodotto, mediante la consegna del materiale promozionale o attraverso la pubblicazione di specifiche qualità ed offerte in ordine al prodotto stesso*”. Tale attività normalmente si svolge presso fiere, centri commerciali, convegni e simili. L'elemento fondamentale è che il promoter non è solo colui che si limita a promuovere un prodotto, ma anche colui che lo vende nell'ambito delle strutture commerciali. Tendenzialmente i compiti affidati al prestatore di lavoro, come esplicitato anche dalla nota circolare in esame, hanno un carattere meramente operativo in attuazione di indicazioni organizzative e logistiche impartite dal committente (o da soggetto terzo che ha ricevuto mandato dall'azienda madre).

Quindi, in tale attività non si rinvergono significativi margini di autodeterminazione da parte del lavoratore, la cui attività, secondo il Ministero, “non presenta profili di particolare complessità”.

Di fatto, i promoter svolgono attività “con caratteristiche pressoché analoghe” a quelle dei commessi e/o addetti alle vendite che, come chiarito anche dalla circolare n. 29/2012, “difficilmente risultano inquadrabili nell’ambito di un genuino rapporto di collaborazione coordinata e continuativa a progetto” pur potendo essere ricondotti astrattamente a rapporti di natura autonoma.

La Circolare n. 7/2013 assimila la figura del promoter al commesso/addetto alle vendite e, successivamente, richiama “*sul punto*” la legge n. 173/2005 (recante la “disciplina della vendita diretta a domicilio e tutela del consumatore dalle forme di vendita piramidali”); assimilando quindi le suddette due figure ai venditori a domicilio e finendo, in pratica, per fare rientrare tutte e tre le figure professionali nelle “forme di vendita piramidali”, proprio per la loro caratteristica di presentazione di un prodotto e offerta di vendita dello stesso.

Nello specifico la Circolare richiamando l’articolo 3, relativo allo svolgimento della attività di vendita a domicilio senza vincolo di subordinazione di carattere occasionale, statuisce che, ove non si riscontri la natura occasionale del rapporto (leggasi: di promoter, secondo i requisiti previsti dalla l. n.173/2005 per i venditori a domicilio), il personale ispettivo “dovrà esaminare la fattispecie concreta posta in essere ed eventualmente ricondurre nell’alveo della subordinazione le eventuali collaborazioni a progetto, previa puntuale verifica dell’assenza dei requisiti richiesti dall’art. 61, D.Lgs. n. 276/2003, o della sussistenza di quelli di cui all’art. 2094 c.c.”. Quindi, presunzione di subordinazione.

La vendita diretta a domicilio rientra nelle forme speciali di vendita al dettaglio previste dalle norme di disciplina del commercio (D. Lgs n. 114/98, art. 19) e si realizza con la raccolta di ordinativi di acquisto presso il domicilio del consumatore finale. Tale attività è poi regolata in dettaglio dalla L. n. 173/2005, la quale costituisce il frutto della unificazione di una serie di proposte di legge presentate nel corso del 2002 e del 2003, ed è composta da 7 articoli. Essa, da un lato regola e disciplina la vendita diretta a domicilio, individuando gli strumenti contrattuali specifici¹⁷⁶, e dall’altro sancisce un divieto espresso di promozione e realizzazione delle cosiddette vendite piramidali, indicando altresì una serie di elementi presuntivi dai quali possa dedursi l’esistenza di una forma di vendita vietata¹⁷⁷.

L’attività di vendita diretta a domicilio, potrà essere contraddistinta sia dall’elemento della subordinazione sia da quello dell’autonomia dell’incaricato. Viene lasciata ai privati ampia autonomia di scelta, pur individuando nel “contratto di agenzia” la tipologia di riferimento nel caso in cui l’incaricato alla vendita non abbia vincolo di subordinazione. Se il venditore è un dipendente, invece, si applica il contratto collettivo nazionale di lavoro utilizzato dall’impresa esercente la vendita a domicilio. La legge prevede inoltre la possibilità per gli incaricati alla vendita di svolgere

¹⁷⁶ Il committente deve presentare: 1) la segnalazione certificata di inizio attività produttiva al Comune di residenza o in cui si ha la sede legale; 2) un elenco degli incaricati alla vendita diretta all’Autorità di pubblica sicurezza del luogo di residenza o di quello nel quale si trova la sede legale; 3) rilasciare all’incaricato alla vendita un tesserino di riconoscimento numerato e rinnovato annualmente e sottoscritto dal responsabile dell’impresa e da esporsi in maniera visibile durante le operazioni di vendita.

. Le provvigioni, in caso di rapporto di agenzia o di collaborazione, devono essere commisurate alla quantità e al valore delle vendite concluse e andate a buon fine e possono essere percepiti premi di produzione e incentivi che sono equiparati alle provvigioni.

¹⁷⁷ Sono iscritti alla Gestione Separata solo coloro che operano con contratto di lavoro autonomo: dal punto di vista previdenziale la disciplina è del tutto identica a quella dei co-co-co, eccetto per il fatto che la legge istitutiva (L. 335/95) non ha previsto per essi il requisito dell’abitudine e continuità, per cui fino al 2003 sono stati iscritti anche per prestazioni occasionali e per qualsiasi importo. Dal 2004 in poi beneficiano invece di una soglia di esenzione di 5.000 euro annui

l'attività senza stipulare il contratto di agenzia, quando tale attività sia svolta in maniera abituale ma non esclusiva, oppure quando, pur essendo svolta in maniera occasionale (presenza di un reddito annuo non superiore a € 5.000), questa avvenga su incarico di una o più imprese.

Co riguardo specificatamente, l'attività di vendita porta a porta a domicilio, l'art. 1, comma 1, lettera b) comincia col definire l' "*incaricato alla vendita diretta a domicilio, colui che, con o senza vincolo di subordinazione, promuove, direttamente o indirettamente, la raccolta di ordinativi di acquisto presso privati consumatori per conto di imprese esercenti la vendita diretta a domicilio*".

Nel successivo art. 3, commi 2 e 3, si precisa poi che l'attività, pur non essendo di carattere subordinato, anche se svolta in maniera abituale, può prescindere dall'utilizzo del contratto di agenzia, con l'attribuzione di un incarico le cui caratteristiche sono precisate nei successivi articoli 4 e 6. Infatti si specifica che se l'attività è resa in forma autonoma essa può essere esercitata:

- come "*oggetto di una obbligazione assunta con contratto di agenzia*";
- "*da soggetti che svolgono l'attività in maniera abituale, ancorché non esclusiva, o in maniera occasionale, purché incaricati da una o più imprese*".

L'art. 3, comma 4, relativamente all'attività resa in forma occasionale chiarisce altresì che debba derivarne un reddito annuo non superiore a 5 mila euro.

Il legislatore all' art. 4, comma 1, sancisce poi che, qualora venga adottato un contratto di lavoro subordinato o un contratto di agenzia, si applicheranno rispettivamente il Ccnl applicato dall'impresa o gli accordi economici collettivi di settore. Il comma 2 aggiunge poi, nel caso di attività resa in forma autonoma e senza l'utilizzo del contratto di agenzia, l'incarico dovrà essere provato per iscritto con indicazione di specifici diritti ed obblighi.

Indipendentemente dalla scelta della modalità autonoma o subordinata, l'attività del c.d. venditore porta a porta può comunque essere svolta esclusivamente da chi risulti in regola con i requisiti previsti dal D.lgs. n. 114/1998 il quale, per il settore del commercio, annovera le "*vendite effettuate presso il domicilio dei consumatori*" tra le forme speciali di vendita al dettaglio.

di strutture di vendita nella quali il guadagno economico primario si basa sul reclutamento di nuovi partecipanti e non sull'effettiva vendita di un prodotto.

Inoltre, si specifica che la legge vieta espressamente tutte quelle operazioni che si basano su giochi, piani di sviluppo o "catene", che configurano il guadagno mediante il solo reclutamento di altre persone e il cui diritto di reclutare si trasferisce all'infinito mediante pagamento di un corrispettivo. A questo proposito vengono elencati una serie di indicatori "presuntivi" che dovrebbero servire per individuare questo tipo di vendite. Ad esempio l'obbligo di corrispondere, all'atto del reclutamento, una somma di denaro in genere di rilevante entità e in assenza di una reale controprestazione; oppure l'obbligo di acquistare, dall'impresa organizzatrice o da altro componente la struttura, materiali didattici e corsi di formazione non strettamente inerenti e necessari alla attività commerciale in questione e comunque non proporzionati al volume dell'attività svolta.

Recentemente, gli incaricati alla vendita a domicilio sono stati oggetto di una risposta del Ministero del lavoro e delle politiche sociali all'istanza di interpello avanzata dal Consiglio Nazionale dell'ordine dei Consulenti del Lavoro (interpello n. 3 del 30 gennaio 2014).

L'oggetto di tale interpello è stata l'applicabilità della presunzione ex art. 69 bis, D.lgs. n. 276/2003 a questa particolare tipologia di lavoratori. Si era chiesto, in sostanza, se anche i venditori diretti a domicilio dovessero rientrare tra le "*altre prestazioni rese in regime di lavoro autonomo*" ai fini dell'applicabilità della presunzione quando manca uno specifico progetto.

Il Ministero, rispondendo all'istanza, ha confermato la non applicabilità della presunzione, se non in presenza di determinati requisiti.

L'interpello ha poi precisato (ancora una volta, riprendendo la circolare) che la prestazione resa ai sensi della legge n. 173/2005 può essere svolta senza vincolo di subordinazione e, in tal caso, si considera “*di carattere occasionale sino al conseguimento di un reddito annuo, derivante da tale attività, non superiore a 5 mila euro*”. Richiamando l'art. 3, comma 3, e sempre ai sensi della legge in parola, tali attività rese in forma autonoma devono poi rispettare tutti i requisiti previsti nel D.lgs. n. 114/1998 (come sopra riportati).

Il Ministero ha concluso affermando che, qualora si realizzino tutte le condizioni di legge, l'attività in oggetto non sarà interessata dal regime presuntivo dell'art. 69 bis del d.lgs. n. 276/2003. Di contro, qualora l'attività venisse svolta in assenza di una o più condizioni previste, non si riscontrerebbe una “*vendita diretta a domicilio*”, quindi ben potrebbe trovare applicazione la presunzione (v. circolare n. 32/2012); oppure potrà direttamente essere ricondotta al lavoro subordinato (v. come suddetto, la circolare n. 7/2013).

Un'altra figura assimilabile al promoter e al venditore diretto a domicilio è il fund raising¹⁷⁸.

L'attività oggetto di analisi è quella del fundraiser che consiste nella raccolta di donazioni online a favore di progetti d'utilità sociale ideati oppure esclusivamente gestiti dalla committente. Per svolgere tale attività, rientrando nella più generale attività di promozione sociale, possono essere stipulati contratti di natura autonoma o subordinata.

Gli strumenti di fundraising, come è noto, possono esser i più diversi e vanno dall'invio di richieste porta a porta, via posta o via email tramite la rete telematica, alle chiamate telefoniche, ai messaggi televisivi, alla pubblicità su altri mezzi di comunicazione, all'organizzazione di eventi speciali (cene, concerti, ecc.), alla vendita di beni vari a prezzi decisamente superiori al loro costo, all'effettuazione di regali a fronte di elargizioni di una certa entità, alla raccolta di fondi tramite le carte di credito, all'organizzazione di lotterie, e simili. Tutte queste tecniche di raccolta comportano costi per il personale specificatamente impiegato a tal fine, nonché spese connesse all'utilizzo dei diversi strumenti utili a contattare soggetti esterni che non conoscono l'organizzazione. Altre spese sono legate all'esigenza, una volta ottenuto un contributo, di ottenerne altri successivamente, quindi alla necessità di instaurare rapporti stabili con il potenziale donatore, cioè tenerlo informato delle attività svolte o comunque mantenere il contatto.

Oggi, per le organizzazioni non profit italiane il fund raising sta diventando sempre più funzione essenziale, data la competizione in cui si pongono le organizzazioni tra di loro e la scarsità delle risorse a disposizione non in termini assoluti, ma in confronto al numero delle richieste, la capacità di sopravvivenza di una organizzazione non profit e la possibilità di sviluppo dei suoi programmi dipendono molto dalla abilità nel trovare fonti di finanziamento e nel legare il più possibile quest'ultime stabilmente alle proprie iniziative.

¹⁷⁸ Similare è l'attività di *equity crowdfunding*, la quale identifica un'ipotesi peculiare di operazioni di *fundraising* in cui è concessa la possibilità alle imprese di raccogliere capitali di rischio, attraverso un appello via internet rivolto ad un vasto pubblico di risparmiatori, che possono effettuare investimenti anche di modeste entità. In tal modo – evolvendo dall'originario concetto di *donation crowdfunding* senza fini di lucro – si è sviluppato un concetto di partecipazione collettiva all'investimento nelle imprese. Il 12 luglio 2013 vi è stata la pubblicazione relativa al Regolamento Consob per le operazioni cd. di *equity crowdfunding*. In specie, il regolamento Consob interviene a delineare requisiti e regole di condotta in riferimento agli operatori che potranno esercitare la raccolta di capitali di rischio tramite portali on-line. Per un efficace commento della pubblicazione, si veda P. Zecca, “Start-up e crowdfunding: al via il Regolamento Consob per il sostegno alle imprese innovative”, in Bollettino Adapt, 18 settembre 2013.

A tale proposito si specifica anche che, nell'accordo quadro per la regolamentazione delle collaborazioni a progetto nel settore delle ONG/ONLUS concluso il del 24 aprile 2013 tra l'AOI (Associazione ONG Italiane) e Link2007 (Associazione di coordinamento consortile che raggruppa 10 tra le più importanti ONG italiane) e Felsa, Nidil e Uil temp per la prima volta si affronta il tema della figura professionale del c.d. fundraiser per la raccolta fondi (nel 2000 è nata ASSIF – Associazione Italiana Fundraiser <http://www.assif.it/index.php/it/>) e del social media marketing quando tali attività vengono svolte con società esterne in appalto: in tali casi le tipologie contrattuali utilizzabili dovranno essere di natura subordinata o acquisite tramite la somministrazione di lavoro. Ciò, riprendendo quanto previsto dalla Circolare n. 7/2013 in riferimento alle attività dei *promoters*, la cui prestazione, per il ministero, difficilmente risulta inquadrabile nell'ambito di un genuino rapporto di collaborazione coordinata e continuativa. Saranno, inoltre, oggetto di attenta verifica gli impatti occupazionali di queste due figure professionali.

Ad oggi, non vi è alcuna regolamentazione e alcuna normativa in merito. Con riguardo, alla base di una regolamentazione sul *fundraising* bisognerebbe fare una precisa distinzione fra due gruppi di organizzazioni non profit: norme che riguardano le ONLUS (e comunque tutti quelle che permettono uno sgravio fiscale al donatore, che per brevità d'ora in poi definiremo soltanto ONLUS) e norme che riguardano tutti gli altri enti non profit. A parere nostro, oggetto delle norme dovrebbero essere in particolare le prime, sia perché sono quelle che usufruiscono dei vantaggi fiscali in ordine alle esenzioni e deducibilità dei contributi, sia per il ruolo delicato che la loro specifica attività comporta all'interno della società rapportato al livello di risorse che sono in grado di smuovere con il fundraising. Ovviamente bisogna anche notare che un sistema di controlli troppo burocratico potrebbe creare qualche difficoltà alle organizzazioni ONLUS “autentiche”, in termini di aggravio dei costi, ma riteniamo che sia un inevitabile prezzo da pagare, per “scovare” le finte organizzazioni *non profit*.

Posto tutto quanto fin qui evidenziato, con specifico riferimento a l'attività di fundraising, si analizzi il caso concreto di una piccola associazione che si avvale di pochi collaboratori ed ognuno per un numero di ore limitato. Nello specifico, l'Associazione è un'organizzazione senza finalità di lucro e persegue finalità di solidarietà e di utilità sociale, nonché, in particolare, di tutela dei diritti delle persone disabili e/o anziane, favorendo e promuovendo l'attiva partecipazione degli stessi alla vita del paese. L'Associazione, tramite i suoi aderenti, si propone il raggiungimento di fini riguardanti in senso lato la difesa e miglioramento della qualità della vita e delle condizioni di lavoro dei cittadini svantaggiati a causa di handicap fisici, psichici, sensoriali ed economici e la promozione e sviluppo della cultura della solidarietà, nonché di nuove forme di partecipazione ed integrazione sociale tra gli individui. Nell'ottica del raggiungimento dei suddetti scopi, l'Associazione ha programmato un piano di sviluppo delle proprie attività nel settore dell'assistenza domiciliare alle persone disabili e/o anziane residenti in un dato territorio. con la collaborazione dei propri aderenti, di personale dipendente, nonché di personale autonomo, di cui l'Associazione si avvale esclusivamente nella misura necessaria per il regolare funzionamento dei servizi e dell'Associazione stessa. In concreto, l'attività di fundraising verrà svolta attraverso una capillare campagna di promozione dell'attività associativa destinata a cittadini, professionisti ed aziende presenti sul territorio e consisterà nella puntuale divulgazione delle informazioni inerenti ai servizi espletati dall'Associazione a sostegno dei bisogni delle persone disabili e/o anziane con il precipuo fine di coinvolgere potenziali sostenitori finanziari. A tal fine, l'Associazione segnalerà e metterà a disposizione del Collaboratore i nominativi dei soggetti che risultano aver già elargito contributi a

favore dell'Associazione e dei soggetti che, per loro natura e/o qualità, possano ritenersi disposti a divenire futuri sostenitori della medesima. Inoltre, il Collaboratore, in un'ottica di attiva partecipazione allo sviluppo dell'attività di fundraising, ha la facoltà di ricercare – di propria iniziativa e nei modi che riterrà più opportuni – ed indicare all'Associazione eventuali nominativi di nuovi potenziali sostenitori dei progetti della medesima. Nell'ambito di tale attività, il collaboratore si impegna a raggiungere l'obiettivo specifico di raccolta di un dato punto percentuale di fondi.

Posto che il contatto con i benefattori è richiesto per via telefonica, l'Azienda richiede l'esecuzione di un numero minimo di telefonate orarie valutato "adeguato". Affinché tale rapporto sia genuinamente autonomo, è necessario un numero di contatti telefonici su base oraria, ma calcolata mensilmente, di circa 5 – 6 (fino ad un massimo di 10) al di là delle donazioni raccolte.

In linea di principio, la determinazione dell'effettiva esecuzione della prestazione in termini orari, mediante l'individuazione di un minimo di chiamate orarie, è incompatibile con la stipula di un contratto di collaborazione a progetto, posta la necessaria autonomia e libertà posta in capo al collaboratore. La fissazione di un numero minimo di telefonate orarie potrebbe infatti delimitare e predeterminare le modalità esecutive della prestazione, che invece dovrebbe essere lasciata alla libera scelta del collaboratore. Ciò a maggior ragione visto i recenti interventi normativi che stabiliscono una presunzione di subordinazione della prestazione resa dal collaboratore ove la medesima, poste le modalità esecutive, non differisca da quella posta in essere da personale subordinato. Quindi, in sostanza, l'inserimento di un numero minimo di telefonate potrebbe rendere più difficile differenziare la prestazione resa dal collaboratore dalle omologhe attività rese da personale dipendente. Vi è quindi anche il rischio di eventuali contenziosi giudiziari, nonché di esito negativo di accertamenti ispettivi. Ciò nonostante, e fatto salvo tutto quanto fin qui evidenziato, si può ugualmente arrivare a prevedere un numero minimo di contatti telefonici compatibile con una gestione autonoma della prestazione.

Per quanto riguarda le concrete modalità di svolgimento della prestazione, si specifica che le postazioni, non aventi natura personale e/o dedicata a specifici soggetti, devono essere rilasciate alla libera disponibilità di tutti i collaboratori. In considerazione del probabile numero limitato delle postazioni fruibili, il collaboratore, al fine di ottimizzare la propria attività ed evitare inutili sovrapposizioni, ferma restando l'autonomia nell'esecuzione della prestazione lavorativa e senza alcun vincolo di orario, dovrà concordare, organizzare e modificare, coordinandosi con l'Associazione stessa, che terrà conto anche delle esigenze manifestate dagli altri collaboratori, le fasce orarie di accesso alle postazioni.

Per quanto riguarda il compenso, l'Associazione dovrà corrispondere al Collaboratore un corrispettivo proporzionato alla quantità e qualità del lavoro dal medesimo eseguito, costituito da un compenso fisso e da un compenso variabile, determinati in applicazione di un dato elemento di percentuale relativo al numero di donazioni raccolte. Si dovrà anche prevedere che ove il corrispettivo risulti inferiore al punto percentuale individuato, a parità di estensione dell'attività oggetto della prestazione determinata da un previsto sistema di login e logout, alla retribuzione minima oraria prevista dal Contratto Collettivo Nazionale U.N.E.B.A., applicato dall'Associazione, per il livello 6° Super (lavoratori che svolgono funzioni esecutive ausiliarie promiscue di supporto), analogo come profilo professionale al livello di competenze ed esperienze richieste al Collaboratore, a quest'ultimo sarà corrisposto un compenso pari alla retribuzione minima oraria prevista dal Contratto Collettivo Nazionale U.N.E.B.A. per il livello 6° Super, a condizione che, su base mensile, il Collaboratore abbia mediamente effettuato un numero di chiamate inferiore ad una

certa soglia. A tal proposito, è opportuno indicare un numero di telefonate compatibile con una gestione autonoma della prestazione, pertanto né troppo alto, né troppo basso, considerato che la quantità di donazioni ricevute non dipende unicamente dalla quantità di chiamate effettuate, bensì anche dalla “qualità” delle medesime.

2.2.8 L’esercizio dei poteri direttivi o di coordinamento nel lavoro a progetto

All’atto di pianificare l’organizzazione del lavoro in azienda ci si chiede spesso se un soggetto, con cui è stato stipulato un contratto di collaborazione coordinata e continuativa a progetto ex artt. 61 e ss., D.lgs. n. 276/2003, possa o meno esercitare, ove se ne presenti la necessità e ove sia adeguatamente delegato, taluni dei poteri tipici del datore di lavoro, ed in particolare il potere direttivo o quello, più blando, di coordinamento. Il caso di specie che ha fornito l’occasione per le riflessioni che seguono è stato un contratto a progetto sottoscritto da un’azienda (d’ora in poi definita committente) che aveva inteso progettare e successivamente realizzare un piano di sviluppo atto ad ottimizzare la propria efficienza e competitività chiamando un collaboratore a riorganizzare, anche mediante il coordinamento delle risorse umane dipendenti della committente, un dato settore.

Solitamente, e ragionando in astratto, la tipologia contrattuale “a progetto” non pare contemplare l’eventualità che il collaboratore possa, fra le altre attività, coordinare o dirigere i collaboratori e i dipendenti di parte committente, poiché questo, indirettamente, implicherebbe la necessità che la committente impartisca vere e proprie direttive al collaboratore in merito a tale direzione o coordinamento – anche nell’ambito delle attività previste dal progetto concordato – con conseguente inserimento del collaboratore in modo stabile nell’organizzazione aziendale. Viene da sé, infatti, che l’attività di coordinamento delle risorse umane necessita di un’organizzazione a monte, da parte della committente, riguardo alle modalità di svolgimento di tale coordinamento. Si ritiene, però, che possa ravvisarsi una non totale incompatibilità fra lavoro autonomo – sebbene coordinato e continuativo – ed esercizio del potere direttivo o di coordinamento, allorché questi ultimi risultino funzionali al progetto concordato e conciliabili con il principio della modalità autonoma di esecuzione della prestazione lavorativa. Così, il potere direttivo e di coordinamento posto in capo ad un collaboratore dovrà ritenersi legittimo se rispondente a determinate caratteristiche, da un lato, e se, dall’altro lato, si rinvergono i tratti peculiari della parasubordinazione.

In merito al primo elemento può ritenersi compatibile con un contratto di lavoro autonomo posto in essere in forma coordinata e continuativa nella modalità a progetto l’incarico avente ad oggetto l’esercizio di poteri direttivi e/o di coordinamento dei dipendenti e dei collaboratori della committente, ove tali poteri risultino funzionali all’esecuzione dell’incarico e, quindi, coerenti con la scelta di ricorrere al contratto di collaborazione per l’esecuzione dell’intera prestazione lavorativa. Ciò emerge, peraltro, anche dall’Interpello n. 8/2009 del Ministero del lavoro, della salute e delle Politiche Sociali – Direzione generale per l’attività ispettiva, nel quale si precisa che un collaboratore a progetto può assumere incarichi direttivi nonostante la natura autonoma del suo rapporto, quando essi sono strettamente connessi alla ottimale realizzazione della prestazione lavorativa posta in essere. La richiesta di chiarimenti promossa dal soggetto istante l’interpello in merito alla compatibilità di un “*contratto di lavoro autonomo, in forma coordinata e continuativa,*

con attribuzione di funzionali poteri di spesa e di direzione sui lavoratori alle dipendenze del committente” chiariva innanzitutto¹⁷⁹ che “qualsiasi attività lavorativa espletata per conto di un altro soggetto può dar luogo ad un rapporto di lavoro o subordinato o autonomo, a seconda che ricorra o meno l’elemento dell’assoggettamento del lavoratore al potere organizzativo, gerarchico e disciplinare dell’altra parte, estrinsecantesi non già in semplici direttive, ma in specifici ordini e in un’assidua opera di vigilanza e di controllo sull’esecuzione della prestazione”.

A tale principio deve peraltro essere associato quanto stabilito dalla medesima Corte quando, nel solco dell’orientamento giurisprudenziale ormai prevalente (cfr. Cass. 15 giugno 1999, n. 5960), ha stabilito che l’elemento che contraddistingue il rapporto di lavoro subordinato rispetto al rapporto di lavoro autonomo, assumendo anche la funzione di parametro normativo di individuazione della natura subordinata del rapporto stesso, consiste nell’assoggettamento del lavoratore al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro (il c.d. “vincolo di subordinazione”), che ha come inevitabile conseguenza la limitazione dell’autonomia del lavoratore ed il suo inserimento nell’organizzazione aziendale. Mentre altri elementi, quali ad esempio l’assenza di rischio o l’osservanza di un orario e la forma della retribuzione “assumono natura meramente sussidiaria e non decisiva”. Con una sentenza successiva, viene confermato quanto sopra e stabilito, inoltre, che l’assoggettamento al potere direttivo del datore di lavoro “deve essere concretamente apprezzato in relazione alla specificità dell’incarico conferito al lavoratore e al modo della sua attuazione”¹⁸⁰.

Tale orientamento è stato recentemente confermato¹⁸¹ sottolineando che l’elemento che contraddistingue il rapporto di lavoro subordinato rispetto al lavoro autonomo è il contenuto – in concreto - delle direttive e delle disposizioni ricevute nonché le attività di vigilanza e di controllo esercitate sul lavoratore dal datore di lavoro ovvero dai suoi preposti. Tra gli elementi che assumono carattere meramente sussidiario e neutro nell’individuazione della natura della prestazione vi sono: la continuità della prestazione, la rispondenza dei suoi contenuti ai fini dell’impresa, le modalità di erogazione della retribuzione, l’assenza di rischio e l’assenza o l’osservanza di un orario di lavoro¹⁸².

A ciò si aggiunga che, come stabilito dalla giurisprudenza di merito¹⁸³ è, poi, il collaboratore stesso, sulla base della propria attività, a determinare in concreto il progetto che andrà a svolgere e non già la committente. Infatti, nella sentenza si riporta che “dalla norma [art. 61 del D.lgs. n. 276/2003] risulta chiaramente che il progetto (o il programma) deve essere del collaboratore, non dell’azienda. Spetta al collaboratore realizzarlo, non all’imprenditore. In altri termini: il committente determina il progetto (un obiettivo imprenditoriale), sulla base della sua strategia, ma dovrebbe essere il collaboratore, con la propria attività, a determinare in concreto la propria attività”. Da ciò dovrebbe discendere che se la committente non può interferire – se non marginalmente – con l’attività del collaboratore, non può nemmeno esercitare un potere direttivo.

¹⁷⁹ Così richiamando quanto disciplinato dalla Corte di Cassazione, Sezione Lavoro, con sentenza del 22 agosto 2003, n. 12364.

¹⁸⁰ Cfr. Cass. 12 dicembre 2001, n. 15657.

¹⁸¹ Cfr. Cass. 23 dicembre 2011, n. 28694.

¹⁸² Secondo l’orientamento giurisprudenziale prevalente, “risulta ininfluenza che la prestazione si svolga in maniera ripetitiva e che la stessa si protragga nel tempo con le stesse modalità all’interno dell’impresa, senza assunzioni di rischio da parte del prestatore; né tali circostanze implicano, di per sé, l’assoggettamento al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro, essendo compatibili con il lavoro autonomo” (cfr. Cass. 26 luglio 2011, n. 1625).

¹⁸³ Cfr. Trib. Milano 24 gennaio 2011.

Deve però aggiungersi, a riguardo, che la Suprema Corte, fin dal 2001¹⁸⁴ aveva dichiarato che l'assoggettamento al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro, con conseguente limitazione dell'autonomia del lavoratore e l'inserimento di questi nell'organizzazione aziendale *“deve essere concretamente apprezzato in relazione alla specificità dell'incarico conferito al collaboratore e al modo della sua attuazione”*: ciò significa che occorre osservare le modalità pratiche di svolgimento del progetto/programma, valutando i margini effettivi di autonomia decisionale lasciati al collaboratore.

Dalle pronunce della giurisprudenza sopra riportate e secondo quanto sancito nell'interpello, quindi, si può desumere che il mero dato del conferimento al collaboratore di poteri specifici all'interno dell'organizzazione e funzionali all'esecuzione dell'incarico – ancorché di carattere direttivo limitatamente all'attività dedotta in contratto- non può essere considerato un indice certo utile al fine di escludere la natura autonoma del rapporto. Per contro, si legge ancora nell'interpello, *“proprio l'attribuzione di tali poteri, l'assenza di vincoli di presenza e orari di lavoro, nonché un ruolo di contenuto direttivo e connotato da forte autonomia nell'esecuzione dell'incarico determinano la maggiore e specifica rilevanza del criterio della volontà delle parti espresso in sede di qualificazione del costituendo rapporto giuridico”*.

Indirettamente, inoltre, la Suprema Corte ha avvalorato la possibilità che un lavoratore autonomo possa avere anche, nello svolgimento della propria prestazione lavorativa, poteri direttivi e/o di coordinamento dei dipendenti e dei collaboratori della committente, poiché ha statuito che *“allo scopo della distinzione [tra lavoro autonomo e lavoro subordinato] qualora l'assoggettamento del lavoratore alle altrui direttive non sia agevolmente apprezzabile in ragione del concreto atteggiarsi del rapporto, caratterizzato dalla presenza di elementi compatibili con l'uno o con l'altro tipo come avviene in caso di svolgimento di mansioni dirigenziali, il giudice non può prescindere dalla qualificazione attribuita dalle parti al rapporto, anche se tale qualificazione, di per sé, non ha di norma valore determinante, ben potendo essere disattesa qualora sia stato dimostrato che l'elemento della subordinazione si sia di fatto realizzato”*¹⁸⁵.

La sentenza del 22 agosto 2003, n. 12364, ribadisce, inoltre, che *“l'elemento dell'assoggettamento del lavoratore al potere organizzativo, gerarchico e disciplinare dell'altra parte, [deve estrinsecarsi] non già in semplici direttive, ma in specifici ordini e in un'assidua opera di vigilanza e di controllo sull'esecuzione della prestazione”*, il che senza dubbio limiterebbe l'autonomia del collaboratore, che si ritroverebbe ad essere privato di ogni autodeterminazione sulle attività da porre in essere. La pronuncia è in linea con quanto già in precedenza statuito dalla Pretura di Modena¹⁸⁶, la quale ha ritenuto qualificabile come rapporto di lavoro subordinato quello in cui la prestazione di lavoro era svolta dalla ricorrente come responsabile e coordinatrice di agenzia, facendo proprio l'orientamento secondo cui l'elemento della subordinazione *“deve essere inteso quale stabile inserimento del lavoratore nell'organizzazione di lavoro facente capo al datore di lavoro per il raggiungimento del fine della stessa. Secondo la più autorevole dottrina l'assenza della subordinazione consiste nella “collaborazione d'impresa”, da intendersi come inserimento organico – ovvero stabile e continuativo – dell'attività del prestatore di lavoro nell'organigramma aziendale”*.

¹⁸⁴ Cfr. Cass. 12 dicembre 2001, n. 15657.

¹⁸⁵ Cfr., da ultimo, Cass. 13 luglio 2001, n. 9292. Si veda anche Cass. 18 aprile 2001, n. 5665 e Cass. 11 giugno 1998, n. 5845, Cass. 22 agosto 2003, n.12364.

¹⁸⁶ Cfr. Sentenza del 28 gennaio 1999

Naturalmente anche la prestazione del lavoratore autonomo è coordinata con l'attività del committente dal punto di vista funzionale, concorrendo l'una alla realizzazione dell'altra; al lavoratore autonomo, ad esempio, può essere richiesto che l'esecuzione sia effettuata entro determinati limiti spazio – temporali. Ciò che la subordinazione comporta, però, è l'esistenza di un elemento aggiuntivo maggiormente incisivo, concretizzantesi nel fatto che la prestazione lavorativa sia coordinata non solo sotto il profilo funzionale, ma anche strutturale.

In definitiva, tenuto conto dei precedenti giurisprudenziali fin qui richiamati e delle conclusioni alle quali è pervenuto il Ministero nell'interpello succitato, il ricorso al lavoro autonomo, anche in forma coordinata e continuativa (ancorché nella modalità a progetto/programma di lavoro/fase di esso) è da ritenersi compatibile con un incarico che contempri l'esercizio di poteri direttivi “ove tali poteri risultino, anche dalla configurazione operata dalle parti nel regolamento contrattuale, funzionali all'esecuzione dell'incarico e compatibili, quanto al loro concreto esercizio, con la scelta di ricorrere alla modalità autonoma di esecuzione della prestazione. Peraltro, con riferimento alla forma coordinata e continuativa della prestazione non sembra contraddire l'eventuale applicabilità della disciplina del lavoro a progetto, là dove tale disciplina non introduce limiti ulteriori a quelli sopra evidenziati al ricorso della collaborazione autonoma coordinata e continuativa, ma si limita a predeterminare convenzionalmente, attraverso il vincolo del progetto, le modalità esecutive della prestazione e del coordinamento¹⁸⁷. A tale ultimo riguardo rileva, in ogni caso, il dato legale in base al quale la disciplina del lavoro a progetto non esaurisce, in quanto tale, il ricorso al lavoro autonomo coordinato e continuativo, posto che alcune categorie di soggetti sono espressamente escluse dal relativo ambito di applicazione (cfr. art. 61, D.Lgs. n. 276/2003)”¹⁸⁸.

In definitiva, esclusa l'eventualità che il collaboratore possa subire conseguenze negative dalla non ottimale riuscita della sola attività di coordinamento delle risorse umane, ed esclusa, altresì, la possibilità che il committente eserciti un potere decisionale e direttivo sul collaboratore medesimo (posto, che, in tal caso, quest'ultimo non sarebbe più tale, venendo a sussistere evidenti indici di subordinazione), occorre che il coordinamento o la direzione del personale effettuati dal collaboratore siano strettamente necessari alla attuazione di quanto previsto nel progetto. Occorre, quindi, un nesso causale fra le attività previste dal progetto e la necessità del coordinamento delle risorse umane. Inoltre, dato ancora più importante, occorre che il collaboratore si limiti a programmare attività di massima che, se attuate dai dipendenti o dai collaboratori della committente, permettano di arrivare alla piena realizzazione di quanto concordato nel progetto, lasciando, tuttavia, questi soggetti liberi di rispondere o meno a quanto proposto/suggerito dal collaboratore senza che per quest'ultimo possa discendere alcuna conseguenza dalla mancata risposta. Ciò comporta che l'eventuale inadeguatezza della prestazione dei dipendenti “diretti” dal collaboratore non potrà essere valutata quale inadempimento del collaboratore stesso. Nel caso che ha costituito la base per tali considerazioni, ad esempio, il collaboratore era autorizzato dalla committente anche alla stipula di accordi economici contrattuali relativi alla ricerca di partner e

¹⁸⁷ Cfr. ML circ. n. 1/2004.

¹⁸⁸ Tale ragionamento trova conferma nella recente sentenza di Cassazione del 12 gennaio 2012, n. 248, con la quale, in merito all'attività svolta da una “consulente contabile fiscale” presso uno studio all'interno del quale esercitava anche un potere direttivo nei confronti del personale, ha stabilito che “il rapporto lavorativo de quo non rivestiva natura subordinata, essendo emerso dalle risultanze istruttorie che [la consulente] non era sottoposta a vincoli di orario; non doveva giustificare le assenze; dirigeva i dipendenti dello studio; seguiva anche i clienti di terzi”. La medesima pronuncia ha inoltre evidenziato che valgono, inoltre, come ulteriori criteri atti a configurare il rapporto quale collaborazione professionale, lo svolgimento, “in costanza di rapporto”, contemporaneo e duraturo nel tempo di un'altra attività lavorativa e la sussistenza di un “contratto di associazione professionale”.

fornitori di beni e servizi come previsto dal progetto. Ampliando il ragionamento sin qui fatto, allora, si può sostenere che anche per quanto riguarda questa specifica ciò che occorre valutare, ai fini della corretta qualificazione del rapporto posto in essere, è che tale attività di stipula di accordi economici sia strettamente connessa al progetto. Occorre, pertanto, che vi sia un nesso causale fra gli accordi e l'attività posta in essere e che vi sia alla base, a livello contrattuale, un'adeguata motivazione. E' infine necessario che la possibilità di rappresentare la committente all'esterno non comporti, per il collaboratore, alcuna conseguenza derivante dalla mancata "riuscita" di tali accordi commerciali, ove ciò dipenda da eventi e circostanze che non siano direttamente controllabili dal collaboratore (come ad esempio la puntualità dell'adempimento del fornitore o il grado di affidabilità nel tempo del partner, ecc.).

È interessante notare come, al di là del singolo caso di specie brevemente sintetizzato, anche nell'ambito delle collaborazioni coordinate e continuative a progetto inerenti attività di recupero crediti, solitamente svolte nei c.d. call center, si riscontrino ipotesi analoghe. Non è infatti raro riscontrare, all'interno dei call center, la figura del collaboratore che svolge sia l'attività che costituisce anche oggetto del contratto di altri collaboratori, sia un'attività di "supporto" a questi ultimi, svolta fornendo indicazioni di massima in merito alle esigenze delle aziende che richiedono il servizio in oggetto. Anche in questo caso, allora, può ritenersi legittimo l'uso del lavoro autonomo svolto nella modalità a progetto allorché il corrispettivo del collaboratore coordinatore (il c.d. team leader) non sia riconnesso ad altro risultato se non a quello derivante dalla propria prestazione. Questo significa che al collaboratore cui viene richiesto anche di coordinare altri collaboratori non potrà essere riconosciuto un compenso che tenga conto, se non a carattere premiale ed una volta rispettati i parametri minimi di legge, degli obiettivi raggiunti – o meno – da altri. Tra l'altro, nel caso del coordinatore che coordina altri collaboratori dovrà essere prestata particolare attenzione al fatto che il primo non intervenga in alcun modo con vere e proprie attività di controllo e monitoraggio della prestazione altrui, come invece potrebbe avvenire ove gli fosse delegato l'esercizio del potere direttivo nei confronti dei lavoratori subordinati facenti capo alla committente/datrice di lavoro. D'altra parte, nulla osta alla possibilità che egli possa svolgere un'attività di supporto ai collaboratori (specie con poca esperienza) sulle modalità maggiormente idonee per una ottimale lavorazione delle pratiche.

La legittimità dell'utilizzo di tale tipologia contrattuale per un'attività di coordinamento delle risorse umane trova poi la propria ragion d'essere anche nelle caratteristiche peculiari della parasubordinazione. Come è noto, la norma che ha consentito di individuare e delimitare la categoria dei rapporti di lavoro c.d. parasubordinati, fra i quali rientra il rapporto di collaborazione ex artt. 61 e ss. Del D.lgs. n. 276/2003, è costituita dall'art. 409, n. 3 c.p.c.; quest'ultimo ha esteso l'applicazione delle norme - dettate per il processo del lavoro – oltre che ai rapporti specificatamente richiamati, di agenzia e di rappresentanza commerciale – ad un insieme eterogeneo di "altri rapporti di collaborazione che si concretino in una prestazione di opera continuativa e coordinata, prevalentemente personale, anche se non a carattere subordinato. Rientrano nella suddetta area una varietà di rapporti aventi ad oggetto prestazioni di lavoro che hanno i seguenti tratti distintivi: la continuità la coordinazione ed il carattere prevalentemente personale della prestazione lavorativa. In concreto, per quanto attiene al tema oggetto del presente elaborato, la natura stessa della collaborazione coordinata e continuativa (nello specifico "a progetto") esclude che la committente possa esercitare sul collaboratore un potere direttivo configurato come potere di autodeterminare unilateralmente le modalità di esecuzione del progetto.

Infatti, nel lavoro reso in forma coordinata vi è esclusivamente la necessità che il collaboratore conformi la propria prestazione limitatamente a quanto attiene al risultato finale atteso dedotto in contratto. Ne consegue che il coordinamento può estrinsecarsi esclusivamente nella determinazione dell'attività da svolgere e del risultato da raggiungere, ma non nella specifica indicazione delle modalità di esecuzione.

E' vero però che il collaboratore coordinato e continuativo si obbliga ad eseguire la prestazione convenuta su richiesta della committente secondo modalità di tempo e di luogo che possono essere pattuite nel contratto e preventivamente concordate tra le parti. Da questo punto di vista, i rapporti indicati nell'art. 409, n. 3, c.p.c., se pur aventi natura ed origine diversa sono stati accomunati dal legislatore poiché caratterizzati in maniera del tutto simile. Il contratto di collaborazione ex artt. 61 e ss. del D.lgs. n. 276/2003 è allora – in concreto – per molti aspetti comparabile al contratto di agenzia e al contratto di rappresentanza, poiché contraddistinti da una prestazione lavorativa prevalentemente personale, resa in maniera autonoma nella modalità coordinata e continuativa.

Con riferimento, in particolare, al contratto di agenzia¹⁸⁹, è interessante notare come le norme in materia presuppongano soltanto la continuità della prestazione dell'agente in quanto rivolta a soddisfare un interesse durevole del preponente e, conseguentemente, non implicino, a differenza di quanto avviene nei contratti di lavoro subordinato, dove vi è un esercizio del potere direttivo del datore di lavoro, una conseguente forma di controllo del tempo del lavoro dell'agente. Ebbene, anche per tale tipologia contrattuale non è contemplata, da alcuna espressa previsione di legge, la possibilità che l'agente possa coordinare altri agenti di parte preponente, probabilmente proprio poiché questo potrebbe implicare – come per le collaborazioni coordinate e continuative – la necessità che la preponente impartisca vere e proprie direttive all'agente in merito a tale coordinamento (se pur non eccedendo il limite costituito dalle attività oggetto del contratto di agenzia), con il conseguente inserimento dell'agente in modo stabile nell'organizzazione aziendale. Ove ciò avvenisse ne conseguirebbe naturalmente l'assoggettamento dell'agente al potere direttivo della preponente, venendo meno, così, una delle caratteristiche essenziali di tale tipologia contrattuale. Si aggiunga poi che, similmente a quanto rilevato in merito al rapporto di lavoro svolto nella modalità c.d. a progetto, se vi fossero ripercussioni negative sull'agente – anche solo in termini economici – dalla non ottimale riuscita del coordinamento, ovvero se ciò comportasse, ad esempio, la risoluzione del contratto su iniziativa della preponente motivato da un non puntuale adempimento dell'agente, il contenzioso potrebbe essere inevitabile. Tuttavia, ove tale attività di coordinamento avvenga entro i limiti sopra esposti e fermo restando che l'eventuale inadeguatezza della prestazione degli agenti "coordinati" non può essere valutata quale inadempimento dell'agente stesso, dovrà considerarsi legittimo l'utilizzo di tale tipologia contrattuale al pari della legittimità dell'utilizzo di una collaborazione.

In conclusione ed a sostegno di quanto fin qui esposto, si ritiene che tale previsione possa trovare piena conferma, ad esempio, nell'art. 5, penultimo cpv., dell'Accordo Economico Collettivo per la disciplina del rapporto di agenzia e rappresentanza commerciale del settore del commercio del 16.02.2009, nel quale si statuisce, in merito al diritto di provvigioni ex art. 1748 c.c., che *“nel caso in cui sia affidato all'agente o al rappresentante l'incarico continuativo di riscuotere per conto della casa mandante, con responsabilità dell'agente per errore contabile, o di svolgere*

¹⁸⁹ Cfr. paragrafo 2.2.1 La linea sottile tra contratto di agenzia e contratto a progetto. Quale scelta fare?

attività complementari e/o accessorie rispetto a quanto previsto dagli artt. 1742 e 1746 c.c., ivi comprese quelle di coordinamento di altri agenti in una determinata area, purché siano specificate nel contratto individuale, dovrà essere stabilito uno specifico compenso aggiuntivo, in forma non provigionale”. Con la pattuizione in esame è stata infatti prevista implicitamente la possibilità – previa indicazione nell’accordo individuale – che l’agente (o rappresentante) svolga anche attività di coordinamento di altri agenti (al di fuori, evidentemente, dall’alveo dei rapporti di subagenzia, i quali invece presuppongono un’attività imprenditoriale da parte dell’agente).

CAPITOLO TERZO

LA QUALIFICAZIONE DEL LAVORO AUTONOMO E DELLE C.D. PARTITE IVA

Sommario: 3.1 Il lavoro autonomo: genesi ed evoluzione. - 3.2 Le prestazioni autonome svolte dai professionisti iscritti all'Albo. - 3.2.1 L'esclusione delle professioni intellettuali dall'applicazione della disciplina sul contratto a progetto. - 3.2.2 La presunzione di cui all'art. 69 bis del D.lgs. n. 276/2003 e le professioni intellettuali. - 3.3 Alcuni "casi limite" relativamente alla qualificazione del rapporto di lavoro autonomo. - 3.3.1 I professionisti nel campo sanitario iscritti all'Albo 3.3.1.1 Il fisioterapista. - 3.3.1.2 Il medico specialista. - 3.3.1.3 il Tecnico Sanitario di radiologia Medica (TSRM). - 3.3.2 Il lavoro giornalistico.

3.1 Il lavoro autonomo: genesi ed evoluzione

Come ampiamente evidenziato, nel diritto del lavoro è noto che i due pilastri fondamentali di regolamento e della gestione del rapporto di lavoro siano:

- il rapporto di lavoro subordinato (*locatio operarum*);
- il rapporto di lavoro autonomo (*locatio operis*).

Accanto ad essi si pone una terza tipologia che si colloca in posizione non equidistante tra i due e che si definisce lavoro parasubordinato.

Il lavoro autonomo dal punto di vista civilistico è inquadrabile nella categoria dei contratti d'opera e l'articolo 2222 cod.civ. individua il contratto d'opera nelle ipotesi in cui una persona si obbliga a compiere verso un corrispettivo un'opera o un servizio, con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente.

Questa è in pratica l'unica definizione normativa di riferimento, quindi si assiste ad una sostanziale difficoltà di concreta configurazione della nozione di lavoro autonomo. In sostanza, l'individuazione della nozione si deduce per differenza e in via negativa rispetto alla definizione di lavoro subordinato e, quindi, essenzialmente per l'assenza del "vincolo" di subordinazione, caratteristica essenziale dell'art. 2094 cod.civ. è prestatore di lavoro subordinato, come noto, chi si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa, prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore. In soccorso viene la Sentenza n. 30 del 1996 della Corte Costituzionale, la quale ha circoscritto l'ambito della subordinazione utile per l'identificazione della tipologia di lavoro autonomo escludendola in tutti i casi di "subordinazione in senso stretto". In tale sentenza si stabilisce che la subordinazione non coincide con la mera eterodizione, la quale è la sottoposizione del lavoratore alle direttive del datore di lavoro nell'esecuzione della prestazione lavorativa, bensì la subordinazione in senso stretto si traduce in una condizione di "doppia alienità" del lavoratore rispetto al risultato (di cui il titolare dell'organizzazione è legittimato ad appropriarsi), ed alla situazione produttiva altrui presso cui si svolge la prestazione lavorativa.

Il contratto d'opera è un contratto che prevede un'obbligazione di risultato, posto che la causa contrattuale è insita nel legame sinallagmatico tra il compimento di un'opera o un servizio e un corrispettivo. Quindi, in cambio di un corrispettivo è sempre dovuto un *facere* che consiste infatti

nella obbligazione, di un risultato (c.d. *opus*), laddove invece il lavoro subordinato si fonda sulla promessa di una pura e semplice attività lavorativa, ossia nell'obbligo di messa a disposizione di energie lavorative.

L'autonomia, se da un lato attribuisce al lavoratore il potere di determinare soggettivamente il corrispettivo, dall'altro lato porta la conseguenza che il prestatore deve sopportare il rischio inerente al risultato.

Personalità ed autonomia costituiscono pertanto i due aspetti sui quali da sempre la dottrina civilistica ha cercato di puntare i propri sforzi interpretativi, nel tentativo di distinguere il lavoro autonomo dalle altre tipologie di lavoro.

Posto quanto fin qui evidenziato, deve potersi agevolmente individuare un risultato concretamente apprezzabile, al cui raggiungimento mira il committente. Risultato che, come chiarito dalla Suprema Corte, può essere materiale, o non, e rendersi concreto non necessariamente in un vantaggio economico, ma nell'esito utile dell'attività svolta nell'interesse del committente¹⁹⁰.

Inoltre, altro elemento fondamentale è dato dal cosiddetto rischio economico posto in capo al lavoratore autonomo, del mancato raggiungimento dell'opera o del servizio richiesto. Solo ove tale risultato sia compiutamente raggiunto, secondo gli accordi precedentemente pattuiti, il lavoratore autonomo avrà diritto al proprio compenso, indipendentemente dall'impegno e dal lavoro comunque svolto.

Appurato, come evidenziato nel primo capitolo, che non sempre gli elementi distintivi sono sufficienti e facilmente individuabili ai fini della collocazione di un determinato rapporto di lavoro nell'una o nell'altra tipologia, tali risultano essere le caratteristiche riscontrabili in un rapporto di natura autonoma:

- autonomia, che differenzia il lavoro autonomo dal lavoro dipendente. Nel lavoro autonomo, il prestatore di lavoro, svolge la propria attività senza alcun vincolo di subordinazione nei confronti del committente, avvalendosi di una propria organizzazione di lavoro, potendo autodeterminare i tempi, le modalità e i mezzi necessari per il compimento dell'opera. L'autonomia dovrà valutarsi attraverso l'assenza di controlli sull'attività lavorativa e le modalità di esercizio dei poteri disciplinare, direttivo e organizzativo;
- capacità, competenza e continuità temporale nell'utilizzo di entrambe, che differenziano il lavoro autonomo dal lavoro occasionale. La capacità e la competenza si concretizzano quando il prestatore pone in essere atti e comportamenti finalizzati verso uno scopo prestabilito. La continuità temporale sussiste quando tali atti sono posti in essere con regolarità, stabilità e sistematicità. Quindi, risulta importante anche l'individuazione delle prestazioni lavorative nelle loro modalità di svolgimento riguardo alla corrispondenza delle mansioni svolte ai contenuti del contratto. Non è necessario che l'attività di lavoro autonomo sia l'occupazione principale del soggetto, è sufficiente che sia esercitata non in maniera occasionale;
- non imprenditorialità, distingue il lavoro autonomo dall'attività d'impresa. Nel lavoro autonomo vi è un minore investimento di capitali, la prevalenza del lavoro rispetto al capitale e la mancanza di un'organizzazione in forma d'impresa delle risorse economiche ed umane disponibili;
- il mancato inserimento organico, da valutarsi in base alla effettiva distinguibilità dell'attività del prestatore e, quindi, alla non coincidenza organica fra l'attività lavorativa resa dal

¹⁹⁰ Cass. Civ., sez. lav., 28.07.99, n. 8187, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2000, 280 ss.; Cass. Civ., sez. lav., 09.06.98, n. 5710, in *Lav. e Prev. Oggi*, 1998, 233.

medesimo in collaborazione e il complesso più generale delle attività aziendali; nonché sulla scorta delle modalità di lavoro con una presenza non imposta nei locali aziendali e con l'utilizzo autonomo della strumentazione lavorativa assegnata¹⁹¹.

Posti gli indici sopra esposti, è noto come, per costante giurisprudenza¹⁹², ogni attività umana economicamente rilevante possa essere oggetto sia di rapporto di lavoro subordinato sia di rapporto di lavoro autonomo, a seconda delle modalità del suo svolgimento perché in astratto una qualsiasi attività può essere legittimamente svolta secondo le specifiche modalità dei due modelli lavorativi, l'elemento tipico, che contraddistingue il primo dei suddetti tipi di rapporto, è costituito dalla subordinazione, intesa quale disponibilità del prestatore nei confronti del datore di lavoro con assoggettamento alle direttive da questi impartite circa le modalità di esecuzione dell'attività lavorativa, mentre altri elementi, come l'osservanza di un orario, l'assenza di rischio economico, la forma di retribuzione e la stessa collaborazione, possono avere, invece, valore indicativo, ma mai determinante¹⁹³.

L'esistenza del vincolo di subordinazione va concretamente apprezzata dal giudice di merito con riguardo alla specificità dell'incarico conferito al lavoratore e al modo della sua attuazione. Infatti, a mero titolo esemplificativo, un consulente del lavoro potrà indifferentemente esercitare la libera professione, aprendo una partita Iva e fatturando ai propri clienti ovvero essere assunto alle dipendenze di un datore di lavoro pubblico o privato, pur dovendo in ambedue i casi mantenere l'iscrizione al relativo albo professionale.

Ciò detto con riguardo al risultato al quale mira il contratto, per l'analisi delle concrete modalità con le quali il rapporto autonomo deve svolgersi, rileva il dato normativo, in base al quale le prestazioni ex articolo 2222 cod.civ. devono essere rese senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente, pertanto, senza che tra le parti sia sorta una collaborazione resa alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore, secondo i canoni previsti dall'art. 2094 cod.civ., tipica obbligazione di mezzi.

In presenza pertanto di specifiche direttive circa il lavoro da svolgere, effettuate con precise e continue disposizioni circa il lavoro da svolgere e le modalità, con le quali renderlo, si può evidentemente escludere la genuinità della prestazione autonoma ex art. 2222 cod.civ..

Tuttavia, risulta complesso individuare la natura autonoma del rapporto nelle ipotesi, da un lato, in cui siano previste mansioni assai semplici ed elementari, e, dall'altro, laddove sia richiesta una particolare e specifica professionalità. In tali fattispecie non è sempre agevole individuare compiutamente un effettivo esercizio del potere direttivo.

¹⁹¹ la Suprema Corte ha avuto modo di rimarcare soprattutto il ruolo del criterio dello stabile inserimento della prestazione lavorativa nell'organizzazione aziendale quale indice della subordinazione. Si veda, Cass. Civ., sez. lav., 06.07.01, n. 9152, in *Dir. & Giust.*, 2001, n. 30, 18. Sul punto, M. Agostini, *Subordinazione e metodi di qualificazione del rapporto*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2002, 2 ss. In senso contrario, Cass. Civ., sez. lav., 25.02.00, n. 2171, in *Lav. e Prev. Oggi*, 2000, 1222.

¹⁹² La Cass. statuisce che "ogni attività umana, economicamente rilevante, può essere oggetto sia di un rapporto di lavoro subordinato che di un rapporto di lavoro autonomo". Cass. Civ., sez. lav., 28.07.99, n. 8187, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2000, 280 ss.; Cass. Civ., sez. lav., 09.06.98, n. 5710, in *Lav. e Prev. Oggi*, 1998, 233. Cass. 11.11.1983, n. 6701; 9.6.1998, n. 5710 e 11.2.2004, n. 2622.

¹⁹³ Tra le innumerevoli sentenze, si vedano, tra le più recenti, Cass. Civ., sez. lav., 21.01.09, n. 1536, in *Mass. Foro it.*, 2009, 56; Cass. Civ., sez. lav., 01.12.08, n. 28525, in *Mass. Foro it.*, 2008, 1677; Cass. Civ., sez. lav., 29.05.08, n. 14371, in *Dir. e Prat. Lav.*, 2008, 2101; Cass. Civ., sez. lav., 27.02.07, n. 4500, in *Lav. Giur.*, 2007, 1026; Cass. Civ., sez. lav., 28.09.06, n. 21028, in *Not. Giur. Lav.*, 2006, 737

La giurisprudenza stessa ha ritenuto addirittura superfluo l'esercizio del potere direttivo per la elementarità delle prestazioni lavorative¹⁹⁴. Allo stesso modo in presenza di un'attività di natura professionale, resa da un professionista qualificato, le direttive impartite possono connotarsi di maggiore flessibilità rispetto ad altri tipi di lavoro¹⁹⁵. Diviene allora indispensabile, come ampiamente evidenziato nel primo capitolo, ricorrere ad altri elementi, i cosiddetti indici sussidiari della subordinazione, con valore meramente indiziario, quali, ad esempio, la collaborazione, l'osservanza di un determinato orario, la continuità della prestazione lavorativa, l'inserimento della prestazione medesima nell'organizzazione aziendale e il coordinamento con l'attività imprenditoriale, l'assenza di rischio per il lavoratore e la forma della retribuzione.

Fattori che, per costante giurisprudenza¹⁹⁶, possono essere valutati globalmente come indizi della subordinazione stessa, tutte le volte che non ne sia agevole l'individuazione a causa della specificità delle mansioni e delle attività rese, che incidano sull'atteggiarsi del rapporto. Infatti è agevole constatare che elementi, quali l'osservanza di un determinato orario di lavoro ovvero l'assenza del rischio collegato all'erogazione di una determinata retribuzione o all'esecuzione del lavoro all'interno della struttura dell'impresa con materiali ed attrezzature proprie della stessa, appaiono di facile apprezzamento in determinati contesti lavorativi.

La prassi amministrativa ha agevolato in varie occasioni l'individuazione dei criteri. Ad esempio, con circolare n. 9 del 22 gennaio 2004 l'Inps ha chiarito che il lavoro autonomo occasionale si caratterizza per l'assenza del coordinamento con l'attività del committente, la mancanza di inserimento funzionale nell'organizzazione aziendale, il carattere episodico dell'attività, la completa autonomia del lavoratore circa il tempo ed il modo della prestazione.

¹⁹⁴ Cass. civ., sez. lav., 05-08-2010, n. 18271. Statuisce che *“Nel caso in cui la prestazione dedotta in contratto sia estremamente elementare, ripetitiva e predeterminata nelle modalità di esecuzione, la subordinazione può ritenersi sussistente anche in assenza del vincolo di soggezione al potere direttivo del datore di lavoro, in presenza dell’assunzione per contratto dell’obbligo del lavoratore di porre a disposizione del datore di lavoro le proprie energie lavorative e di impiegarle con continuità secondo le direttive di ordine generale impartite dal datore di lavoro ed in funzione dei programmi cui è destinata la prestazione”*.

¹⁹⁵ Si pensi anche alle attività intellettuali per le quali la giurisprudenza parla di "subordinazione attenuata". Cass. Civ., sez. lav., 14.07.05, n. 14832: *“Può non essere la subordinazione facilmente individuabile dal momento che si atteggia diversamente a seconda del contenuto specifico, professionale ed intellettuale della prestazione stessa”*. Con particolare riferimento alle ipotesi di subordinazione attenuata, quale si configura quella del professionista giornalista, la giurisprudenza distingue tra *“i casi riconducibili al lavoro subordinato, in cui il lavoratore rimane a disposizione del datore di lavoro tra una prestazione e l'altra in funzione di richieste variabili, e quelle riconducibili al lavoro autonomo, in cui è invece configurabile una fornitura scaglionata nel tempo”*. Cass. Civ., sez. lav., 12.11.07, n. 23472, in *Giur. Lav.*, 2008, 689. Cass. 20 agosto 2012, n. 14573 statuisce che *“In caso di prestazioni che, per la loro natura intellettuale, mal si adattano ad essere eseguite sotto la direzione continua del datore di lavoro, ai fini della qualificazione del rapporto come subordinato o autonomo, cioè l'assoggettamento del lavoratore al potere organizzativo del datore di lavoro, deve essere verificata mediante il ricorso ad elementi sussidiari, che il giudice di merito deve individuare attribuendo prevalenza ai dati fattuali emergenti dal concreto svolgimento del rapporto. (Nella specie, applicando l'enunciato principio, la S.C. ha ritenuto corretta la qualificazione operata dal giudice di merito, che aveva desunto la natura subordinata del rapporto di lavoro di un medico presso una casa di cura dalla natura delle mansioni assegnategli, prive di autonomo contenuto professionale, giacché interamente predeterminate dai sanitari sopraordinati e meramente esecutive delle loro prescrizioni).”*

¹⁹⁶ Invero, la giurisprudenza individua inizialmente alcuni pochi elementi che solo in un periodo successivo vengono richiesti come compresenti. In tal senso, ad esempio, Cass. Civ., sez. lav., 14.12.81, n.6606, in *Foro It.*, 1981, 249. Per l'identificazione della subordinazione-eterodirezione quale principio cardine, Cass. Civ., 01.08.00, n. 10064, in *Giust. Civ. Mass.*, 2000, 1674; Cass. Civ., sez. lav., 05.12.98, n. 12357, in *Lav. Giur.*, 1999, 490; Trib. Torino, 28.11.97, in *Lav. Giur.*, 1998, 423. I criteri individuati dalla giurisprudenza - lungi dal surrogare la subordinazione o, comunque, dall'assumere valore decisivo ai fini della prospettata qualificazione del rapporto - *“possono, tuttavia, essere valutati globalmente, appunto, come indizi della subordinazione stessa, tutte le volte che non ne sia agevole l'apprezzamento diretto a causa di peculiarità delle mansioni, che incidano sull'atteggiarsi del rapporto”* (Cass. Civ., sez. lav., 27 febbraio 2007, n. 4500).

Allo stesso modo il Dicastero del lavoro con la risposta ad interpello n. 65 del 23 dicembre 2008, ha evidenziato che nel lavoro autonomo reso ai sensi dell'art. 2222 cod.civ. l'attività è svolta in completa autonomia da parte del lavoratore con riguardo, in particolare, alle modalità della prestazione; non vi è infatti alcun coordinamento con l'attività del committente né un inserimento funzionale del lavoratore nell'organizzazione aziendale.

Va sottolineato come, in ogni caso, l'assenza di una continuità o di una apprezzabile durata nel tempo della prestazione non possano essere considerate in modo assoluto quali indici chiari di prestazione di lavoro autonomo, ben potendo essere riscontrate anche in un rapporto di lavoro subordinato¹⁹⁷.

Infatti la Cassazione ha evidenziato che il vincolo della subordinazione può permanere anche quando la prestazione lavorativa è resa occasionalmente, ciò in quanto il vincolo della subordinazione non ha tra i suoi tratti caratteristici inalienabili la permanenza nel tempo dell'obbligo del lavoratore di tenersi a disposizione del datore di lavoro.¹⁹⁸

Accanto alla durata della prestazione dovrà poi essere considerato anche il profilo del suo coordinamento in fase esecutiva. Tale fattore consente di distinguere la prestazione autonoma ex art. 2222 cod.civ. non solo e non tanto dai rapporti di lavoro subordinato, quanto più dalle collaborazioni coordinate e continuative a progetto previste dagli artt. 61 e ss. del D. Lgs. n. 276/2003. Sul punto è rilevante, come ampiamente evidenziato, l'incidenza del committente sulle concrete modalità esecutive del lavoro.

L'intervento del datore di lavoro/committente può essere massimo nel caso del rapporto di lavoro subordinato e via via sempre più affievolita nelle forme lavorative parasubordinate, fino ad essere del tutto nulla nel rapporto di lavoro autonomo. In tale ultimo caso il controllo da parte del committente sarà rivolto, quindi, unicamente verso il risultato finale dell'*opus* commissionato.

3.2 Le prestazioni autonome svolte da professionisti iscritti all'Albo

Come evidenziato, nell'ambito della disciplina dedicata al lavoro autonomo, il contratto d'opera (artt. 2222 e segg. cod.civ.) è tenuto nettamente distinto dal contratto che ha per oggetto una prestazione d'opera intellettuale (art. 2229 cod.civ.).

¹⁹⁷ La giurisprudenza è unanime nel ritenere che la continuità materiale non sia necessaria per poter qualificare il rapporto di lavoro come rapporto di lavoro subordinato. In effetti, quasi costantemente la giurisprudenza ha valutato l'indice della continuità in senso giuridico (Cass. Civ. Sezione Lavoro, 17 aprile 1990, n. 3170). Secondo la Suprema Corte, infatti, per la sua sussistenza è sufficiente la permanenza dell'obbligo di compiere determinate prestazioni e mantenere a disposizione del datore di lavoro le proprie energie lavorative. Quindi, si può ritenere che per continuità ideale o giuridica intendiamo la persistenza nel tempo dell'obbligo primario (e non solo) di mettere a disposizione le proprie energie lavorative nei confronti del datore di lavoro. La Suprema Corte (Cass. Civ. Sezione Lavoro, 10 luglio 1999, n. 7304) ha precisato, anche, che la scarsità e la saltuarietà non esclude che quelle prestazioni possano essere qualificate come prestazioni di lavoro subordinato.

¹⁹⁸ Di recente la Suprema Corte ha sottolineato come *“la discontinuità, saltuarietà e occasionalità della prestazione non escludono il carattere subordinato della prestazione quando sono connesse allo svolgimento di mansioni per le quali è rilevante il coordinamento con i colleghi e l'assoggettamento del prestatore di lavoro a specifiche direttive del datore di lavoro”* (Cass. Civ., sez. lav., 7.01.09, n. 58, in *Foro it.*, 2009, I, 1744). Ed ancora *“La saltuarietà e la scarsità nello svolgimento delle prestazioni non bastano di per sé sole a qualificare come autonomo un rapporto di lavoro, escludendo necessariamente quello dipendente. Il rapporto di lavoro subordinato si realizza, invero, mediante l'assenza di rischio economico per il lavoratore, l'osservanza di un orario e l'inserimento del lavoratore stesso nell'altrui organizzazione produttiva”*.

All'interno del contratto d'opera intellettuale, poi, trova sistemazione la materia delle libere professioni - o meglio dell'attività professionale - che in base alla Costituzione è subordinata al superamento dell'esame di Stato (art. 33 Cost. il quale stabilisce che “è prescritto un esame di Stato per l'ammissione ai vari ordini e gradi di scuole o per la conclusione di essi e per l'abilitazione all'esercizio professionale”).

Con riguardo all'analisi specifica del lavoro autonomo professionale, il Codice Civile dedica un Capo (il II del Libro V, Titolo III) alla “esercizio delle professioni intellettuali” (art. 2229 cod.civ.) e alle “prestazioni d'opera intellettuale” (art. 2230 cod.civ.). Partendo dalla disposizione generale di cui all'art. 2222 cod.civ. è possibile individuare gli aspetti essenziali che qualificano il contratto d'opera intellettuale come quel contratto in forza del quale, un soggetto: il professionista intellettuale, assume l'obbligo, nei confronti di un altro soggetto: il cliente, di eseguire, contro onorario o compenso pattuito, o in mancanza stabilito dalle tariffe professionali, una prestazione intellettuale, la quale consiste in un risultato obiettivo, in un comportamento tecnico o in un servizio.

Le prestazioni d'opera intellettuale, tuttavia, benché disciplinate dall' art. 2230 cod.civ., non sono corredate da una chiara ed univoca definizione di prestazione “intellettuale”, tant'è che pare plausibile affermare che il legislatore considera il contratto d'opera intellettuale come una particolare tipologia comunque rientrante nell'alveo del tipo generale “lavoro autonomo” per designare indipendentemente le attività intellettuali e quelle imprenditoriali con una professionalità sistematica e continuativa dell'esercizio della professione.

Inoltre, la ricerca di una adeguata nozione di professione intellettuale è resa complessa dalla vastità ed eterogeneità della tipologia di prestazioni che costituiscono il possibile oggetto di un contratto di lavoro autonomo professionale. Infatti, le professioni intellettuali, benché siano disciplinate in maniera omogenea dal codice civile, nella pratica reale sono molto diverse: basti raffrontare ad esempio le varie specializzazioni in campo sanitario, le professioni di avvocato, notaio, commercialista, nonché quelle del settore delle costruzioni, come gli ingegneri ed i geometri. In tale ottica, vi sono professioni che si avvicinano maggiormente rispetto ad altre alle caratteristiche del contratto d'opera.

Tuttavia alle professioni intellettuali sono state costantemente riconosciute caratteristiche peculiari con connotazioni così specifiche da farne una specie che, pur incardinandosi nell'unico contesto del lavoro autonomo, ha una valenza del tutto indipendente.

In particolare, alla professione intellettuale, quale disciplinata dal citato Capo II, possono ricondursi le seguenti caratteristiche qualificanti e distintive:

- autodeterminazione e discrezionalità dei tempi e delle modalità di svolgimento della prestazione dell'opera professionale;
- carattere personale della prestazione e rapporto fiduciario tra il professionista e il suo cliente, avendo quest'ultimo diritto che il professionista presti personalmente la propria opera;
- accesso alla abilitazione all'esercizio della professione prescelta mediante un percorso di studi predeterminato ed il superamento dell'Esame di Stato;
- obbligo alla formazione professionale continua, e assoggettamento alle norme di deontologia professionale, alla vigilanza dell'ente pubblico di appartenenza e al regime giuspubblicistico che lo caratterizza;

- determinazione del compenso secondo specifici criteri (dovendo risultare tale per cui la sua misura sia «in ogni caso (...) adeguata all'importanza dell'opera e al decoro della professione») ¹⁹⁹.

Dalla combinazione delle disposizioni del codice civile e dell'art. 33 della Costituzione, si può agevolmente concludere che la professione intellettuale non si distingue dalle restanti ipotesi di contratto d'opera solamente per il requisito della cd. "intellettualità" della prestazione, quanto per essere compiutamente regolata da un insieme di norme che rilevano anche a livello pubblicistico (quali certamente sono l'esistenza di un ordinamento professionale con l'iscrizione all'albo, l'appartenenza all'Ordine e l'assoggettamento ai relativi controlli) poste a tutela di interessi collettivi e che attengono anche alla soggettività del prestatore d'opera intellettuale.

In mancanza degli elementi ivi riportati, si è in presenza di prestatori d'opera intellettuale, e dunque di lavoratori autonomi ma non di professionisti.

Infatti, posto che le attività possono essere definite professionali in virtù del necessario superamento dell'esame di Stato, la disposizione di cui all'art. 2229 cod.civ. permette la distinzione tra professioni intellettuali per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi o elenchi (le cosiddette professioni regolamentate o protette) e professioni intellettuali per l'esercizio delle quali tale iscrizione non è richiesta (professioni non regolamentate) e che quindi non avendo l'obbligo di iscrizione costituiscono una categoria del settore più ampio delle professioni intellettuali. ²⁰⁰

Tale assunto trova conferma nel tenore letterale dell'art. 2229, comma 1 cod.civ. , il quale nel prevedere che «la legge determina le professioni intellettuali per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi o elenchi» conferma che vi possono essere professioni intellettuali che non prevedono l'iscrizione ad albi; allo stesso modo, l'art. 2231, comma 1 cod.civ., nel disporre che «quando l'esercizio di un'attività professionale è condizionato all'iscrizione in un albo o elenco, la prestazione eseguita da chi non è iscritto non gli dà azione per il pagamento della retribuzione» è

¹⁹⁹ Art. 2233: "Il compenso, se non è convenuto dalle parti e non può essere determinato secondo le tariffe o gli usi, è determinato dal giudice, sentito il parere dell'associazione professionale a cui il professionista appartiene [artt. 1657, 1755, 2225, 275, Ibis n. 2]. In ogni caso la misura del compenso deve essere adeguata all'importanza dell'opera e al decoro della professione. Sono nulli [1418], se non redatti in forma scritta, i patti conclusi tra gli avvocati ed i praticanti abilitati con i loro clienti che stabiliscono i compensi professionali".

²⁰⁰ Un elemento molto importante è la definizione di lavoratore autonomo e di professionista che si evincono dalle fonti statistiche istituzionali, quali in particolare Inps e Istat, le quali classificano e conteggiano i lavoratori autonomi in modo differente, in funzione delle finalità di azione dei due organismi e quindi delle loro prerogative e competenze normative. In particolare l'Istat definisce, riprendendo l'art. 2222 cod.civ. il lavoratore autonomo la "persona che con contratti d'opera si obbliga a compiere, attraverso corrispettivo, un'opera o un servizio, con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente" (art. 2222 Codice civile). Le modalità, il luogo e il tempo di esecuzione dell'opera o del servizio sono controllate liberamente dallo stesso lavoratore." Distingue dal lavoratore autonomo, il libero professionista come "Persona che esercita in conto proprio una professione o arte liberale (architetto, avvocato, ingegnere, ecc.) ed è iscritto ad uno o più Albi professionali riconosciuti in Italia". L'INPS invece, statuisce che il "lavoro autonomo inteso in termini civilistici (articoli 2222 e seguenti) assume rilevanza da un punto di vista previdenziale nella fattispecie del Lavoro Autonomo Occasionale che, per la parte di reddito (qualificato fiscalmente fra i redditi diversi) eccedente i 5000 euro nell'anno solare, determina l'obbligo di iscrizione alla gestione separata. D'altro canto, da un punto di vista fiscale, è qualificato come reddito da lavoro autonomo il reddito derivante dall'esercizio di attività professionale ed il reddito dell'associato in partecipazione (I professionisti senza cassa e gli associati in partecipazione pagano i contributi obbligatori alla Gestione Separata). La qualificazione fiscale del reddito dei lavoratori parasubordinati (co.co.co e co.co.pro) è invece quella di reddito assimilato al lavoro dipendente, il regime di calcolo e versamento contributivo è regolamentato dalla Gestione Separata ma da un punto di vista previdenziale si tratta di lavoratori autonomi. La cognizione dell'utilizzo diversificato e contestualizzato (profilo civilistico, previdenziale e fiscale) della definizione "lavoro autonomo" è essenziale per una lettura consapevole del correlato sistema di imposizione, calcolo e versamento dei contributi nonché della erogazione della prestazione previdenziale".

ancor più chiaro nel confermare che esistono professioni intellettuali senza albi, né elenchi, a cui, tuttavia, si applicano le norme sul contratto d'opera intellettuale.

In definitiva quindi, il lavoro libero professionale si può distinguere in tre sottogruppi di prestatori di lavoro:

- quelli per il cui esercizio la legge prescrive l'iscrizione obbligatoria in albi o elenchi legati a specifiche professioni come, a titolo di esempio, quelle giuridiche o sanitarie;
- quelli per il cui esercizio non è prevista alcuna iscrizione obbligatoria in albi o elenchi, ma sono comunque professioni disciplinate dalla legge;
- quelli non regolamentati.

Ad ogni modo, al di là del fatto che siano o no professioni intellettuali per le quali è richiesta l'iscrizione all'albo, un elemento comune a tutte le professioni intellettuali, cui si applica la disciplina degli artt. 2229 e ss. cod.civ., è quello del carattere intellettuale dell'attività praticata. Per le professioni il cui esercizio è subordinato all'iscrizione in un ordine o in un collegio questo elemento è riconosciuto dalla legge, mentre per le professioni non regolamentate deve essere accertato di volta in volta.

Ciò che accomuna le professioni intellettuali, rispetto ai lavori di altra natura, è un *quid pluris* consistente nel significativo ruolo svolto dalle competenze e conoscenze teoriche e pratiche acquisite (il cosiddetto *know how*), infatti, oltre all'autonomia, alla discrezionalità, esiste una intellettualità intrinseca delle attività regolate dagli artt. 2229 cod.civ. e ss. da non confondere con l'intellettualità diffusa presente in tutte le altre professioni.

Si specifica che solitamente il lavoratore autonomo professionista svolge la propria attività tramite la partita iva, la quale, come confermato dal Ministero del Lavoro, con circolare n. 32/2012 e dall'INAIL, con circolare n. 15/2013, è un particolare strumento fiscale riservato alle imprese e ai prestatori di lavoro Autonomi ovvero a quei lavoratori che rispondono a quanto richiesto ai sensi dell'art. 2222 cod.civ..

Quindi sono titolari di posizione fiscale ai fini dell'imposta sul valore aggiunto. Più nello specifico, secondo l'art. 35 del d.p.r. n. 633/72 sono titolari di partita iva i soggetti che intraprendono l'esercizio di un'impresa, arte o professione, nel territorio dello stato, o vi istituiscono una stabile organizzazione. La partita iva non è preclusa ai soggetti che, sotto il profilo lavoristico, vedono inquadrate le proprie prestazioni nello specifico ambito della collaborazione coordinata e continuativa.

3.2.1 L'esclusione delle professioni intellettuali dall'applicazione della disciplina sul contratto a progetto

Rientrano tra i destinatari esclusi dall'applicazione della disciplina sulle collaborazioni a progetto *“le professioni intellettuali per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi professionali”* (art. 61, c. 3 D.lgs. n. 276/2003)²⁰¹. Sul punto la riforma detta una norma di interpretazione autentica secondo la quale l'esclusione del campo di applicazione del capo I del titolo VII del decreto riguarda le sole collaborazioni il cui contenuto concreto sia riconducibile

²⁰¹ Così recita il comma 3 dell'art.61 d.lgs. n. 276/2003: *“Sono escluse dal campo di applicazione del presente capo le professioni intellettuali per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi professionali, esistenti alla data di entrata in vigore del presente decreto legislativo (...)”*

all'attività professionale per cui si è provveduto all'iscrizione nell'apposito albo professionali. In caso contrario l'iscrizione del collaboratore ad albi professionali non rileva per l'esclusione del campo di applicazione del lavoro a progetto.

Il legislatore del 2003 probabilmente ha seguito l'assunto secondo cui tali tipologie di rapporti, per la loro natura non costituiscono fattispecie che si può prestare ad un utilizzo improprio o fraudolento delle collaborazioni. Visto anche il fatto che l'iter per l'iscrizione ad un albo professionale, proprio perché si pone a tutela e conservazione della fede pubblica, è abbastanza lunga e articolata così da impedire espedienti per eludere la normativa. Tuttavia, occorre chiarire quali sono le attività “*per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione ad un albo*”. Restando al significato proprio delle parole, dovrebbero godere dell'esclusione solo quelle attività riservate per legge ad una o più categorie di professionisti.

Diversamente, resterebbero escluse tutte le altre attività che tipicamente svolgono i professionisti parallelamente a quelle strettamente riconnette all'ordine di iscrizione, perché strettamente originate dalla medesima prestazione lavorativa o bagaglio professionale per le quali è richiesta l'iscrizione all'albo (si pensi, ad esempio, all'attività di formazione, in qualità di docenti o partecipazioni a Convegni che solitamente svolgono i medici). In questi casi, il professionista è chiamato a svolgere attività leggermente diverse da quelle abituali proprio per le capacità tecnico culturali specifiche maturate. La formula interpretativa non richiede un'indagine all'interno delle singole professioni intellettuali per individuare quelle attività tipiche ed esclusive per le quali è richiesta l'iscrizione ad un albo professionale, ma rinvia a un dato di tipicità sociale, e cioè allude alle prestazioni normalmente tipica di una determinata professione, esclusive o non esclusive che siano.

In altri termini la norma vuole chiarire che l'iscrizione ad un albo professionale non può essere utilizzata strumentalmente per disapplicare la disciplina in materia, come avverrebbe nel caso in cui un iscritto ad albo professionale esercitasse un'attività del tutto diversa (ad esempio, un avvocato che fa il magazziniere o un ingegnere che si occupa di vigilanza privata). Del resto, il centro prescrittivo della norma interpretativa si concentra sul profilo sanzionatorio quando stabilisce che l'iscrizione del collaboratore ad albi professionali non è circostanza idonea “*di per sé*” a determinare l'esclusione dal campo di applicazione del capo I del titolo VII.

3.2.2. la presunzione di cui all'art. 69 bis del d.lgs. n. 276/2003 e le professioni intellettuali

Per le prestazioni di lavoro rese da persona titolare di Partita Iva, da sempre di difficile determinazione, la legge 20 giugno 2012, n. 93 (art. 1 commi 26 e 27 legge 92/2012), che ha aggiunto l'art. 69 bis al d.lgs. n. 276/2003, ha introdotto una “presunzione relativa di parasubordinazione”²⁰² definendole “altre prestazioni lavorative rese in regime di lavoro autonomo” e stabilendo che la presunzione è relativa perché è fatto “salvo che sia fornita prova contraria da parte del committente”. Questa disposizione considera rapporti di collaborazione coordinata e

²⁰² M. Miscione, *Lavoro accessorio, partite iva, contratto d'inserimento e stage*, in “*Il Lavoro nella giurisprudenza*” n. 10/2012 - Ipsoa editore.

continuativa, salva prova contraria del committente, i rapporti di lavoro con titolari di partita iva, in determinate circostanze²⁰³.

La riforma del mercato del lavoro legge 28 giugno 2012, n. 92, ha inteso porre un freno alla stipulazione di contratti di lavoro autonomo “non genuini” e, a tale scopo, ha dettato una serie di parametri che devono essere rispettati ovvero di indici la cui presenza è utile a convalidare ovvero a escludere la genuinità del rapporto di lavoro autonomo a partita iva che le parti hanno inteso stipulare, con conseguente operatività della presunzione, in presenza di determinate condizioni di seguito riportate, del fatto che in realtà il contratto con un soggetto titolare di partita iva celi una collaborazione, anche nel cui ambito, peraltro, è legittimo l’utilizzo della partita iva, posto che trattasi comunque di una forma di lavoro autonomo (Inail, circ. 20 marzo 2013, n. 15)²⁰⁴.

Le nuove norme trovano integrale applicazione nei confronti di tutti i rapporti con partita iva instaurati successivamente alla data di entrata in vigore della riforma, e quindi esse si applicano a tutti i contratti di lavoro autonomo a partita iva stipulati a decorrere dal 18 luglio 2012. Per i rapporti in corso alla data del 18 luglio 2012, al fine di consentire gli opportuni adeguamenti, le disposizioni di cui qui di seguito si applicano decorsi dodici mesi dalla data di entrata in vigore della riforma, e quindi a partire dal 18 luglio 2013 (art. 69 *bis*, c. 4. D.lgs. n. 276/2003).

Sono interessate tutte le prestazioni autonome rese da un soggetto titolare di partita iva, a prescindere dal fatto che il medesimo soggetto sia un’impresa individuale o un professionista. Ciò potrà avere rilevanza solo ai fini dell’applicabilità di una delle deroghe al regime presuntivo, quella riferita alle prestazioni lavorative svolte nell’esercizio di attività professionali per le quali l’ordinamento richiede l’iscrizione ad un ordine professionale, ovvero ad appositi albi, ruoli o elenchi professionali qualificati e detta specifici requisiti e condizioni.

L’articolo 69 *bis* del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, prevede l’operatività di un sistema di presunzioni in base al quale il contratto di lavoro autonomo a partita iva è considerato come un rapporto di co.co.co., salvo che il committente fornisca prova contraria, ove ricorrano due dei seguenti presupposti:

- la collaborazione con il medesimo committente abbia una durata complessiva superiore a “8 mesi annui per 2 anni consecutivi”²⁰⁵;
- il corrispettivo derivante dalla collaborazione, anche se fatturato a più soggetti riconducibili al medesimo centro d’imputazione di interessi, costituisca più dell’80% dei corrispettivi annui percepiti in tutto dal collaboratore nell’arco di 2 anni solari consecutivi²⁰⁶;
- il collaboratore disponga di una postazione fissa di lavoro presso una sede del committente.

Il ministero, tramite la circolare n. 32 del 2012²⁰⁷, ha fornito i chiarimenti necessari ad una corretta applicazione, da parte degli ispettori del lavoro, della disciplina contenuta nell’art. 69 – *bis*

²⁰³ Il d.l. 22 giugno 2012, n. 83 (conv. Con modd. In l. 7 agosto 2012, n. 134) ha apportato alcune modifiche con l’art. 46 *bis* comma 1 lett. c), per cui i due requisiti di cui alle lett. a) e b) dell’art. 20 d.lgs. n. 276 (mod. dalla l. 92/2012) sono stati portati rispettivamente a) ad otto mesi per due anni consecutivi riguardo la collaborazione con il medesimo committente e b) in corrispettivi annui nell’arco di due anni solari consecutivi

²⁰⁴ Già il Protocollo 23 luglio 2007 nella parte relativa al lavoro a progetto prevedeva che “*oltre alle misure previste in questa sede in materia previdenziale e ad eventuali ulteriori interventi normativi, si proseguirà nelle azioni rivolte a contrastare l’elusione della normativa di tutela del lavoro subordinato, ponendo particolare attenzione alle collaborazioni svolte dai lavoratori, anche titolari di partita iva, che esercitino la propria attività per un solo committente e con un orario di lavoro predeterminato*”.

²⁰⁵ Art. 69 *bis*, c. 1, d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276; art. 1, c. 26, l. 28 giugno 2012, n. 92; art. 46 *bis*, c. 1, lett. c, d.l. 22 giugno 2012, n. 83, conv. In l. 7 agosto 2012, n. 134.

²⁰⁶ art. 69 *bis*, c. 1, D.lgs. Sn. 276/2003, art. 1, c. 26, l. 28 giugno 2012, n. 92; art. 46 *bis*, c. 1., lett. C, d.l. 22 giugno 2012, n. 83, conv. In l. 7 agosto 2012, n. 134e Inail circ. 20 marzo 2013, n. 15.

del d.lgs. n. 276/2003, introdotto come detto dalla legge n. 92/2012. Quindi, fornisce un'adeguata spiegazione anche relativamente ai suddetti requisiti (durata, corrispettivo, postazione).

Chiaramente i tre requisiti fanno diretto riferimento alla ipotesi di monocommittenza. I primi due dati, di matrice quantitativa, sono problematici per la loro corretta determinazione.

Con riguardo al primo requisito, la durata complessiva della collaborazione, il ministero ha precisato che, se la presunzione è fondata sui presupposti di cui alle lettere a) e b), si deve aver riguardo all'anno civile (dal 1° gennaio al 31 dicembre di ogni anno), con conseguente differimento di eventuali contestazioni alla fine dell'anno 2014²⁰⁸.

Inoltre, considerando che convenzionalmente la durata di un mese è pari a 30 giorni, la circolare n. 32/2012 ritiene che, nell'ambito di ciascun anno, il periodo superiore a 8 mesi annui debba risultare pari almeno a 241 giorni, anche non continuativi. Si specifica infatti che, come detto, la legge stabilisce che la collaborazione “*abbia una durata complessivamente superiore a 8 mesi*” tuttavia, l'uso del verbo “*complessivamente*”, relativo alla collaborazione, induce a ritenere che la presunzione operi anche a fronte di una reiterazione di più opera nell'arco del periodo considerato (durata in senso tecnico), ovvero in caso di proroghe o rinnovi dell'originario contratto. Infatti, la durata indicata evoca una relazione in qualche modo continuativa, anche se intervallata.

Tuttavia, non è chiaro se le singole prestazioni di lavoro devono avere almeno un minimo di consequenzialità temporale ovvero di uniformità e logicità interna.

Probabilmente, la norma si riferisce sia all'ipotesi di un'unica obbligazione, la cui realizzazione è distribuita nel tempo, sia a quella di una pluralità di obbligazioni, anche eterogenee, della durata complessiva superiore a 8 mesi. Ciò che importa in sostanza è l'elemento della stabile dedizione del prestatore al committente, che, assieme al requisito reddituale contemplato al punto seguente, è un tipico indice di dipendenza economica.

Per quanto attiene gli elementi probatori circa la durata, possono essere presi in considerazione gli elementi documentali dai quali sia desumibile l'attività. A tal fine, assume rilievo qualsiasi documento in grado di fornire informazioni anche indirette sulla durata dell'attività svolta lettere di incarico e/o fatture. Inoltre possono essere utilizzate dichiarazioni rese, in sede di verifica ispettiva, dei lavoratori o di soggetti terzi.

Il secondo presupposto può essere ricostruito solo a consuntivo e sulla base di dati di cui dispone esclusivamente il prestatore. Tale requisito fa riferimento al corrispettivo. Il ministero sulla presunzione chiarisce che nel calcolo andranno considerati solo i corrispettivi derivanti da prestazioni autonome, computando i corrispettivi fatturati a prescindere dall'effettivo incasso delle somme pattuite. Di conseguenza, ai fini dell'accertamento della sussistenza della condizione in esame, non si dovrà tener conto di eventuali somme percepite in forza di prestazioni di lavoro subordinato o di lavoro accessorio o redditi di alta natura. A differenza del requisito concernente la

²⁰⁷ Circolare Ministero del lavoro n. 32 del 27 dicembre 2012 avente ad oggetto la legge n. 92/2012 (c.d. riforma lavoro) - art. 69 bis, D.lgs. n. 276/2003 - partite IVA - indicazioni operative per il personale ispettivo.

²⁰⁸ Poiché il riferimento è all'anno civile e la norma è entrata in vigore il 18 luglio 2012, potrà essere verificata, con riferimento al periodo 1° gennaio 2013 - 31 dicembre 2014, solo al termine dell'anno 2014. Si fa riferimento, come desumibile e implicitamente richiamata dal riferimento al fatturato (sub B), alla legislazione fiscale, posto che “*nel diritto tributario il riferimento all'anno solare per la fatturazione coincide proprio con l'anno civile*” virgolettato ripreso da G. Bubola, F. Pasquini, D. Venturi, *Le partite iva*, in M. Magnani, M. Tiraboschi (a cura di), *La nuova riforma del lavoro. Commentario alla legge 28 giugno 2012, n. 92 recante disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, Giuffrè, Milano., 168 e ss. Di diverso avviso G. Ferraro, il lavoro autonomo, in il nuovo mercato del lavoro. Dalla Riforma Fornero alla legge di stabilità del 2013, (A cura di) G. Ferraro, Giappichelli, 2013 secondo il quale quello scelto dal Legislatore È comunque un percorso a ritroso: nel momento in cui si sono accumulate prestazioni per un periodo di otto mesi in ciascuno dei due anni pregressi, scatta uno dei presupposti.

durata complessiva della collaborazione, qui il legislatore fa riferimento ad un arco temporale pari a 2 anni “solari” consecutivi, ossia a due periodi di 365 giorni. Per tale ragione, il biennio considerato può anche non coincidere con l’anno civile, il che comporta che è possibile considerare anche periodi “a cavallo” dell’anno civile. Nel caso in cui si intenda far valere tale condizioni insieme a quella sulla durata della prestazione, il ministero ritiene che il criterio dell’anno civile “atragga” anche il criterio reddituale, con conseguente necessità di far riferimento a un qualsiasi biennio che inizia il primo gennaio di un anno e si conclude con l’ultimo giorno del mese di dicembre dell’anno successivo.

Infine, quanto ai compensi erogati anche da altri soggetti “*riconducibili al medesimo centro di imputazione di interessi*”, occorre aver riguardo a quelle fattispecie in cui deve presumersi che il frazionamento degli incarichi (e dei compensi) avvenga proprio con lo scopo di eludere norme di legge.

La circolare n. 32/2012 richiama quella giurisprudenza che, in passato, ha evidenziato l’esistenza di un “*medesimo centro di imputazione di interessi*” ai fini dell’applicazione di specifiche discipline lavoristiche, dettando i criteri utili anche nel caso in esame²⁰⁹.

Il legislatore ha per la prima volta formalizzato e introdotto nell’ordinamento il principale criterio della “dipendenza economica”, già impiegato nei sistemi tedesco, francese e spagnolo, nonché contemplato nel libro verde della Ce sulla modernizzazione del diritto del lavoro del 2006²¹⁰, per identificare le figure del lavoro parasubordinato.

È interessante rilevare che ai fini dell’accertamento di questo criterio, il legislatore ha previsto la computabilità di più corrispettivi fatturati a soggetti diversi, ma riconducibili ad un medesimo centro di imputazione di interessi: come dire che la nozione di gruppo di società/impresa, qui implicata, pur di alcuna rilevanza nel lavoro subordinato, è significativa nel diritto del lavoro autonomo economicamente dipendente. Cioè di quel lavoro autonomo che tuttavia prevede che il prestatore tragga il proprio reddito da lavoro da un’unica committente o almeno da un rapporto

²⁰⁹ La circolare segnala a titolo esemplificativo Cass. 9 dicembre 2009, n. 25763 secondo cui “*il collegamento economico-funzionale tra imprese gestite da società del medesimo gruppo non è di per sé solo sufficiente a far ritenere che gli obblighi inerenti ad un rapporto di lavoro subordinato, formalmente intercorso fra un lavoratore e una di esse, si debbano estendere anche all’altra, a meno che non sussista una situazione che consenta di ravvisare (...) un unico centro di imputazione del rapporto di lavoro. tale situazione ricorre ogni volta che vi sia una simulazione o una preordinazione in frode alla legge del frazionamento di un’unica attività fra i vari soggetti del collegamento economico-funzionale e ciò venga accertato in modo adeguato, attraverso l’esame delle attività di ciascuna delle imprese gestite formalmente da quei soggetti, che deve rivelare l’esistenza dei seguenti requisiti : a) unicità della struttura organizzativa e produttiva; b) integrazione tra le attività esercitate dalle varie imprese del gruppo e il correlativo interesse comune; c) coordinamento tecnico e amministrativo – finanziario tale da individuare un unico soggetto direttivo che faccia confluire le diverse attività delle singole imprese verso uno scopo comune; d) utilizzazione contemporanea della prestazione lavorativa da parte delle varie società titolari delle distinte imprese, nel senso che la stessa sia svolta in modo indifferenziato e contemporaneamente in favore dei vari imprenditori. Trattasi di valutazione di fatto rimessa al giudice di merito e sindacabile in sede di legittimità solo per vizi di motivazione”.*

²¹⁰ Libro verde della Commissione, del 22 novembre 2006, dal titolo “*Modernizzare il diritto del lavoro per affrontare le sfide del XXI secolo*” [COM(2006) 708]. Con questo libro verde, la Commissione individua le principali sfide relative al divario esistente fra i contesti giuridici attuali e le realtà del mondo del lavoro. La Commissione intende far partecipare ad un dibattito aperto gli Stati membri, le parti sociali e le altre parti interessate. Lo scopo è quello di esaminare come il diritto del lavoro possa contribuire a promuovere la flessibilità associata alla sicurezza, indipendentemente dalle forme contrattuali. La Commissione prevede di organizzare una consultazione pubblica per un periodo di quattro mesi sulla base delle questioni sollevate dal libro verde. Una comunicazione sugli sviluppi della consultazione pubblica verrà elaborata dalla Commissione nel 2007. La Commissione funge da catalizzatore a sostegno dell’azione degli Stati membri, in quanto la tutela delle condizioni di lavoro dipende essenzialmente dalla normativa nazionale. Peraltro, a livello dell’Unione europea, la normativa sociale consolidata sostiene e integra l’azione degli Stati membri.

dominante²¹¹. Una fattispecie lavorativa tuttavia alquanto indistinta in quanto contrassegnata da elementi tipici del lavoro subordinato, come la soddisfazione del volere del committente, affiancati ad uno stato di autonomia circa le modalità e condizioni di lavoro.

Il riferimento contenuto sub comma 1, lett. b) a più soggetti riconducibili al medesimo centro di imputazione di interessi, richiama evidentemente la nozione di gruppo di impresa (di tipo verticale o paritario), che aggrega soggetti imprenditoriali in vario modo collegati o controllati (art. 2359 cod. civ.) tal fine non sembra necessario mostrare il carattere simulato o fittizio dell'articolazione organizzativa, ovvero l'imputabilità del rapporto al gruppo nel suo complesso oppure alla società capogruppo, secondo gli indirizzi di un orientamento giurisprudenziale maggioritario²¹², orientato a superare lo scherno della personalità giuridica, ma è sufficiente dimostrare la sussistenza di una realtà imprenditoriale complessa o composita che persegue finalità produttive di rilevanza unitaria. Del resto, la ratio sottesa a tale previsione è alquanto trasparente: evitare che i lavoratori autonomi possano essere impiegati alternativamente e promiscuamente presso più imprese o società appartenenti allo stesso gruppo senza radicare alcuna continuità di collaborazione con nessuna di esse. Se si tiene presente la suddetta ratio, quindi, la norma potrebbe anche essere suscettibile di una lettura estensiva anche con riferimento a situazioni diverse da quelle tipiche (es. consorzi, appalti, aste). Ad ogni modo, l'impiego del nuovo criterio non è funzionale alla costituzione di una categoria/fattispecie di lavoro autonomo economicamente dipendente cui attribuire una determinata disciplina.

Il lavoro economicamente dipendente si riferisce a quelle attività lavorative autonome per le quali il prestatore trae il proprio reddito da un'unica committente o almeno da un rapporto preminente.

²¹¹ Figura che affiora ripetutamente nei documenti comunitari, dopo essere stata ampiamente approfondita dalla dottrina giuridica, specie d'oltralpe, e che trova esplicitazione in alcuni testi normativi nei paesi dell'Unione Europea. V. anche Commissione europea 2007, risultati della consultazione pubblica sul Libro Verde. Libro Verde della Commissione, del 25 settembre 2007, dal titolo "Verso una nuova cultura della mobilità urbana" [COM(2007) 551 definitivo]. Il Libro verde è il risultato di un'ampia consultazione pubblica avviata nel 2007 e a sua volta ha dato inizio a un secondo esercizio di consultazione fino al 15 marzo 2008. La mobilità urbana è un elemento importante per la crescita e l'occupazione, oltre che un presupposto indispensabile per una politica di sviluppo sostenibile. Per questo la Commissione utilizzerà i risultati della consultazione per proporre una strategia globale sotto forma di piano d'azione. Il processo di consultazione è destinato ad un vasto pubblico: cittadini, utenti dei trasporti, datori di lavoro e addetti delle imprese di trasporto, industriali, amministrazioni pubbliche e associazioni interessate. La strategia si fonderà anche sull'esperienza che la Commissione ha maturato nel settore con l'iniziativa CIVITAS e con il Libro verde del 1995 e la comunicazione "Una rete per i cittadini". La futura strategia ruoterà attorno alla necessità di integrare le varie politiche di mobilità urbana in una medesima strategia. Il valore aggiunto di un intervento europeo potrebbe, ad esempio, consistere nel: promuovere lo scambio di buone prassi a tutti i livelli: locale, regionale, nazionale ed europeo; coadiuvare la definizione di norme comuni e l'armonizzazione; offrire un sostegno finanziario; favorire la ricerca su applicazioni che permettano di migliorare la mobilità; semplificare eventualmente la legislazione. La Commissione propone di favorire la comparsa di una vera "cultura della mobilità urbana" che comprenda lo sviluppo economico, l'accessibilità, il miglioramento della qualità della vita e l'ambiente. La necessità di ripensare il diritto del lavoro prevedendo anche questa figura è stata proposta anche da P. Ichino con il disegno di legge 11 novembre 2009, n. 1873, che recepisce una doppia valenza del concetto di subordinazione affiancando a quella classica, regolata dall'art. 2094 cod.civ., una fattispecie concentrata sulla condizione economica di dipendenza. Su tale problematica M. Magnani, *Genesi e portata di una riforma del lavoro*, in M. Magnani, M. Tiraboschi (a cura di), *La nuova riforma del lavoro - Commentario alla legge 28 giugno 2012, n. 92*, Milano, Giuffrè, 2012.

²¹² Tra tutte Cass. 29 novembre 2011, n. 25270, secondo cui "*in presenza di un gruppo di società, la concreta ingerenza della società capogruppo nella gestione del rapporto di lavoro dei dipendenti delle società controllate, ove ecceda il ruolo di direzione e coordinamento generale alla stessa spettante sul complesso delle attività delle suddette società, determina l'assunzione in capo alla medesima società capogruppo della qualità di datore di lavoro, in quanto soggetto effettivamente utilizzatore della prestazione e titolare dell'organizzazione produttiva nella quale l'attività lavorativa è inserita con carattere di subordinazione (v. già Cass. 24 marzo 2003, n. 4274)*".

Per quanto riguarda la postazione fissa di lavoro, è tale, come precisato dalla circolare n. 32, anche qualora non sia riservata al collaboratore in via esclusiva. Inoltre, la presunzione opera con riferimento alla postazione di lavoro, a prescindere “*dalla possibilità di utilizzare qualunque attrezzatura necessaria allo svolgimento dell’attività*”. Quindi, la condizione si verifica quando, negli archi temporali utili alla realizzazione di una delle altre due condizioni indicate, il collaboratore possa usufruire di una postazione (qualsiasi) purché ubicata in locali della committente. Nello specifico, da una lettura letterale verrebbe da pensare ad uno spazio fisico cui il collaboratore può disporre (assegnazione ad una scrivania, attribuzione di un computer, postazione di lavoro su un impianto, etc.). Interpretata la formula in termini così rigoristi non si vede che attinenza possa avere con una prestazione effettuata da un lavoratore a partita iva, che difficilmente contempla un radicamento organico all’interno di una struttura logistica predeterminata, e piuttosto la postazione fissa può essere indice di uno stato di subordinazione in quanto evocativa di un inserimento organico all’interno dell’azienda. Per dare un senso alla disposizione si deve ritenere che si sia adoperata una formula allusiva ad un collegamento fisico e materiale con l’azienda committente in termini di continuità o permanenza della lavorazione lavorativa. In questa ottica, quindi, in definitiva, il criterio si traduce in un dato integrativo e specificativo di quello della continuità temporale reso così più pregnante.

Come detto, se opera la presunzione, e quindi se il committente non riesce a fornire prova contraria, si ha la conversione del rapporto a partita Iva in collaborazione coordinata e continuativa²¹³. Se non è dimostrata l’esigenza di uno specifico progetto, si produce l’ulteriore conversione in un normale rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dalla data di stipula del contratto.

I casi di esclusione delle presunzione art. 69 – *bis*, si possono distinguere in due macro ipotesi, la prima riconducibile al comma 2 e la seconda riconducibile al comma 3.

Con riferimento al comma 2, la presunzione che si tratti di co.co.co. non opera:

- se l’attività sia connotata da competenze teoriche di grado elevato attraverso significativi percorsi formativi (formazione, quindi, prevalentemente teorica, ovvero d’aula), ovvero da capacità tecnico pratiche acquisite attraverso rilevanti esperienze maturate nell’esercizio concreto di attività (quindi pregressa e significativa esperienza lavorativa);
- se sia svolta (cumulativamente) da soggetto titolare di un reddito annuo da lavoro autonomo non inferiore a 1,25 volte il livello minimo imponibile per il versamento dei contributi previdenziali ex articolo 1, c. 3 della legge 2 agosto 1990, n. 233²¹⁴.

Posto l’utilizzo del plurale “*la presunzione (...) non opera qualora la prestazione lavorativa presenti i seguenti requisiti*”, lascia intendere che, ai fini dell’esclusione dal campo applicativo della disposizione, i requisiti indicati devono entrambi realizzarsi in capo al collaboratore.

²¹³ V. in tal senso già Cass. 21 marzo 2012, n. 4476, in questa *Rivista*, 2012, 616, secondo cui “*Il rapporto di lavoro a progetto, formalmente istaurato come autonomo, si converte in contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato qualora dal suo concreto svolgimento si evinca che l’attività del lavoratore è pienamente assoggettata al potere direttivo e di controllo del committente e che la stessa si svolge nei locali aziendali con mezzi e strumenti di quest’ultima, senza che sussista alcun rischio d’impresa, ciò anche laddove non sia pienamente configurabile un obbligo giornaliero di presenza o del rispetto di un preciso orario di lavoro*”. Secondo Trib. Bologna 16 dicembre 2011, inedita, l’onere della prova, qualora venga accertata sia l’autenticità che la specificità del progetto, incombe sul lavoratore istante.

²¹⁴ Sulla base della circ. Inps 3 febbraio 2012, n. 20, il minimo contributivo ammonta a 14.930,00 euro e dunque il reddito di riferimento è pari a 18.662,50 euro. Si tratta dunque di verificare che il collaboratore percepisca, in forza della sua attività, un reddito netto di poco superiore a 1.100 euro mensili.

La questione più rilevante è capire se il legislatore abbia voluto intendere che i due requisiti debbano sussistere congiuntamente per escludere la presunzione legale. Sul punto la formulazione letterale è alquanto sfuggevole non essendovi elementi che possano indurre con certezza ad accogliere l'una o l'altra tesi. La lettura tecnica della norma può orientare a prediligere che debbano essere entrambi presenti i requisiti, specie se si considera che il legislatore ha regolato autonomamente l'ulteriore esclusione relativa alle prestazioni fornite nell'esercizio di attività professionali (se fossero state tre ipotesi alternative, probabilmente il Legislatore le avrebbe indicate e regolate in un'unica specifica).

In attesa della implementazione della disciplina sulla certificazione delle competenze, contenuta nell'art. 4, commi 64 – 68 della legge n. 92/2012, la circ. n. 32/2012 ritiene che il “grado elevato” Il Ministero ha precisato che le competenze teoriche di grado elevato o presuppongono il possesso di un titolo rilasciato al termine del secondo ciclo del sistema educativo di istruzione e formazione (sistema dei licei e dell'istruzione e formazione professionale); di un titolo di studio universitario (laurea, dottorato, master); ovvero di qualifiche o diplomi conseguiti al termine dell'apprendistato.

Quanto alle rilevanti esperienze pratiche viene richiesto che il datore abbia riconosciuto una particolare qualificazione da almeno 10 anni o che, per un periodo di pari durata, l'attività oggetto di collaborazione sia stata svolta in forma di lavoro autonomo a partita iva.

Chiaramente, per poter essere considerati utili ai fini dell'esclusione dal campo applicativo dell'art. 69 *bis* del d.lgs. n. 276/2003, i certificati, i diplomi o titoli “*devono evidentemente essere pertinenti all'attività svolta dal collaboratore*”. Il possesso di tali competenze e capacità non è tuttavia sufficiente, da solo, ad impedire l'operatività della presunzione. Infatti va verificato, come suesposto, il conseguimento di un determinato reddito annuo. Quanto al reddito, esso deve intendersi come lordo e legato esclusivamente ad attività di lavoro autonomo (min. lav. circ. 27 dicembre 2012, n. 32), escludendo per tal evia qualsiasi altro reddito derivante da attività svolte in modalità subordinata o accessoria. In tale ultima circostanza l'esclusione è peraltro dettata dall'art. 72, comma 3 del d.lgs. n. 276/2003 secondo il quale il compenso è esente da qualsiasi imposizione fiscale.

L'art. 69 – *bis*, al comma 3, esclude dall'applicabilità della presunzione anche le prestazioni lavorative svolte nell'esercizio di attività professionali per le quali l'ordinamento richiede l'iscrizione ad un ordine professionale ovvero ad appositi registri, albi, ruoli o elenchi professionali qualificati e detta specifici requisiti condizioni.

Con decreto del 20 dicembre 2012 il Ministero ha provveduto ad una “ricognizione” delle predette attività per le quali la “registrazione è subordinata a “specifici requisiti e condizioni”.

Mentre la presunzione che si tratti di co.co.pro. non opera nel caso in cui vi sia l'iscrizione all'albo delle imprese artigiane, in quanto è condizionata ad una specifica delibera della Cpa²¹⁵ previa la verifica dei requisiti di legge, mentre ciò non avviene in relazione all'iscrizione al registro delle imprese presso le camere di Commercio non assistita da una procedura di verifica di “requisiti e condizioni”, anche di carattere economico.

Il decreto del 20 dicembre 2012 non opera una ricognizione analitica dei registri e degli albi (anche considerando il numero elevato degli stessi)ma fornisce criteri comunque molto chiari per

²¹⁵ Le C.P.A. sono organi amministrativi di rappresentanza e di tutela dell'artigianato istituiti ai sensi dell'art. 2 della legge regionale 25 febbraio 2005, n. 6 “*Norme per la costituzione e il funzionamento delle commissioni provinciali e regionale per l'artigianato e istituzione dell'Albo provinciale delle imprese artigiane*”.

capire se l'appartenenza ad un determinato registro o albo consenta la deroga alla presunzione. L'elenco degli ordini professionali e dei collegi, fornito dal Ministero, è quindi un mero elenco esemplificativo.

In sostanza si prevede che *“gli ordini o collegi professionali, i registri, gli albi, i ruoli e gli elenchi professionali qualificati (...) sono esclusivamente quelli tenuti o controllati da un'amministrazione pubblica (...) nonché da federazioni sportive, in relazione ai quali l'iscrizione è subordinata al superamento di un esame di Stato o comunque alla necessaria valutazione, da parte di uno specifico organo, dei presupposti legittimanti lo svolgimento dell'attività”*. A maggior chiarezza il decreto dispone che *“l'iscrizione ai soli fini di pubblicità dichiarativa di impresa individuale al registro delle imprese (...) non costituisce elemento di esclusione dall'applicazione della presunzione (...)”*.

Pertanto i requisiti richiesti sono i seguenti:

- i registri e gli albi devono essere *“tenuti o controllati da un'amministrazione pubblica”*, salvo il riferimento specifico alle federazioni sportive;
- l'appartenenza ai registri e agli albi deve essere subordinata ad un esame di Stato o comunque ad una valutazione da parte di uno specifico organo.

Pertanto, l'iscrizione ai soli fini di pubblicità dichiarativa d'impresa individuale al registro delle imprese non costituisce elemento di esclusione dalla applicazione della presunzione.

Restano fermi i compiti delle commissioni di certificazione quanto all'accertamento del possesso dei requisiti e condizioni di cui sopra; esse devono provvedere, con cadenza almeno semestrale, a inviare al Ministero i dati relativi all'attività di certificazione, evidenziando i dati relativi ai contratti certificati (Min. lav. D.M. 20 dicembre 2012, circ. 27 dicembre 2012, n. 32). Quindi il legislatore confida nell'operato delle commissioni di certificazione²¹⁶.

Posto tutto quanto fin qui evidenziato, l'aspetto più importante è connesso alle conseguenze giuridiche connesse alla conversione di un contratto di natura autonoma nell'ambito di un programma di collaborazione coordinata e continuativa. Come detto, un rapporto erroneamente qualificato come autonomo che venga ricondotto alla tipologia del lavoro a progetto ma difetti dei requisiti tipici di quest'ultimo in quanto non previsti e quindi non specificati, non subirà altra sorte che quella di essere trasformato direttamente in un rapporto di lavoro subordinato. La riqualificazione del contratto d'opera in collaborazione coordinata e continuativa era ovviamente consentita anche prima della riforma ma era integralmente posto a carico del lavoratore l'onere di provare che il rapporto era in concreto connotato dagli elementi della continuità e del coordinamento. Con la Riforma, come esplicitato dal Ministero, la presunzione determina l'integrale applicazione della disciplina delle co.co.pro, compreso l'art. 69, comma 1.

Il richiamo esplicito al comma 1 dell'art. 69 del d.lgs. n. 27672003 consente di ritenere che, in relazione alla prestazione resa dal possessore di partita iva e ricondotta ad una collaborazione coordinata e continuativa, va ricercata l'esistenza di un progetto, pena la conversione ad un rapporto

²¹⁶ Si specifica che *“(…) stante il numero relativamente esiguo - almeno finora - di istanze relative alle collaborazioni professionali, la relazione periodica non dovrebbe risultare un adempimento particolarmente oneroso. Può essere valutato favorevolmente posto che, per tale via, si potrà avere maggiore cognizione circa l'effettivo impatto della Riforma sul mercato del lavoro. Anzi, a ben vedere l'onere, al momento parziale (o meglio di “nicchia” , concernendo nemmeno tutte le collaborazioni a partita iva, ma soltanto quelle professionali) rispetto alle importanti e discusse modifiche operate con la legge n. 92/2012, potrebbe essere esteso anche alle ulteriori tipologie contrattuali di più recente regolazione”* cfr. F. Pasquini, G. Bubola, D. Venturi, *Le partite iva*, in M. Magnani, M. Tiraboschi (a cura di), *La nuova riforma del lavoro. Commentario alla legge 28 giugno 2012, n. 92 recante disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, Giuffrè, Milano.

di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dalla data di costituzione del rapporto. L'obiettivo, come detto, è quello di aggiungere tutele rispetto a quelle previste scarnamente per il contratto d'opera.

Una volta inquadrare le prestazioni nell'ambito delle collaborazioni, si pone l'esigenza di ricondurre la fattispecie nella disciplina specifica delle collaborazioni a progetto e, a riguardo, la circolare n. 32/2012 chiarisce inoltre che, qualora la prestazione sia ricondotta semplicemente ad una collaborazione a progetto, ravvisandone quindi i presupposti, occorrerà invece dare applicazione alla restante disciplina di cui al titolo VII, capo I del d.lgs. n. 276/2003, ivi comprese le disposizioni in materia di sospensione del rapporto in caso di malattia e infortunio e di proroga dello stesso in gravidanza. Nonché il riadeguamento dei compensi percepiti ove inferiori ai minimi tariffari inderogabili e i vincoli al potere di recesso unilaterale secondo quanto dispone l'art. 67 D.lg. n. 276/2003.

Il Ministero ricorda da ultimo che in caso di conversione in un rapporto di co.co.co., gli oneri contributivi derivanti dall'obbligo di iscrizione alla gestione separata Inps ai sensi dell'art. 2, c. 26, l. 8 agosto 1995, n. 335, sono a carico per due terzi del committente e per un terzo del collaboratore. La norma opportunamente, per prevenire artificiose riduzioni dei compensi, prevede in capo al collaboratore il diritto, nel caso in cui la legge gli imponga l'assolvimento degli obblighi di pagamento, di rivalsa nei confronti del committente (art. 69 *bis*, c. 5, d.lgs. n. 276/2003)²¹⁷.

Evidentemente, tuttavia, sarà difficile individuare un progetto, non essendo prevedibile che, nell'ambito di prestazioni episodiche, anche se continuate nel tempo, le parti si facciano carico, di individuare un progetto formalizzandolo e strutturandolo nei termini prescritti nell'attuale disciplina. Ciò ha indotto i primi commentari a ritenere che la prescrizione normativa sottintendesse in realtà una finzione giuridica, un "*escamotage*"²¹⁸ per ricondurre coattivamente questi rapporti nella fattispecie del lavoro subordinato²¹⁹.

Al di là della valenza giuridica di queste interpretazioni, il Legislatore ha certamente inteso sottolineare che, qualora vi siano i requisiti individuati, l'attività prestata non è autonoma in senso stretto ma coordinata e continuativa. La disposizione potrebbe essere letta come un tentativo di ricondurre alla corretta qualificazione quei rapporti di lavoro autonomo, instaurati con collaboratori

²¹⁷ Si specifica che ai sensi dell'art. 2, comma 26 della L. n. 335/1995, sono tenuti all'iscrizione alla gestione separata Inps "i soggetti che esercitano per professione abituale, ancorché non esclusiva, attività di lavoro autonomo (... nonché i titolari di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa (...) e gli incaricati alla vendita a domicilio". A riguardo l'art. 18, comma 12 del DL n. 98/2011 (conv. Da legge n. 11/2011) ha chiarito che "l'art. 2, comma 26 della legge 8 agosto 1995, n. 335, si interpreta nel senso che i soggetti che esercitano per professione abituale ancorché non esclusiva, attività di lavoro autonomo tenuti all'iscrizione presso l'apposita gestione separata Inps sono esclusivamente ei soggetti che svolgono attività il cui esercizio non sia subordinato all'iscrizione ad appositi albi professionali, ovvero attività non soggette al versamento contributivo agli enti di cui al comma 11 [enti di diritto privato disciplinati dai decreti legislativi n. 509/1994 e n. 103/1996], in base ai rispettivi statuti e ordinamenti, con esclusione dei soggetti di cui al comma 11 [soggetti già pensionati]. Si veda da ultimo Inps msg. N. 14490/2011. In sostanza, pertanto, anche nella veste di possessori di partita iva, i soggetti interessati dalla disposizione potrebbero già essere iscritti alla Gestione Separata e versare i relativi contributi. In tali ipotesi, fermo restando la consueta ripartizione dell'onere contributivo (2/3 e 1/3), il legislatore introduce un diritto di rivalsa per il collaboratore nei confronti del committente qualora i versamenti debbano essere dunque effettuati proprio in forza della conversione del rapporto. Si tratta dunque di una disposizione che vuole "sollevare" i collaboratori da eventuali oneri legati proprio all'applicazione della presunzione.

²¹⁸ Cfr. G. Ferraro, *cit.*

²¹⁹ Della "trappola" della doppia presunzione parla Vallebona, la Riforma, *cit.*. Si veda il commento di G. Bubola, F. Pasquini, V. Venturi, *La partita Iva*, *cit.*, 178 ss.; A. Casotti – M.R. Gheido, *Collaboratori, essenziali progetto e obiettivo*, in AAVV, *La riforma del lavoro*, Milano, 2012, 30 ss.; v. pure M. Marazza, *Partite Iva: meno stringente la presunzione di continuità e coordinamento*, in Guida dir. Agosto 2012, 62 secondo cui "è automatica l'ulteriore qualificazione del contratto con contratto di lavoro subordinato ai sensi dell'art. 69, comma 1, d.lgs. 276/2003".

previa apertura della posizione fiscale ai fini iva, che rappresentano in realtà un effetto collaterale della precedente limitazione alle collaborazioni coordinate e continuative avvenuta a seguito dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 276/2003.

Infatti molti commentatori²²⁰ ritengono che l'introduzione del lavoro a progetto abbia spinto verso l'alveo del lavoro autonomo (al di fuori dell'area delle collaborazioni ex art. 409, n. 3, c.p.c.) parte degli *ex* collaboratori coordinati, continuativi senza progetto. Probabilmente, con la presunzione in esame, il legislatore ha voluto arginare questa tendenza.

Certo è che le novità apportate dalla riforma Fornero sembrano voler produrre una attrazione, conformante al pensiero espresso dal legislatore, di attrazione verso il lavoro subordinato a tempo indeterminato dei rapporti di collaborazione coordinata e continuativa e, di conseguenza, uno slittamento verso il lavoro a progetto di rapporti oggi gravitanti nell'area del lavoro autonomo non coordinato e continuativo. Tuttavia le misure adottate, oscillanti tra la dimensione antielusiva e quella sanzionatoria, non appaiono tuttavia molto efficaci. Infatti, le discipline escluse sono eccessivamente generali, così nel lodevole intento di far emergere situazioni di subordinazione giuridica dissimulata, la disciplina delle presunzioni, potrebbe determinare la riconduzione forzata nello schema della subordinazione a rapporti che si svolgono a tutti gli effetti in modo autonomo.

In conclusione, l'intervento fin qui analizzato del Legislatore sui titolari di Partita Iva assume di fatto un valore altamente simbolico, interessandosi di una disciplina molto critica e in un periodo socio economico nel quale il c.d. "popolo delle partite iva" è divenuto sempre più numeroso e i casi di finte partite iva sono aumentate in modo esponenziale. Quindi, il legislatore ha ravvisato al necessità di porre un freno prevedendo una "presunzione legale" quando il collaboratore raggiunge un determinato livello di dipendenza di fatto da un committente unico o determinante²²¹.

Molte sono le perplessità circa la possibilità di individuare un nucleo embrionale di tutela di una categoria di lavoratori autonomi che di fatto sono economicamente dipendenti e, in questa ottica, il professionista dovrà tenere sempre in stretta evidenza le prestazioni professionali svolte a favore di un unico committente (nel senso ampio definito dalla riforma), poiché rischiano di sfiorare il tetto economico e di durata, senza trascurare il terzo requisito riguardante l'inserimento nella struttura logistica del committente. Ciò in quanto lo strumento sanzionatorio in mano ai servizi ispettivi e al giudice del lavoro ha potenzialità molto ampie e dunque *bisognerà* vedere, una volta a regime, con quale margine di elasticità verrà interpretata ed applicata la disposizione.

È comunque una presunzione "semplice" essendo sempre prevista una "prova contraria da parte del committente" e in fin dei conti i requisiti e le deroghe sono tali da rendere arduo immaginarne un'estesa applicazione. Più probabile che il meccanismo creato serva ad orientare l'attività della Magistratura nell'individuazione delle ipotesi di monocommittenza cercare on line il concetto di monocommittenza Anche perché, come chiaramente esplicitato dallo stesso Ministero, in aggiunta alle presunzioni specifiche introdotte dalla riforma è sempre possibile per l'ispettore far valere "direttamente" un rapporto di lavoro subordinato nel caso in cui ritenga che sussista

²²⁰ Tra gli altri si veda A. Perulli, *Lavoro subordinato, a progetto, autonomo, le fattispecie nel riforma*, in GLav 3 – 4/2012

²²¹ Cfr. G. Ferraro, *Un quadro d'insieme sulle tipologie contrattuali, in il nuovo mercato del lavoro dalla riforma Fornero alla legge di stabilità 2013, cit.* Il quale sostiene che quella del Legislatore sia stata una operazione "appena abbozzata, come traspare dalle incertezze regolative – tra cui quella più importante attiene all'individuazione del rapporto che si va a costituire (di collaborazione coordinata e continuativa oppure di lavoro subordinato) – e dai successivi affannosi tentativi di ridurne drasticamente l'ambito di operatività".

l'assoggettamento al potere direttivo, organizzativo, gerarchico e disciplinare esercitato dal datore di lavoro²²².

Le norme in materia di presunzione relativa non sono idonee a identificare nuovi confini della subordinazione, essendo il loro ruolo limitato alla semplificazione dell'accertamento della subordinazione.

Si è comunque creata molta confusione, anche perché è una sanzione severa con un meccanismo giuridico automatico e inevitabile (in ragione della evidentemente assenza di un progetto precedentemente elaborato). È uno stravolgimento del rapporto di lavoro autonomo e riconduzione al regime del lavoro subordinato sin dalla data di costituzione del rapporto senza che venga dato alcun rilievo giuridico alla concreta ed effettiva natura del rapporto. La disciplina si espone a molte difficoltà operative, inoltre può costituire un facile espediente per operazioni speculative in contrasto con la libertà negoziale di entrambe le parti e, di conseguenza, pare destinata ineluttabilmente ad essere modificata.

Ad ogni modo, le verifiche ispettive circa la genuinità dei rapporti autonomi instaurati con possessori di partita iva, avverranno da gennaio 2015, in quanto gli ispettori hanno avuto a disposizione i due anni civili (2013 e 2014) idonei al controllo dei primi e due presupposti di legge (durata e corrispettivo).

In ultimo si specifica che il ministero ha chiarito, tramite la circolare n. 16 del 4 luglio 2012, avente ad oggetto le indicazioni operative per il personale ispettivo, che nell'ambito del settore edile si riscontra spesso l'utilizzo improprio di "sedicenti" lavoratori autonomi, solo formalmente riconducibili alla tipologia contrattuale di cui all'art. 2222 cod.civ. che, tuttavia, operano in cantieri "inseriti nel ciclo produttivo delle imprese esecutrici dei lavori, svolgendo sostanzialmente la medesima attività del personale dipendente delle imprese stesse".

3.3 Alcuni "casi limite" relativamente alla qualificazione del rapporto di lavoro autonomo

3.3.1. I professionisti nel campo sanitario iscritti all'Albo

Benché il Ministero non abbia opportunamente dubbi nel ritenere tali professioni atte a non incorrere in rischi di elusione della normativa al punto da ritenere non applicabile l'art. 69 bis del d.lgs. n. 276 del 2003, tuttavia l'attività svolta da queste figure, valutate le modalità concrete di esecuzione del lavoro, non permette sempre facilmente di ricondurre con precisione un rapporto di lavoro a uno dei vari schemi legali tipizzati dal legislatore e cioè a un preciso tipo legale. Infatti, posto il concreto atteggiarsi delle parti in corso di rapporto non è sempre automatico individuare con esattezza la disciplina di volta in volta applicabile al caso di specie.

Vi sono dei casi, come quelli che si analizzeranno in questa sede, in cui il confine tra lavoro subordinato e lavoro autonomo appare labile. Infatti, pur essendo prestazioni lavorative che richiedono una elevata professionalità e specificità delle attività svolte, si vedrà come vi siano degli elementi che possono essere ricondotti anche al lavoro subordinato.

3.3.1.1. Il fisioterapista

²²² Cass. 13 ottobre 2014, n. 21580. Cass. 1 settembre 2014, n. 18476. Cass. 30 giugno 2014, n. 14757. Cass. 9 aprile 2014, n. 8364. Corte d'Appello L'Aquila 10 gennaio 2014.

Il fisioterapista, ai sensi dell'art. 1 del D.M. Sanità del 14 settembre 1994, n. 741 (regolamento concernente l'individuazione della figura e del relativo profilo professionale del fisioterapista) è *“l'operatore sanitario, in possesso del diploma universitario abilitante, che svolge in via autonoma, o in collaborazione con altre figure sanitarie, gli interventi di prevenzione, cura e riabilitazione nelle aree della motricità, delle funzioni corticali superiori, e di quelle viscerali conseguenti a eventi patologici, a varia eziologia, congenita od acquisita”*.

Inoltre *“elabora, anche in équipe multidisciplinare, la definizione del programma di riabilitazione volto all'individuazione ed al superamento dei bisogni di salute del disabile, pratica autonomamente attività terapeutica per la rieducazione funzionale delle disabilità, propone l'adozione di protesi ed ausili, ne addestra all'uso e ne verifica l'efficacia; verifica le rispondenze della metodologia riabilitativa attuata agli obiettivi di recupero funzionale. Svolge attività di studio, didattica e consulenza professionale, nei servizi sanitari ed in quelli dove si richiedono le sue competenze professionali.”*

La Giurisprudenza ha ritenuto che il fisioterapista è lavoratore subordinato quando è inserito nell'organizzazione aziendale con orario di lavoro e soggezione alle direttive impartite mediante la consegna giornaliera di schede relative ai pazienti²²³.

Sebbene la figura professionale dei fisioterapisti risulti esclusa dal meccanismo presuntivo alla luce di quanto sopra evidenziato, tuttavia nella prestazione concretamente posta in essere, appare verosimile che possano rinvenirsi gli indici sintomatici del rapporto di lavoro subordinato.

Ciò nella misura in cui il lavoratore sia inserito nell'organizzazione aziendale con orario di lavoro ben definito.

Il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, con risposta ad interpello n. 16 del 26 giugno 2014, ha affrontato la problematica in ordine alla corretta interpretazione della disciplina di cui all'art. 69 -bis del D.lgs. n. 276/2003, concernente le prestazioni di lavoro autonomo espletate dai soggetti titolari di partita Iva. La Confindustria ha avanzato istanza di interpello per conoscere il parere del ministero circa la corretta interpretazione della disciplina di cui all'art. 69 *bis* del d.lgs. n. 276/2003, con particolare riguardo alla presunzione relativa di parasubordinazione nel caso di fisioterapisti.

Dopo aver ricapitolato la normativa vigente e aver sottolineato come l'art. 69 *bis* contempli una presunzione di parasubordinazione, in forza della quale risulta possibile ricondurre le prestazioni di lavoro autonomo ex art. 2222 cod.civ. nell'ambito dei contratti di co.co.pro disciplinati dagli art. 61 e ss. il dicastero, ponendo la questione in argomento circa la non operatività della presunzione laddove le prestazioni siano svolte nell'esercizio di attività professionali per le quali l'ordinamento richiede un'iscrizione all'albo o ordini professionali etc. Alla ricognizione delle predette attività ha provveduto il ministero con decreto del 20 dicembre 2012, come richiesto dalla medesima disposizione normativa ha concluso ritenendo che l'attività svolta dai fisioterapisti possa essere ricompresa nell'ambito delle prestazioni professionali rispetto alle quali non opera la presunzione, ma solo nella misura in cui gli stessi risultino in possesso del diploma abilitante e siano iscritti ad appositi elenchi professionali, tenuti e controllati da parte di una amministrazione pubblica, ai sensi dell'art. 1, c. 2, del d.lgs. n. 165/2011.

In ordine a questo aspetto, muovendo dalla lettura dell'art. 2 del decreto del Ministero della sanità del 14 settembre 1994, n. 741, si evince evidentemente che il diploma universitario di fisioterapista abilita l'esercizio della professione, venendo rilasciato a seguito del completamento

²²³ Cass. n. 45000 del 27 febbraio 2007

del corso di studi e del superamento di un esame finale che involge la valutazione di una specifica commissione costituita presso l'Università.

Ai sensi dell'art. 1 del decreto del ministero della sanità n. 741/94 regolamento concernente l'individuazione della figura e del relativo profilo professionale dei fisioterapista) *“il fisioterapista è l'operatore sanitario, in possesso della laurea abilitante che svolge in via autonoma o in collaborazione con altre figure sanitarie gli interventi di prevenzione, cura e riabilitazione nelle aree della motricità, delle funzioni corticali superiori, e di quelle viscerali conseguenti ad eventi patologici a varia eziologia congenita o acquisita”*.

Va infatti conclusivamente evidenziato che lo stesso Ministero, il quale già in precedenza aveva affermato che è sempre possibile accertare che si tratta di lavoro subordinato, quando per esempio il collaboratore sia privo di autonomia organizzativa e decisionale e sia, invece, soggetto al potere direttivo, di controllo, gerarchico e disciplinare esercitato dal datore/committente, ha ulteriormente ribadito che, a prescindere dall'operatività o meno della presunzione, resta fermo che, laddove siano riscontrabili gli usuali indici di subordinazione, la prestazione di lavoro autonomo dei fisioterapisti potrà essere direttamente ricondotta a un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato. Occorre quindi, come sempre, ricordarsi che il lavoro autonomo ha caratteristiche sue proprie, ben distinte dall'assoggettamento al potere direttivo, organizzativo, gerarchico e disciplinare che caratterizza invece il lavoro subordinato vero e proprio.

In ordine a questo profilo, infatti, si vuole evidentemente ribadire come, sebbene la figura professionale dei fisioterapista risulti esclusa dal meccanismo presuntivo alla luce di quanto sopra evidenziato, tuttavia nella prestazione concretamente posta in essere appare verosimile che possano rinvenirsi gli indici sintomatici del rapporto di lavoro subordinato.

Ciò nella misura in cui il lavoratore sia inserito nell'organizzazione aziendale con orario di lavoro ben definito, rilevato con apposito badge, effettui una turnazione con i colleghi, nonché rispetti le direttive, anche non specifiche trattandosi di attività di natura professionale impartite dalla struttura nella quale svolge il proprio servizio.

Si analizza un caso concreto di attività di fisioterapia svolta in Azienda Pubblica di Servizi alla Persona. In tale caso il fisioterapista svolgeva un'attività di natura autonoma caratterizzata dal fatto che egli era tenuto allo svolgimento unicamente delle attività previste da contratto e tenuto conto degli accordi via via determinati quanto ai tempi di svolgimento dell'attività. Il fisioterapista ha, in ottemperanza a quanto previsto relativamente alla natura autonoma del rapporto, un ampio margine di autonomia circa la determinazione delle giornate e le ore di svolgimento del lavoro, temperato evidentemente senza essere eliso, dalla necessità di coordinamento con gli altri fisioterapisti, con il medico operante nella struttura (nel caso in esame la prestazione del fisioterapista era associata a quella del medico specialista) e con l'organizzazione di parte committente. Nella pratica i fisioterapisti calendarizzano mensilmente le giornate di lavoro, autonomamente determinate sulla base delle proprie esigenze quantunque in un'ottica di generale coordinamento.

L'attività di fisioterapista può essere svolta anche in concomitanza con altre attività rientranti pienamente tra quelle riconducibili ad una prestazione resa in forma autonoma benché non strettamente riconducibile all'attività principale, quale, nel caso in esame, di supporto e consulenza agli infermieri e medici presenti nella struttura e con i quali il fisioterapista è chiamato a relazionarsi e coordinarsi.

Il fisioterapista non ha alcun obbligo a rendere la prestazione in giorni ed orari determinati dalla committente, occorre che il fisioterapista fornisca a parte committente la propria disponibilità temporale quanto alle fasce orarie e al quantum di ore necessarie per rendere la prestazione anche tenuto conto delle specifiche attività da svolgere per ciascun cliente/fruitori. Sicché il “turno” di lavoro varia in base alle attività concordate per quel dato giorno non dovendo esserci un minimo di ore concordate preventivamente dalle parti, bensì al massimo un numero massimo mensile e giornaliero che, ad ogni modo, non deve superare quello stabilito annualmente dalle direttive provinciali per l’assistenza sanitaria nelle RSA. Vero è che con riguardo all’autonomia e all’autodeterminazione dei tempi sebbene non debba sussistere formalmente un obbligo di rendere un minimo di prestazioni, ciò appare insito nella tipologia di servizi previsti in favore dell’utenza, che devono essere resi in via continuativa. Pertanto, appare evidente l’interesse delle parti affinché il fisioterapista fornisca la propria disponibilità con una certa costanza. In particolare, il professionista avrà interesse a fornire la propria disponibilità ai fini di adempiere sostanzialmente alle obbligazioni contrattuali, sia di maturare un compenso professionale adeguato (risultando lo stesso parametrato alle ore lavorate).

Una volta segnalata la disponibilità sia ai fini di adempiere sostanzialmente alle obbligazioni contrattuali e sia di maturare un compenso professionale adeguato (risultando lo stesso parametrato alle ore lavorate), una volta segnalata la disponibilità e presi i relativi accordi con gli altri professionisti che hanno in essere collaborazioni analoghe con parte committente, appare poi pienamente compatibile con il tipo di contratto sottoscritto l’obbligo posto a carico del professionista di rispettare gli impegni presi salva l’ipotesi di impossibilità sopravvenuta alla prestazione, nel quale caso egli può farsi sostituire da altro soggetto idoneo e previa comunicazione a parte committente al fine di non comportare problemi organizzativi a parte committente, la mancata comunicazione in caso di variazione della programmazione, laddove non sia imputabile in alcun modo a causa di forza maggiore.

Per quanto riguarda il corrispettivo, nel caso in esame vi è il riconoscimento al fisioterapista di un compenso determinato su base oraria. Tale modalità di calcolo è ricollegata al fatto che la prestazione del libero professionista varia giornalmente a seconda degli appuntamenti presi e delle specifiche e puntuali necessità ed esigenze di ciascuno degli ospiti della struttura ai quali il medesimo è chiamato a fornire assistenza riabilitativa. In tale contesto il criterio di determinazione del compenso è compatibile con la tipologia contrattuale in oggetto. Posto quanto fin qui evidenziato, la modalità di determinazione del corrispettivo su base oraria determina comunque qualche problematica in ordine alla natura autonoma del rapporto. Infatti, le parti potrebbero ricollegare il corrispettivo allo specifico servizio di volta in volta reso. Tuttavia, è pur vero che, nel caso di specie, le parti possono considerare di sostanziale equivalenza qualitativa le varie attività che il professionista è chiamato a svolgere con la conseguente parametrizzazione unica del compenso. D’altra parte, viste le caratteristiche del servizio, la modalità di determinazione del compenso non determina negative conseguenze in ordine all’autonomia del libero professionista posto naturalmente che alla parametrizzazione oraria del compenso non consegua, un controllo della Committente sui ritmi lavorativi e sugli orari di lavoro.

3.3.1.2 . Il medico

Il medico specialistico può svolgere l'attività in favore di un Centro Sanità. In tal caso egli è chiamato ad assistere e fare consulenze con ampia autonomia decisionale, con discrezionalità di erogazione delle prestazioni senza alcun vincolo gerarchico e con attività resa al di fuori dell'organizzazione aziendale, senza l'osservanza di specifici orari di lavoro e con la corresponsione di un compenso annuo. In tale contesto, va comunque tenuto in debito riferimento elementi fondamentali quali le responsabilità imposte dalla legge e la durata ininterrotta del rapporto di lavoro con le medesime mansioni e modalità dell'incarico.

Nella realtà del caso in esame il medico specialista presenta congiuntamente ad altri medici e/o infermieri, fisioterapisti, la calendarizzazione mensile delle giornate di lavoro (il cosiddetto "piano di lavoro"), autonomamente determinata sulla base delle proprie esigenze ma tenuto conto anche del generale coordinamento. Tuttavia, tale calendarizzazione non può essere del tutto lasciata alla libera scelta del medico, ancorché in condimento con la committente, ma deve necessariamente tener conto del numero minimo di ore stabilite dall'APSS (Azienda Provinciale per i Servizi Sanitari). Inoltre, occorre che sia il medico a decidere (salvo eventuali urgenze) la collocazione temporale della prestazione (la mattina, piuttosto che il pomeriggio), potendo anche assentarsi (per qualche ora o per uno o più giorni), pur dovendo aver cura di reperire un idoneo sostituto se necessario. In definitiva, sebbene formalmente la presenza di un obbligo a rendere un minimo di ore, potrebbe apparire in contrasto con un'attività resa in forma autonoma, appare insito nella tipologia di servizi previsti in favore dell'utenza, che devono essere resi in via continuativa anche per effetto del regime di accreditamento e convenzione con il Servizio Sanitario Nazionale. Pertanto, appare evidente l'interesse delle parti affinché il professionista fornisca disponibilità con una certa costanza, in particolare, il professionista avrà interesse a fornire la propria disponibilità ai fini di adempiere sostanzialmente alle obbligazioni contrattuali (non avrebbe alcuna utilità, infatti, un rapporto nel quale il prestatore fornisse la propria disponibilità solamente un paio di giorni o di ore al mese). Una volta segnalata la disponibilità e presi i relativi accordi con parte committente, appare poi pienamente compatibile con il tipo di contratto sottoscritto l'obbligo posto a carico del professionista di rispettare gli impegni presi, salva l'ipotesi di impossibilità sopravvenuta alla prestazione.

In tale ottica, sarebbe anche plausibile l'ipotesi di risoluzione del contratto anche nel caso di variazione della programmazione che comporti problematiche di natura organizzativa a parte committente, ove non imputabile in alcun modo a causa di forza maggiore e previamente comunicata. Le agende devono essere concordate in base alla disponibilità dei liberi professionisti. Il numero di esami va fissato quindi tenendo conto della durata necessaria per il singolo esame e la disponibilità offerta dal professionista medesimo. Le agende inoltre devono essere costantemente monitorate ed ottimizzate, in base alle eventuali disdette e modifiche richieste dai pazienti, per fare in modo che non vi siano momenti di inattività e al fine di minimizzare i tempi di attesa per i pazienti. Tale *modus operandi* è necessario posto l'inquadramento giuridico in esame. In questa ottica appare infatti proprio confermata l'autonomia del professionista visto l'impatto negativo sul corrispettivo che la mancata visita del paziente comporterebbe.

Sulla distinzione tra attività resa in forma autonoma o subordinata, si osserva che la Suprema Corte dapprima con sentenza n. 14573/2012 e successivamente con la n. 1252/2013 in tema di qualificazione del rapporto di lavoro reso da un medico, ha sostenuto che al fine di distinguere il

falso dal genuino lavoro autonomo occorre valutare l'inserimento funzionale del prestatore di lavoro all'interno dell'organizzazione²²⁴.

Quindi, nel caso di specie, deve essere valutato se vi siano gli elementi per una qualificazione del rapporto come lavoro subordinato, essendo stato eventualmente riscontrato il vincolo di soggezione del medico a puntuali e costanti direttive, organizzative e disciplinari di, il quale non emana ordini specifici né svolge un'assidua attività di vigilanza e controllo sull'operato del medico. Prova ne sono le ipotesi, sancite in contratto, di risoluzione del contratto, così come esposte in precedenza. Da quanto emerso dall'istruttoria, l'attività concordata prevede una necessaria organizzazione imprenditoriale posta in capo al medico, posta anche l'attività di coordinamento sanitario che presuppone un elevato grado di autonomia che difficilmente si potrebbe conciliare con un controllo giornaliero sull'esecuzione delle prestazioni. In sostanza, non si ravvede un rapporto di lavoro subordinato che implicherebbe l'inserimento del medico in turni di lavoro predisposti dalla clinica (dal professionista esclusi in sede di audizione). Infatti, il medico se pur vincolato alle fasce orarie indicate (8:00 – 20:00) può autonomamente collocare le ore della prestazione (“almeno due ore e 30 minuti”) nel momento della giornata più consona rispetto alle sue esigenze. Inoltre in caso di lavoro subordinato vi sarebbe l'obbligo di remissione alla pianificazione dell'amministrazione della clinica in ordine alla fruizione delle ferie (al contrario, in caso di assenze anche prolungate, il professionista è chiamato esclusivamente ad avvisare preventivamente ed a trovare un sostituto, come dal medesimo dichiarato in sede di audizione). Vi sarebbe poi l'adempimento esclusivo delle direttive sanitarie emanate da un responsabile di grado superiore.

Posto tutto quanto fin qui evidenziato, in generale occorre “*effettuare una valutazione globale degli elementi quali, l'inserimento continuativo nella struttura aziendale, l'obbligo di prestare un predeterminato numero di ore di lavoro, il versamento, a cadenze fisse, di una retribuzione prestabilita, il coordinamento dell'attività lavorativa all'assetto organizzativo data all'impresa dal datore di lavoro, l'assenza, in capo al lavoratore di una, se pur minima, struttura imprenditoriale, non avendo invece rilievo la flessibilità nella collocazione dell'orario di lavoro, la mancanza dell'esercizio del potere disciplinare e l'assenza di quotidiane, stringenti e mutevoli*

direttive”²²⁵ ed ancora “*qualora si tratti di prestazione prettamente intellettuale, caratterizzata per il suo contenuto da ampi margini di autonomia decisionale, rilevano (...) oltre la sussistenza dell'essenziale criterio distintivo della subordinazione, intesa come assoggettamento del lavoratore al potere organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, anche elementi sussidiari quali la sottoposizione ad un orario di lavoro predeterminato e le modalità di corresponsione del compenso*”²²⁶.

Inoltre, l'orientamento giurisprudenziale maggioritario ritiene che, in caso di medico libero professionista sta svolga la propria attività a favore di una casa di cura privata, occorre scongiurare, affinché non si crei un vincolo di natura subordinata, che il medico non svolga la propria prestazioni

²²⁴ “*la prestazione svolta dal medico presso una casa di riposo non può che essere apprezzata avuto riguardo, e al carattere professionale dell'attività espletata che rende superflua una particolare specificazione delle direttive, e alla peculiarità dell'attività cui la stessa si inserisce (...)*” ed ancora che “*la sussistenza o meno della subordinazione deve essere verificata in relazione all'intensità dell'etero – organizzazione della prestazione al fine di stabilire se l'organizzazione sia limitata al coordinamento dell'attività del medico con quella dell'impresa, oppure ecceda le esigenze di coordinamento per dipendere direttamente e continuamente dall'interesse dell'impresa, responsabile dei confronti dei clienti di prestazioni assunte come proprie e non della sola assicurazione di prestazioni altrui*”.

²²⁵ Cass. 20 aprile 2001, n. 9045

²²⁶ Cass. n. 13858/2009

con modalità dal punto di vista dell'organizzazione identiche a quelle svolte dagli altri medici legati da vincolo di subordinazione.

Una importante sentenza del 2009²²⁷ specifica che il medico che svolge un'attività resa in modalità autonoma devono poter svolgere la propria attività in orari non predeterminati e secondo le esigenze assistenziali dei pazienti, piuttosto che della casa di cura. Quindi, anche se in origine il rapporto contemplato fosse quello di libero professionista, occorre valutare l'attività resa nel concreto svolgimento valutando le modalità emerse²²⁸.

3.3.1.3 . Il Tecnico Sanitario di Radiologia Medica (TSRM)

Il Tecnico Sanitario di Radiologia Medica (TSRM)²²⁹ è una figura professionale in possesso del Diploma di Laurea, che esegue autonomamente o in collaborazione con il Medico Radiologo ed altri specialisti sanitari le prescrizioni mediche, che richiedono l'uso delle radiazioni ionizzanti, sia artificiali sia naturali, di energie termiche, ultrasoniche, di risonanza magnetica. Inoltre, interviene altresì nella protezione fisica e dosimetria, partecipa alla ricerca scientifica di settore ed espleta la propria attività nelle strutture sanitarie pubbliche e private.

Il tecnico radiologo (d'ora in poi così definito) può svolgere la propria attività con un contratto di natura autonoma ai sensi degli artt. 2229 e ss. cod.civ., tuttavia, data lo svolgimento dell'attività presso un Ente sanitario vi sono alcuni elementi non direttamente riconducibili a tale figura professionali ma inevitabilmente riconnessi all'attività svolta per conto terzi (committente). Questi elementi sono la continuità del rapporto prestato, lo svolgimento delle prestazioni all'interno dei locali di parte committente, o comunque in sedi operative ad esso ricollegate e le modalità di determinazione del corrispettivo.

Di seguito si analizzano i vari elementi ivi riportati.

In primo luogo, preso il caso effettivamente di un Tecnico Radiologo operante presso una struttura convenzionata, si rinviene la corretta qualificazione del contratto quale per professione intellettuale fattispecie per cui la legge richiede l'iscrizione in appositi albi o elenchi. Infatti, vi è

227 Cass. 4 maggio 2009, n. 10242. Secondo la corte gli indici di subordinazione sono: “*Direttive professionali del responsabile di reparto e ordini di servizio; turni di reparto prestabiliti dal detto responsabile di concerto con la direzione sanitaria; turni di guardia fissati dalla direzione sanitaria; medesima messa a disposizione delle energie lavorative in modo organico e continuato nel tempo; stessa retribuzione a parte per i turni di guardia medica, con la sola differenza formale della ritenuta d’acconto; obbligo di firma del registro delle presenze all’entrata e all’uscita; necessità, come gli altri, di avvertire la direzione di eventuali assenze e di concertare eventuali sostituzioni con altri colleghi, senza possibilità concreta, però, di farsi sostituire da un medico esterno alla struttura (come invece previsto nel contratto); inserimento della P. nella struttura in modo organico ed organizzato dall’alto; esercizio del potere direttivo non solo in semplici direttive generali, bensì anche in ordini specifici e reiterati, comunque inerenti alla prestazione lavorativa; remunerazione in base alla quantità del lavoro prestato e a cadenze mensili, non collegata al raggiungimento di obiettivi o alla realizzazione di progetti; monitoraggio continuo dell’attività svolta ed altresì controllo anche disciplinare (come documentato da una nota del direttore sanitario – “vero monito scritto”)”.*

228 Secondo la Corte: “*l’inserimento nell’organizzazione aziendale, pacificamente acquisito, supera in ogni caso il dato formale e non è certamente il solo elemento qualificante il rapporto di lavoro subordinato nel caso di specie, avendosi inoltre la prova certa del fatto che l’intera organizzazione derivava dal datore di lavoro e che il contenuto e la modalità della prestazione era no regolamentate, pur nel rispetto della discrezionalità e dell’autonomia, necessariamente connesse all’espletamento delle elevate e qualificate mansioni*” (CFR. Cass. 4 maggio 2009, n. 10242)

229 Legge 1 febbraio 2006, n. 43 “*Disposizioni in materia di professioni sanitarie infermieristiche, ostetrica, riabilitative, tecnico-sanitarie e della prevenzione e delega al Governo per l’istituzione dei relativi ordini professionali*”. Legge 10 agosto 2000, n. 251 “*Disciplina delle professioni sanitarie infermieristiche, tecniche, della riabilitazione, della prevenzione, nonché della professione ostetrica*”

l'Albo dei tecnici sanitari di radiologia medica²³⁰, previa laurea in Tecnico sanitario di radiologia medica.

In particolare il professionista deve essere tenuto allo svolgimento unicamente delle attività contrattuali indicate in contratto e tenuto conto anche degli accordi circa la programmazione delle attività via via previsti in corso di rapporto. Il rapporto non si deve quindi risolvere in una mera messa a disposizione delle energie lavorative da parte del prestatore nei confronti della committente ed al fine dell'esercizio, da parte di questa, dei poteri gerarchici e organizzativi. Il professionista non deve avere un obbligo a rendere la prestazione in giorni ed orari determinati dalla committente, in quanto il professionista, nel caso di specie, correttamente, fornisce a parte committente (ovvero concorda con essa) la propria disponibilità temporale (quanto a giorni ed orari) nei quali rendere la propria prestazioni. Ovviamente, ed è questo uno degli elementi "limite" maggiormente riferibili al lavoro subordinato, sebbene formalmente non sussista un obbligo di rendere un minimo di prestazioni, ciò appare insito data la natura stessa dell'attività e, in particolare, nella tipologia di servizi previsti in favore dell'utenza. I quali devono essere resi in via continuativa anche per effetto del regime di accreditamento e convenzione con il Servizio Sanitario Nazionale.

Pertanto, appare evidente l'interesse delle parti affinché il professionista fornisca disponibilità con una certa costanza, tenuto conto del fatto che i servizi devono essere resi. In particolare il professionista avrà interesse a fornire la propria disponibilità sia ai fine di adempiere sostanzialmente alle obbligazioni contrattuali (non avrebbe alcuna utilità, infatti, un rapporto nel quale il prestatore fornisce la propria disponibilità soltanto parzialmente un paio di giorni o addirittura di ore al mese), sia di maturare un compenso professionale adeguato (risultando, come più avanti evidenziato, lo stesso parametrato alle giornate svolte).

Una volta segnalata la disponibilità e presi i relativi accordi con la committente, è compatibile con la professione intellettuale l'obbligo posto in capo al professionista di rispettare gli impegni presi, salva l'ipotesi di impossibilità sopravvenuta alla prestazione, nel quale caso egli può farsi sostituire da un altro soggetto ugualmente idoneo e previa, evidentemente, comunicazione a parte committente. In ultima analisi, una clausola contrattuale che prevedesse la risoluzione del contratto ex art. 1456 cod.civ. sarebbe legittima laddove il professionista, in caso di impossibilità sopravvenuta, tenuto conto del calendario pattuito, non comunicasse l'accaduto alla committente e non si facesse sostituire, causano gravi problemi organizzativi.

Il professionista, con riguardo agli orari, dovrà, se pur in regime di autodeterminazione dei tempi di lavoro, dovrà fare comunque riferimento agli orari di apertura e chiusura al pubblico della sede presso cui è chiamato ad operare, nonché il calendario di prenotazioni degli esami specialistici. Con riguardo agli orari giornalieri, si può desumere che l'attività del tecnico radiologo si concluda con lo svolgimento dell'ultimo esame programmato, oppure, in caso di mancata presentazioni di alcuni utenti, che si concluda con l'ultimo utente presente.

In definitiva, pur nella continuità del rapporto, la quantificazione temporale risulta variabile proprio in considerazione della disponibilità fornita dal professionista e dagli accordi presi dalle parti. Invece, per quanto riguarda il corrispettivo, la modalità di determinazione potrebbe essere un altro aspetto fondamentale che può creare qualche dubbio interpretativo circa la corretta qualificazione del contratto e il tendenziale avvicinamento all'alveo del lavoro subordinato. Infatti

²³⁰ In particolare, la Federazione Nazionale Collegi Professionali Tecnici Sanitari di radiologia medica – F.N.C.P.T.S.R.M., istituita con legge n. 1103 del 1965.

nel caso in esame il tecnico radiologo matura un compenso unitario per giornata di lavoro. Vero è che il corrispettivo potrebbe essere meglio ricondotto allo svolgimento di specifici servizi (ad esempio riconoscendo al prestatore un corrispettivo per ogni prestazione eseguita). Deve però evidenziarsi come nulla vieti alle parti di accordarsi diversamente posto anche che il professionista subirebbe un danno economico nel caso in cui dovessero verificarsi momenti di inattività in corso di prestazione ad egli non riconducibili e che non potrebbero essere adeguatamente “riempiti” svolgendo altre prestazioni professionali. L’importante è accertare che il *quantun* erogato sia rispettoso di quanto previsto dall’art. 2233, comma 2 cod.civ., a mente del quale “*in ogni caso la misura del compenso deve essere adeguata all’importanza dell’opera ed al decoro della professione*”.

3.3.2 Il lavoro giornalistico

Come più volte ribadito, secondo quanto stabilito dalla legge di riforma n. 9272012 la presunzione introdotta dall’art. 69 *bis* non opera nei casi individuati dai commi 2 e 3. Nello specifico, non opera, secondo il comma 3, come detto, nel caso di prestazioni lavorative svolte nell’esercizio di attività professionali con iscrizione ad ordine professionale, registri, albi, ruoli o elenchi.

La circolare dell’INPGI del 21 febbraio 2013, n. 2 chiarisce la non applicabilità della presunzione al settore delle collaborazioni giornalistiche, considerando irrilevanti gli elementi presuntivi introdotti dalla Riforma ai fini dell’indagine circa l’effettiva natura (libero professionale o collaborazione, ovvero autonoma) del rapporto lavorativo avente ad oggetto prestazioni giornalistiche.

Nell’ordinamento italiano non individuabile una definizione di “giornalista” e di “attività giornalistica”. Infatti unico riferimento è l’art. 1, comma 3, della legge n. 69 del 13 febbraio 1963, istitutiva dell’ordine professionale, la quale non indica espressamente l’oggetto della professione ma si limita a dichiarare che “*coloro che esercitano in modo esclusivo e continuativo la professione di giornalista*” sono appartenenti all’Ordine dei giornalisti professionisti²³¹.

Neanche nel Contratto Nazionale di lavoro Giornalistico si rinviene una compiuta definizione di attività giornalistica, in quanto l’art. 1 fa esplicitamente riferimento ai “*giornalisti che prestano attività giornalistica quotidiana con carattere di continuità e con vincolo di dipendenza*”, presupponendo il contenuto della prestazione.

Tale lacuna è stata a più riprese colmata dalla giurisprudenza che, sulla base delle autorevoli elaborazioni dottrinali in materia, ha delineato con sempre maggiore specificità l’ambito di applicazione del lavoro giornalistico. Innanzitutto, secondo il consolidato orientamento della Corte

²³¹ Dal punto di vista previdenziale, Il giornalista (professionista, pubblicista e/o praticante) che svolga attività di lavoro subordinato riconducibile a quella della professione giornalistica, ai fini della tutela previdenziale, è obbligatoriamente iscritto all’INPGI, anche se assunto da un organismo o amministrazione pubblici (INPDAP/INPGI, circ. 9/2004). L’obbligo di iscrizione interessa anche i pensionati, iscritti negli albi, che percepiscono redditi derivanti dallo svolgimento dell’attività giornalistica (art. 18 c. 11 L. 111/2011 - INPGI delib. 27.9.2011). Per i liberi professionisti (con partita IVA, ritenuta acconto e/o cessione diritti autore) iscritti alla Gestione separata INPGI, il contributo volontario è pari all’importo del contributo soggettivo ed integrativo versato nell’ultimo anno. Tuttavia, al fine di attribuire n. 12 mesi di anzianità assicurativa nell’anno è necessario che il contributo soggettivo volontario sia almeno pari a 1.551,60 euro annui. In caso contrario, in assenza di integrazione, l’INPGI procederà ad una contrazione dei contributi mensili accreditati, in proporzione all’importo del contributo effettivamente versato.

di Cassazione, è attività giornalistica “quella prestazione intellettuale, della sfera di espressione originale o di critica rielaborazione del pensiero, la quale, utilizzando il mezzo di diffusione scritto, verbale o visivo, è diretta a comunicare a una massa indifferenziata di utenti, idee, convinzioni o nozioni, attinenti ai campi più diversi della vita spirituale, sociale, politica, economica, scientifica e culturale, ovvero notizie rielaborate con obiettività, anche se non disgiunte da una valutazione critica”²³².

Posto che la subordinazione non è esclusa dal fatto che il prestatore goda di una certa libertà di movimento e non sia obbligato al rispetto di un orario o alla continua permanenza sul lavoro, non essendo incompatibile con il suddetto vincolo la commisurazione della retribuzione a singole prestazioni, da tale definizione si evincono alcuni tratti salienti del lavoro giornalistico²³³.

In primo luogo emerge il carattere della creatività²³⁴, che si prime in un apporto soggettivo ed inventivo, secondo i criteri desumibili dall’art. 2575 cod.civ. e dall’art. 1 legge 22 aprile 1941, n. 633, in materia di protezione delle opere di ingegno, letterarie ed artistiche. Anche in dottrina è stata autorevolmente sottolineata l’importanza dell’”elaborazione critica della notizia” ed è proprio questa specifica che distingue il lavoro giornalistico dall’attività di mera ricerca di dati ed informazioni.

Altre caratteristiche desumibili sono l’indipendenza ed autonomia, volte a garantire sia l’obiettiva riferibilità all’autore sia la responsabilità per quanto espresso. In tale ottica si può interpretare l’art. 2 della legge n. 63/1969, la quale, affermando come “diritto insopprimibile dei giornalisti la libertà di informazione e di critica” (nei limiti dell’osservanza delle norme di legge dettate a tutela della personalità altrui e nel rispetto della verità sostanziale dei fatti), collega l’esercizio di tale attività alla manifestazione del pensiero, tutelata dall’art. 21 della Costituzione.

Altra caratteristica individuata è la tempestività (o attualità) della notizia²³⁵, in quanto il giornalista si differenzia da altri professionisti proprio in ragione della rapidità di informazioni rese.

Altro elemento è la comunicazione della notizia²³⁶, come manifestazione critica ed originale del pensiero che deve avere direttamente ed espressamente una finalità di diffusione nei confronti di una massa indeterminata di utenti.

Sulla base degli indici ivi riportati, la Corte di cassazione ha escluso la natura giornalistica nell’ipotesi di attività analoghe, che, pur svolgendo un’attività per certi aspetti simile, se ne distinguono per la mancanza di uno o più elementi caratteristici (esempio, un ricercatore che scrive un articolo scientifico-divulgativo in una rivista scientifica non è da considerarsi un giornalista)²³⁷.

Posto quanto fin qui evidenziato, il rapporto di lavoro giornalistico, potrà essere svolto in forma autonoma o subordinata. Secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza di merito e di legittimità²³⁸, il vincolo di subordinazione assume per i giornalisti “una particolare

²³² Cass. 2 febbraio 1982, n. 625; Cass. 18 gennaio 1986, n. 330.

²³³ Cass. 2.4.2009, n. 8068: “in tema di attività giornalistica, sono configurabili gli estremi della subordinazione - tenuto conto del carattere creativo del lavoro - ove vi sia lo stabile inserimento della prestazione resa dal giornalista nell’organizzazione aziendale così da poter assicurare, quantomeno per un apprezzabile periodo di tempo, la soddisfazione di un’esigenza informativa del giornale attraverso la sistematica compilazione di articoli su specifici argomenti o di rubriche, e permanga, nell’intervallo tra una prestazione e l’altra, la disponibilità del lavoratore alle esigenze del datore di lavoro, non potendosi escludere la natura subordinata della prestazione per il fatto che il lavoratore goda di una certa libertà di movimento ovvero non sia tenuto ad un orario predeterminato o alla continua permanenza sul luogo di lavoro, né per il fatto che la retribuzione sia commisurata alle singole prestazioni”.

²³⁴ Cass. 14 aprile 1999, n. 3705

²³⁵ Ass. 20 febbraio 1995, n. 1827

²³⁶ Cass. 23 novembre 1983, n. 7007

²³⁷ Cass. 5 maggio 2007, n. 13067, in Mass. Giur. It, 2008

²³⁸ Cfr. ex plurimis Cass. 02 aprile 2009, n. 8068

configurazione per la natura squisitamente intellettuale della relativa attività, per il carattere collettivo dell'opera redazionale, per la peculiarità dell'orario di lavoro e per i vincoli posti dalla legge per la pubblicazione del giornale e la diffusione delle notizie”²³⁹.

Infatti, proprio in ragione del carattere intellettuale e creativo della prestazione e per l'autonomia ed indipendenza dei giornalisti, il vincolo della subordinazione risulta attenuato e, a causa della peculiarità delle mansioni, non è agevolmente ravvisabile l'elemento dell'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo, organizzativo, e disciplinare del datore di lavoro²⁴⁰.

L'eterodizione, con conseguente limitazione dell'autonomia, può assumere aspetti ed intensità diversi a seconda della maggiore o minore elevatezza delle mansioni esercitate ovvero al contenuto più o meno intellettuale e creativo della prestazione pattuita e, pertanto, occorre fare riferimento a criteri complementari e sussidiari – come quelli della collaborazione, della continuità delle prestazioni, dell'osservanza di un orario determinato, del versamento a cadenze fisse di una retribuzione prestabilita, del coordinamento dell'attività lavorativa all'assetto organizzativo dato dal datore di lavoro, dell'assenza in capo al lavoratore di una pur minima struttura imprenditoriale – che, pur privi singolarmente di valore determinante, possono essere valutati globalmente come indizi probatori della subordinazione²⁴¹.

Ciò che va evidenziato, secondo l'orientamento giurisprudenziale maggioritario, è la circostanza che il lavoratore sia stabilmente a disposizione dell'editore per eseguirne scupolosamente le istruzioni²⁴².

La giurisprudenza maggioritaria²⁴³ chiarisce che nell'ambito del lavoro giornalistico il vincolo della subordinazione assume una peculiare connotazione per la creatività e la particolare autonomia della prestazione lavorativa nonché per il carattere collettivo dell'opera redazionale²⁴⁴.

Con la conseguenza che ai fini della configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato è necessario accertare la stabile disponibilità del lavoratore ad eseguire le istruzioni dell'editore ed in pieno inserimento della prestazione lavorativa nell'attività redazionale²⁴⁵.

Nell'ipotesi di stabile disponibilità del lavoratore ad eseguire le istruzioni dell'editore, ad apportare modifiche ai propri elaborati in funzione delle esigenze della redazione e sulla base delle indicazioni del responsabile del servizio; viceversa, deve ravvisarsi un rapporto di lavoro autonomo, qualora venga prestabilita un'unica fornitura, anche se scaglionata nel tempo, con un'unica retribuzione, eventualmente subordinata ad una valutazione di gradimento e commisurata alla singola prestazione.

²³⁹ Virgolettato di F. Buffa in la subordinazione del giornalista, in Giust. Civ., 2010, IX, p. 2002

²⁴⁰ Trib. Roma 25 maggio 2007, n. 10283; Cass. 16 luglio 2013, n. 17372

²⁴¹ Ex pluribus, Cass. Ss. Uu. 30 giugno 1999, n. 379

²⁴² Cass. 5 agosto 2013, n. 18619

²⁴³ Cass. 7 ottobre 2013, n. 22785

²⁴⁴ Illuminante è il pensiero espresso dalla Corte di Cassazione con la sentenza n. 8594 del 2004: “Ora se l'attenuazione del potere direttivo e disciplinare, tale da non escludere pregiudizialmente la sussistenza della subordinazione e da consentire il ricorso ai menzionati criteri sussidiari, è stata di solito riscontrata nella giurisprudenza di legittimità in relazione a prestazioni lavorative dotate di maggiore elevatezza e di contenuto intellettuale e creativo (quali, ad esempio, quelle del giornalista), va rilevato, tuttavia, che un analogo strumento discrezionale può validamente adottarsi, all'opposto, con riferimento a mansioni estremamente elementari e ripetitive, le quali, proprio per la loro natura, non richiedono in linea di massima l'esercizio di quel potere gerarchico che si estrinseca – secondo quanto asserito in numerosissime pronunce di questa Corte – nelle direttive volta a volta preordinate ad adattare la prestazione alle mutevoli esigenze di tempo e di luogo dell'organizzazione imprenditoriale e nei controlli sulle modalità esecutive della prestazione lavorativa.

²⁴⁵ Cass. 29 novembre 2002, n. 16997; Cass. 6 marzo 2006, n. 4770

Inoltre, elementi fondamentali, ancorché indici sussidiari, sono da rinvenirsi nell'utilizzazione, secondo specifiche esigenze della casa editrice degli strumenti di lavoro (computer, telefono, auto, etc.) e nella cura di settori oltre alla redazione di articoli; ad esempio impaginazione e titolazione degli stessi.

Il potere organizzativo e di controllo del datore di lavoro nei confronti del giornalista si esplica, generalmente, nel coordinamento attraverso riunioni periodiche sull'attività da svolgere e nella vigilanza esercitata dal caposervizio sui compiti assegnati²⁴⁶.

Ai fini della distinzione tra lavoro autonomo e subordinato risultano particolarmente rilevanti, secondo l'orientamento giurisprudenziale dominante, l'inserimento nell'organizzazione dell'impresa editoriale e la continuità della prestazione giornalistica. Tali elementi si desumono quando il giornalista si tenga stabilmente a disposizione dell'editore anche nell'intervallo tra una prestazione e l'altra, rispondendo a richiesta mutevoli e non sempre predeterminate²⁴⁷.

Si specifica poi che la "stabilità" per la giurisprudenza è intesa *"non la semplice continuità – riscontrabile a posteriori anche nei rapporti di cosiddetta subordinazione – ma il risultato di un patto, in forza del quale il datore di lavoro possa fare affidamento sulla permanenza della disponibilità senza essere esposto al rischio di doverla contrattare volta per volta"*²⁴⁸.

E l'elemento della continuità si rileva quando la prestazione sia resa per un apprezzabile periodo di tempo al fine di assicurare la "copertura di un settore informativo"²⁴⁹ attraverso la compilazione sistematica di articoli su specifici argomenti o rubriche. Per quanto riguarda l'inserimento nell'organizzazione aziendale, la Suprema Corte ha evidenziato la particolarità dell'attività giornalistica in considerazione degli orari di lavoro e dei vincoli posti dalla legge per la pubblicazione dei giornali e la diffusione delle notizie, sia dell'articolazione aziendale della redazione, necessariamente caratterizzata dalle funzioni di programmazione, stesura dei testi previa correzione e revisione, impaginazione, ed altre attività connesse e necessarie.²⁵⁰

Inoltre non può escludersi al subordinazione in un rapporto svolto saltuariamente e con retribuzione commisurata al lavoro svolto, qualora il giornalista abbia prestato la sua attività svolgendo i compiti di volta in volta assegnateli, seguendo specifiche direttive circa i tempi prefissati per la consegna degli articoli e la loro lunghezza²⁵¹. Altra ipotesi di non esclusione si ravvisa quando il giornalista goda di una certa libertà di movimento, non abbia una postazione fissa e non sia obbligato al rispetto di un orario predeterminato o alla continua permanenza sul luogo di lavoro²⁵².

Secondo il costante orientamento della corte di cassazione, rappresenta un indice rivelatore della subordinazione lo svolgimento di un'attività occasionale, rivolta ad assicurare le esigenze informative riguardanti un particolare settore, consistente nella sistematica redazione di articoli su specifici argomenti o rubriche²⁵³. Di contro, costituisce un indice negativo la pattuizione di prestazioni singole e retribuite in base a distinti contratti che si succedono nel tempo che prevedono

²⁴⁶ Cass. 28 maggio 2013, n. 13225

²⁴⁷ In considerazione del "vincolo attenuato" l'importante è che si tratti di direttive di massima: cfr. Cass. n. 17372/2013. Si veda anche Cass. 23 settembre 2005, n. 18660

²⁴⁸ Cass. 20 agosto 2003, n. 12252

²⁴⁹ Cfr. Cass. 23 gennaio 2013 n. 1578

²⁵⁰ A tal proposito si veda Cass. 27 marzo 1998, n. 3272

²⁵¹ Cass. 20 agosto 2003, n. 12252

²⁵² Cass. 12 febbraio 2008, n. 3320.

²⁵³ Cass. 21 giugno 2012, n. 10332

al pubblicazione degli scritti e, quindi, il compenso, solo previo apprezzamento (e quindi a totale discrezione) del direttore del giornale²⁵⁴.

Seconda una recente sentenza, ai fini della configurabilità della qualifica di collaboratore fisso, ex art. 2 Ccnl del lavoro giornalistico (reso efficace erga omnes dal D.P.R. n. 153/1961), la “responsabilità di un servizio” che il principale discrimine tra lavoro subordinato e lavoro autonomo con riguardo alla professione in esame, deve essere intesa – tenuto conto del carattere creativo del lavoro - come l’impegno del giornalista a trattare, con continuità di prestazioni, non necessariamente un intero settore bensì uno specifico settore o specifici argomenti di informazione, attraverso la costante predisposizione di articoli e la pubblicazione sistematica degli stessi ovvero la tenuta di rubriche, con conseguente affidamento dell’impresa giornalistica che si assicura in tal modo la copertura completa di una specifica area informativa, contando, per il perseguimento di tali obiettivi, sulla piena e continua disponibilità del lavoratore, anche nell’intervallo tra una prestazione e l’altra²⁵⁵.

Secondo la Corte, affinché il rapporto sia di natura subordinata, non basta che il prestatore di lavoro operi sempre in un medesimo settore informativo (calcistico, cronaca nera, etc.) come collaboratore assieme a numerosi altri colleghi impegnati nella medesima attività ma è necessario che abbia la responsabilità dell’intero settore.

Inoltre, nei casi di difficile qualificazione – come nel caso in esame – a causa della natura intellettuale dell’attività svolta, occorre necessariamente fare riferimento al concreto atteggiarsi delle parti oltre che al nome iuris dato dalle parti all’accordo contrattuale.

Non è configurabile la subordinazione nel caso del giornalista che abbia svolto l’attività esclusivamente all’interno della propria abitazione, limitandosi a trasmettere i propri scritti con strumenti informatici messi a disposizione da parte dell’editore, il quale si riservava il diritto di modificarli o di non pubblicarli affatto²⁵⁶. Ha natura di lavoro subordinato la prestazione dell’annunciatrice e traduttrice televisiva che sia sottoposta al costante controllo di un funzionario dell’emittente, sia tenuta al rispetto di un rigido orario di lavoro, debba tenersi a disposizione tra una trasmissione e l’altra e svolga compiti del tutto analoghi a quella di altri dipendenti regolarmente assunti²⁵⁷.

Con riferimento all’articolo 69 *bis*, come noto e come ribadito, le attività intellettuali per l’esercizio delle quali sia previsto l’obbligo di iscrizione in appositi albi professionali era stata sin dall’origine prevista dall’art. 61, comma 3, del D.lgs. n. 276/2003. Pertanto, le prestazioni di lavoro autonomo giornalistico svolte in forma di collaborazione coordinata e continuativa sono state sottratte dal regime previsto per il contratto a progetto, mantenendo così inalterate tutte le caratteristiche normative preesistenti che hanno continuato a contraddistinguere la tradizionale modalità dei rapporti di co.co.co. o autonomi.

In aggiunta, l’articolo 69 *bis*, comma 3 ribadisce, coerentemente con l’articolo precedente, l’esclusione dall’operatività della presunzione introdotta le prestazioni lavorative svolte nell’esercizio di attività professionali per le quali l’ordinamento richiede l’iscrizione ad un ordine professionale.

Chiaramente, la non applicabilità dell’art. 69 *bis* lascia immutata la possibilità di esaminare il concreto atteggiarsi delle parti circa l’effettiva natura del rapporto contrattuale e, qualora ne

²⁵⁴ Cass. 21 giugno 2012, n. 10332 e Cass. 2 aprile 2009, n. 8068

²⁵⁵ Cass. 20 maggio 2014, n. 11065. In precedenza Cass. 12 agosto 2008, n. 3320 e Cass. 29 luglio 2004, n. 14427

²⁵⁶ Trib. Catania 25.10.2010

²⁵⁷ Cass. 18.11.2010, n. 23320

ricorrano i presupposti, di riqualificare – come si vedrà in seguito – di riqualificare le stesse nell’ambito di un rapporto di co.co.co. ovvero di lavoro subordinato. Pertanto, ai fine dell’eventuale riconducibilità delle prestazioni rese in forma libero professionale con emissione di fattura iva nell’alveo di un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa o del lavoro subordinato, si continuerà a fare ricorso ai tradizionali principi normativi e ai canoni interpretativi elaborati in tale contesto dalla giurisprudenza. Peraltro, come per le altre figure escluse dall’applicazione dell’art. 69 *bis*, anche per i giornalisti non è preclusa la possibilità, da parte dell’organo ispettivo, di operare una riclassificazione dell’attività autonoma libero professionale nell’ambito di un rapporto ancorché di natura subordinata, qualora si riscontrino le caratteristiche proprie di tale tipologie contrattuale, q prescindere dall’applicazione dei nuovi parametri presuntivi²⁵⁸.

²⁵⁸ Si specifica che la circolare n. 2/2013 chiarisce anche i seguenti aspetti: le comunicazioni obbligatorie con specifico riferimento alle prestazioni di lavoro giornalistico rese in forma di co.co.co. e co.co.pro. Sono anche previsti l’assolvimento di alcuni adempimenti di natura amministrativa, tra i quali la tenuta e registrazione sul libro Unico del lavoro. L’assolvimento dell’obbligo di comunicazione assume rilevanza anche con riferimento alle eventuali conseguenze sanzionatorie previste nelle ipotesi di riqualificazione del rapporto operata in sede di accertamento ispettivo (si veda la maxi sanzione ex art. 4 legge n. 183/2010). Gli obblighi di comunicazione, al contrario non sussistono con i giornalisti che svolgono attività autonoma con soggezione ad Iva, e nell’ambito di una rapporto di natura occasionale. Una ulteriore questione affrontata dalla circolare è il contributo integrativo del 2% previsto dal d.lgs. N. 103/1996 cos’ come modificato dall’art. 4 del “*regolamento di attuazione delle attività di previdenza a favore degli iscritti alla gestione separata*” dell’INPGI, secondo questa disposizione i committenti che utilizzano la prestazione autonoma giornalistica sono tenuti a corrispondergli all’atto della liquidazione dei compensi, una integrazione del 2% (attualmente fissato a tale percentuale). Ultima questione riguarda le prestazioni occasionali giornalistiche le quali devono comunque prevedere l’iscrizione all’albo.

CONCLUSIONI

Il lavoro subordinato rappresenta la pietra angolare del nostro ordinamento, ma tale preferenza è determinata in massima parte dal pacchetto di tutele da cui è corredato. Se infatti il lavoro autonomo potesse godere delle stesse tutele del lavoro subordinato potrebbe diventare, ad avviso di chi scrive, il modello di riferimento del mercato del lavoro ed essere la forma di lavoro preferita dai lavoratori.

Ci troviamo ancora nell'alveo di una cultura di lavoro industriale che si è via via evoluta ma non ancora fino al punto di prendere atto della situazione attuale, nella quale qualsiasi lavoro può essere reso sia in regime di subordinazione sia di autonomia, ancorché tale principio sia stato già accolto dalla giurisprudenza. Ed infatti, ci sono lavori che si distinguono soltanto per la loro diversa formalizzazione contrattuale giacché, dal punto di vista pratico, non sono sostanzialmente distinguibili; si pensi al lavoro dei professionisti subordinati come medici o giornalisti la cui prestazione subordinata ha le stesse caratteristiche di quella autonoma.

Si è avuto modo di analizzare che in una azienda un imprenditore non acquista il "tempo" del lavoratore ma, piuttosto, la sua "professionalità". Si pensi ad un tecnico radiologo pagato ad ore per le visite che effettua.

Inoltre, anche nel lavoro subordinato si ha una sostanziale prestazione di risultato: se si analizzano le mansioni della maggior parte dei lavoratori dipendenti si può osservare che in realtà la loro prestazione corrisponde ad una serie di prestazioni di risultato, che realizzano il concreto adempimento dell'obbligazione di lavoro. Infatti, il lavoratore oramai possiede delle competenze che l'imprenditore di per sé non possiede, essendo superata quella concezione piramidale e parcellizzata dell'impresa in base alla quale l'imprenditore era onnisciente ed i suoi dipendenti erano una sorta di prolungamento delle sue mani e del suo cervello.

Oggi l'organizzazione aziendale rappresenta invece un'interazione tra "professionisti", ognuno dei quali ha delle competenze specifiche ed il problema non è di carattere gerarchico quanto, piuttosto, di delimitazione delle diverse competenze.

Pertanto, in questa nuova fase socio economica bisognerà cominciare, e si sarebbe già dovuto fare da tempo, a pensare in maniera diversa, ripensando alcune categorie concettuali che hanno sino ad ora regolato il nostro sistema produttivo; si pensi, pertanto, in primo luogo al sistema previdenziale che originariamente era l'ombra del rapporto di lavoro ed ora si è trasformato in una sorta di "gabbia dorata" nella quale poter accedere solo soddisfacendo specifici requisiti che costringono il rapporto lavorativo entro determinati schemi.

La teoria del lavoro subordinato va ripensata alla luce del cambiamento sostanziale dell'istituto della subordinazione perché in una società moderna c.d. post – industriale si deve pensare ad un'organizzazione del lavoro che misuri il risultato in termini di professionalità più che di subordinazione.

La nuova riforma, il c.d. jobs act, intende, unitamente con la previsione di incentivi economici contenuti nella legge di stabilità per il 2015, ridare centralità al lavoro subordinato a tempo indeterminato come forma di lavoro "comune" rispetto, da una parte, al ricorso al contratto a termine e, d'altra parte, alla fuga dal lavoro subordinato.

Vi è poi un'altra questione importante, quella relativa alla riforma dell'articolo 18 dello Statuto dei lavoratori. È convinzione diffusa tra i commentatori che l'articolo 18 abbia incoraggiato l'utilizzo di forme di impiego precario, creando una sorta di distinzione tra i lavori in "flessibilità

buona” e “flessibilità cattiva. La modifica dell’articolo 18, prevista dall’attuale Governo, è stata pensata, quindi, al fine di costituire un buon viatico per consentire una maggiore elasticità nei confronti dei licenziamenti per motivi economici, così come viene di fatto richiesto dalla nuove *governance* di politica economica e dai mercati finanziari.

Tuttavia, ad avviso di chi scrive, la flessibilità in entrata pare essere solo complementare all’attuazione di alcune rigidità in materia di licenziamento. In altre parole, non pare rilevare l’applicazione dell’articolo 18 rispetto alla scelta della tipologia contrattuale scelta dalle parti al momento della sottoscrizione del contratto. Piuttosto sussiste una forte interconnessione logica tra la flessibilità in entrata, il modello negoziale, e la materia della sicurezza sociale.

Negli ultimi anni si è assistito al tentativo di riformare il mercato del lavoro, dapprima con la Riforma Fornero e poi con il Jobs act, al fine di introdurre un freno all’incontenibile processo di frammentazione e sgretolamento del mercato del lavoro, che continua a produrre un esercito di precari, senza alcuna seria prospettiva lavorativa e con drammatiche incertezze sul terreno pensionistico. In altre parole, l’obiettivo è di contrastare quella esasperata poliedricità delle forme di impegno ispirato al mito della flessibilità in entrata. Vero è che tale sistema è oramai applicato a livello internazionale, figlio principalmente della esternalizzazione dei sistemi di produzione e alla c.d tanto decantata nel bene e nel male globalizzazione.

In tale contesto il lavoro come elemento strutturale della vita delle persone tendenzialmente stabile e continuativo tende sempre più a diradarsi a favore di esperienze lavorative poliedriche, variabili e modulari, con una frequente trasmigrazione da periodi di impegno lavorativo a periodi di inattività. Ciò che rimane fondamentale nell’analisi delle differenti tipologie contrattuali è la presenza o meno del presupposto dell’autonomia nell’esecuzione dell’attività da parte del prestatore di lavoro.

Ad avviso di chi scrive, la dipendenza economica è la *ratio* del bisogno di protezione delle tipologie contrattuali c.d. atipiche e il concetto di subordinazione rappresenta un “fatto tecnico-giuridico” in quanto il bisogno di protezione non deve essere più indirizzato esclusivamente verso i soggetti subordinati, intesi come soggetti “eterodiretti”, piuttosto verso la generalità dei soggetti economicamente deboli. In tale contesto, pertanto, occorrerebbe identificare una nuova categoria di soggetti da tutelare.

Posto tutto quanto fin qui brevemente riassunto, soltanto nell’indagine dei giuristi continua a persistere una precisa linea divisoria tra realtà stabile, coesa, garantita e protetta, che alcuni commentatori hanno definito l’ “aristocrazia del mondo del lavoro”, ed una realtà diametralmente opposta, instabile, frammentaria, insicura, quando piuttosto è oramai vero che la frammentarietà ha investito l’intero mercato del lavoro. Occorre, pertanto, che i giuristi, e la giurisprudenza, trovino soluzioni concrete ed efficaci che tentino di evitare che alcune tipologie contrattuali siano “discriminatorie” rispetto ad altre nei confronti dei prestatori di lavoro coinvolti.

Una prima strada potrebbe essere l’abolizione esplicita delle figure intermedie della parasubordinazione e far convogliare tutte le figure ad essa riconducibili nell’area della subordinazione. Tale soluzione, secondo molti commentatori e anche a parere di chi scrive presenta il rischio di creare un facile pretesto al ricorso al falso lavoro autonomo.

Si potrebbe allora pensare, in luogo della tradizionale contrapposizione tra autonomia e subordinazione, ad una ripartizione tra lavoro protetto e lavoro non protetto. Questo ultimo sarebbe quindi riferito ai lavoratori autonomi ex art. 2222 c.c. nonché ai liberi professionisti di cui all’art. 2229 c.c., nonché ai titolari dei rapporti di cui all’art. 409, comma 1, n. 3) c.p.c. i quali devono avere

tutti la stessa caratteristica: non versare in condizioni di dipendenza economica o organizzativa da uno o più soggetti. Per tale via, si semplificherebbe il compito di distinguere tra lavoratori con e lavoratori senza tutele, pur prevedendo una normativa generale, relativa a tutti i lavoratori, di lavoro protetto, come più volte raccomandato in ambito Europeo.

L'abuso del lavoro autonomo non protetto dovrebbe essere sottoposto ad un trattamento sanzionatorio adeguato e la relativa opera di repressione intensificata. In tale ottica una valida azione di repressione degli abusi, sarebbe quella di prevedere in capo al committente l'onere di dimostrare che l'attività del prestatore di lavoro si svolga nell'alveo del lavoro autonomo. In tale contesto occorrerebbe quindi una profonda rivisitazione dello statuto protettivo oggi previsto per il lavoro subordinato riproponendo uno Statuto dei lavori concentrato sulla trattazione di un nucleo universale ed inderogabile di diritti, lasciando ampio margine per interventi migliorativi all'autonomia collettiva ed individuale. In tale contesto si assimilerebbero, sul piano delle tutele, la parasubordinazione alla subordinazione, eliminando in ultima analisi la prima categoria creando la macro categoria del lavoro protetto e lasciando immutate altre tipologie contrattuali, con la vigenza di tutte le norme compatibili con la nuova classe definitoria. Sul piano qualificatorio muterebbe così il metodo utilizzato, *“evolvendo da quello formale, per fattispecie generali, a quello sostanziale, del soggetto destinatario delle tutele”*.

Poste le proposte di riforma fin qui esposte, in questo quadro di incertezza interpretativa relativamente alla dicotomia tra lavoro autonomo e lavoro subordinato, è utile il ruolo della certificazione al fine di dirimere le controversie sulla natura subordinata od autonoma dei rapporti di lavoro che più di frequente affollano il contenzioso. La valutazione dell'organo di certificazione è svolta ex ante rispetto alla esecuzione del rapporto di lavoro da un organo a ciò abilitato.

La certificazione per tale via assume il ruolo di “valore aggiunto” in termini di certezza alla scelta operata dalle parti. La sua efficacia infatti risiede nell'impedire, posti i rimedi giudiziari esperibili, un comportamento delle parti e dei terzi contrastante con la stessa. Tale istituto, quindi, svolge un'attività di “concretizzazione” della fattispecie contrattuale astratta, così come esposta dalla normativa, in riferimento al caso concreto inteso dalle parti. Le crescenti difficoltà di individuare criteri qualificatori idonei a far coincidere la fattispecie astratta con quella concreta, possono trovare una risposta positiva nella certificazione del contratto al fine di restituire certezza alla scelta operata dalle parti in merito alla esatta qualificazione del rapporto di lavoro posto in essere. In tale ottica si ha la completa valorizzazione dell'autonomia delle parti in fase di scelta del tipo contrattuale pur considerando la situazione di dipendenza economica che influisce sull'accesso ad una libera negoziazione per il prestatore di lavoro e quindi tenendo in debito conto la “parte debole”.

Inoltre, le Commissioni di certificazione svolgono anche funzioni di consulenza e di assistenza effettiva alle parti contrattuali con riferimento alla esatta qualificazione dei contratti di lavoro, tale attività prevede che le Commissioni siano utili ad assistere le parti relativamente al contenuto del contratto e nella scelta dello schema contrattuale dal quale dedurre l'attività oggetto del vincolo obbligatorio. È auspicabile che tale attività delle Commissioni di certificazione sia maggiormente utilizzata in futuro al fine di indirizzare le parti contraenti verso una scelta “consapevole”, nel senso di rendere entrambe le parti edotte in merito agli effetti di una errata qualificazione del contratto e ridurre quanto più possibile l'eventualità di abusi. In tale contesto l'intervento dell'istituto non comprimerebbe l'autonomia negoziale ma sarebbe utile per l'ottenimento di un adeguato modello organizzativo. Vi è anche una “valenza morale” derivante

dalla autorevolezza dei soggetti abilitati a rilasciarla, e rispondente all'esigenza di assicurare una consulenza qualificata per le parti contrattuali, circa gli obblighi e i diritti derivanti dal tipo di contratto di lavoro che hanno scelto. L'istituto in tal modo accresce la propria utilità pratica visto che le soluzioni consigliate dalla Commissione potrebbero esercitare una forza notevole di persuasione dal chiaro effetto dissuasivo e di contenimento del contenzioso.

CAPITOLO PRIMO

Il lavoro tra autonomia e subordinazione: il perdurante peso del lavoro subordinato quale parametro di qualificazione della fattispecie di lavoro

Sommario: 1.1. La crisi della dicotomia lavoro autonomo – lavoro subordinato. - 1.1.1. Il sistema produttivo e il mercato del lavoro. *Excursus* storico del passaggio dal modello fordista al modello post fordista. - 1.1.1.1. Gli indici di qualificazione nella Giurisprudenza. - 1.1.1.2. L'evoluzione della Cassazione. - 1.1.2. Le tendenze attuali e future sull'articolazione tipologica dei rapporti di lavoro fra subordinazione e autonomia. - 1.1.2.1. Gli attuali indici di qualificazione nella Giurisprudenza. - 1.2. L'evoluzione legislativa del quadro normativo sul mercato del lavoro. - 1.2.1. Evoluzione storico - politica del mercato del lavoro. - 1.2.1.1. Dalle origini agli anni Novanta. - 1.2.1.2. Dallo Statuto dei Lavori alla Riforma M. Biagi. - 1.2.1.3. Dalle proposte della dottrina economica e giuridica alla Riforma Fornero. - 1.2.2. Le proposte recenti di riforma del mercato del lavoro (il c.d. Jobs Act). - 1.3. Il ruolo svolto dalle Commissioni di certificazione per ridurre il contenzioso in materia di qualificazione: la certificazione dei contratti. - 1.3.1. L'inquadramento dell'istituto dalle origini alle novità introdotte dalla L. n. 183 del 2010. - 1.3.2. - L'affiancamento alla tutela giurisdizionale nella deflazione del contenzioso. - 1.3.3. Gli effetti della certificazione e la contestazione della natura giuridica e della qualificazione del rapporto.

1.1. La crisi della dicotomia lavoro autonomo – lavoro subordinato

1.1.1. Il sistema produttivo e il mercato del lavoro. *Excursus storico* del passaggio dal modello fordista al modello post fordista

Per uno studio approfondito del lavoro subordinato e, di conseguenza, per un'analisi generale del diritto del lavoro: M. TIRABOSCHI, *Formulario dei rapporti di lavoro*, Milano, 2011. A. VALLEBONA, *Istruzioni di dritto del lavoro*. R. PESSI, *Fattispecie ed effetti del diritto del lavoro*, in *Contratto di lavoro e organizzazione*, t. I, a cura di M. MARTONE, vol. IV del *Trattato di diritto del lavoro*, a cura di M. PERSIANI e CARINCI F., Padova, 2012, 49 ss.; I. MARIMPIETRI, *Commentario all'art. 2094, il lavoro subordinato*, in *Commentario al codice civile*, diretto da F. GABRIELLI, Sezione Lavoro, a cura di A. VALLEBONA, Torino, 2012. E. GRAGNOLI, M. CORTI, *La retribuzione*, in *Contratto di lavoro e organizzazione*, t. II, a cura di M. MARRAZZA, vo. IV del *Trattato di diritto del lavoro*, a cura di M.M. PERSIANI e F.CARINCI, Padova, 2012, 1375. M T. CARINCI, *Al capezzale del sistema contrattuale: il giudice, il sindacato, il legislatore*, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” IT, n. 133 del 2011, consultabile al sito web www.lex.unict.it. Analizzato il concetto di lavoro subordinato, per un'analisi dettagliata, anche in piano europeo, della crisi della dicotomia polarizzata lavoro subordinato – lavoro autonomo nelle dinamiche dei rapporti socio - economico e sociali si vedano i contributi di M. PERSIANI, G.

PROIA, *Contratto e rapporto di lavoro*, Cedam, Padova, 2009, 209; E. REYNERI, *Tra autonomia e subordinazione economico organizzativa*, in M. PALLINI (cura di), *Il lavoro a progetto in Italia e in Europa*, Bologna, 2006, 7 ss.; A. PERULLI, *Lavori atipici e parasubordinazione tra diritto europeo e situazione italiana*, in Riv. Giur. Lav., 2006, I, 731 ss.; T. VETTOR, *Tra autonomia e subordinazione. Problemi definitivi e tendenze riepilogative negli ordinamenti giuridici europei*, in M. PALLINI (cura di), *Il lavoro a progetto in Italia e in Europa*, Bologna, 2006, 163 ss.; E. GHERA (prefazione a), *Il nuovo diritto del lavoro. Subordinazione e lavoro flessibile*, Torino, 2006, il quale spiega come nel mercato del lavoro post fordista non sia più ritenuto possibile che la divisione tra lavoro subordinato e lavoro autonomo fungesse da “schema esplicativo dell’universo dell’occupazione”. Per un’analisi storica della dicotomia tra lavoro subordinato e lavoro autonomo si vedano tra gli altri U. ROMAGNOLI, *Il lavoro in Italia. un giurista racconta*, Bologna, 1995. Sulla esclusione dei lavoratori autonomi e sui danni che da questo ne derivano M. M. PEDRAZZOLI, *Dai lavoratori autonomi ai lavoratori subordinati*, in Giorn. dir. lav. rel. ind., 1998, 509. Legge la crisi della subordinazione non solo sul piano della tenuta della fattispecie, ma anche come “criterio pratico discriminante tra lavoro protetto e lavoro non protetto” L. MENGONI, *Il contratto di lavoro*, Milano, 2004. Per un’analisi dettagliata sul fenomeno definito da più parti “fuga dal lavoro subordinato” si veda P. ICHINO, *La fuga dal diritto del lavoro*, in Dem. Dir., 1990, 69 e F. LISO, *La fuga dal diritto del lavoro*, in Industria e sindacato, 1992, n. 28. Sulla effettiva progressiva erosione del lavoro dipendente si veda il dibattito promosso da A. ACCORNERO, B. ANASTASIA, *Realtà e prospettive del lavoro autonomo: un po’ di attenzione please*, in Giorn. Dir. Lav. Rel. ind., 2006, 743. S. BOLOGNA, A. FUMAGALLI, (a cura di), *Il lavoro autonomo di seconda generazione. Scenari del post-fordismo in Italia*, Feltrinelli, 1997. A. PERULLI, *Impiego flessibile e mercato del lavoro*, Torino, 2004, ritiene che il “lavoro autonomo di seconda generazione” debba essere inquadrato nel trend di crescita del lavoro autonomo che interessa molti sistemi economici avanzati.

Per quanto riguarda la distinzione tra autonomia e subordinazione, P.TOSI, *La distinzione tra autonomia e subordinazione*, in QDLRI, 1999, Ritiene semplicistico far coincidere lo stato di crisi con il puro dato della riduzione quantitativa delle situazioni lavorative che “il concetto di subordinazione riesce ad afferrare”. Secondo l’Autore, ciò che è venuto meno è “la percezione netta della dualità delle possibili forme di prestazione di lavoro: la forma lavoro subordinato e la forma lavoro autonomo. L’ampliarsi dell’area “grigia” tra la roccaforte della subordinazione e la periferia dell’autonomia è insomma fenomeno più generale è complesso, correlato alla mutazione degli equilibri dell’intero sistema, poggiate su relazioni in precedenza stabili tra un suo centro – la figura social tipica del lavoratore subordinato e una disciplina di tutela avveza ad operare ciecamente ed automaticamente, senza o con pochissime articolazioni, in direzione garantistico – protettiva.” C. SMURAGLIA, *Lavoro e lavori: subordinazione, collaborazioni non occasionali, lavoro in cooperativa*, in LG, 11, 2011, 1014. Il quale sostiene che il tradizionale rapporto tra il lavoro atipico e le altre forme di attività lavorativa si è alterato, perché queste dapprima erano residuali, mentre ora hanno assunto “un’ampiezza nuova e inusitata” creando problemi di grande rilievo sul piano sociale e sul piano giuridico. Secondo Smuraglia, il rischio è che le nuove figure a mezza via tra subordinazione e autonomia sono il risultato del tentativo di evitare tipologie contrattuali troppo stringenti e soffocanti, quindi un tentativo di eludere i trattamenti normativi e previdenziali collegati alla subordinazione, concretizzandosi in un vero e proprio intento fraudolento. In questo senso anche P. ALLEVA, *I lavori atipici: pericolo o opportunità?*, in RGL,

I, 2000, 515 il quale si interroga sul restringimento delle differenze di trattamento tra i vari tipi di rapporto, e in particolare tra il lavoro subordinato e le collaborazioni.

C'è chi invece considera questi nuovi contratti come una risposta genuina ai reali bisogni dei datori di lavoro e alle esigenze di maggiore autonomia che sempre un maggior numero di lavoratori sembrerebbero invocare oggi. In questo senso G. SANTORO PASSARELLI, *Delega al Governo in materia di mercato del lavoro*, in DPL; 11, 2002, 735. Critico sul punto è R. DE LUCA TAMAJO, *Per una revisione delle categorie qualificatorie del diritto del lavoro: l'emersione del lavoro coordinato*, ADL, 1997,43. Secondo l'autore l'attuale dicotomia sarebbe "palesamente inadeguata e incapiente" di fronte a mutamenti realizzatisi nella realtà produttiva.

In particolare l'autore sostiene che la dicotomia "costringe tutte le fattispecie all'interno dell'uno o dell'altro schema con contestuale attribuzione o negazione di un compatto sistema di trattamenti", rischiando così di produrre una duplice sfasatura: da una parte "rapporti sostanzialmente omogenei a quelli contemplati dalla fattispecie astratta dell'art. 2094 c.c. possono rimanere esclusi solo perché delineano moduli di integrazione e organizzativi inediti", mentre dall'altra parte rapporti con "qualche rassomiglianza con il modello social tipico si vedono applicate in blocco e senza graduazioni tutta la normativa protettiva".

Quindi una "allocazione causale e incoerente" delle garanzie "sulla base di circostanze di fatto tutto sommato marginali nell'economia dei rapporti instaurati". Lo stesso autore ritiene che la proliferazione di nuove figure sarebbe riconducibile a una serie di fattori, fra i quali i processi di "esternalizzazioni" delle produzioni, la crescita di contenuti tecnico scientifici del lavoro e la sua caratterizzazione professionale, la diffusione del lavoro telematico, il quale spezza l'unità di tempo e di luogo della fabbrica fordista, il mutamento nell'interesse creditorio dell'imprenditore sempre maggiormente indirizzato verso il raggiungimento di un risultato piuttosto che nell'ottenimento di mere energie lavorative.

Sostiene invece la perdurante attualità e validità della dicotomia A. COLANTONI, *A proposito di collaborazioni coordinate e continuative*, Dir. Lav. Rel. Ind., 2001,3. La stipulazione di un contratto a tempo indeterminato non è di per sé sufficiente a garantire la stabilità di un rapporto lo sono invece "le condizioni del recesso, e le tutele accordate in caso di violazione delle regole che sovrintendono al recesso da parte del datore di lavoro (licenziamento), che garantiscono, in diversa e mutevole misura, la stabilità "concreta del rapporto", ovvero la sua "non precarietà", DE SIMONE, *Precarietà vs stabilità. Ma che genere di stabilità?*, in LD, 2010, 308. Sia Giugni che M. BIAGI ritenevano che, per riformare il mercato del lavoro, bisognasse partire dalla tutela massima della dignità e libertà del lavoratore inteso, per Giugni, "in quanto subordinato" (si pensi alle esigenze anche di garantire il lavoro nelle fabbriche) e per M. BIAGI, di lavoratore "complessivamente e genericamente inteso" E. BELLEZZA - M. CORTESE,(a cura di), *Intervista a G. Veneto: un ricordo del maestro Gino Giugni*, in Adapt, 2009. Nell'aprile del 1982 sosteneva che il lavoro "tendenzialmente a tempo indeterminato stabile e di lunga durata, esclusivo e a tempo pieno, capace di contenere nel suo involucro una sola carriera", fosse oramai in crisi. G. GIUGNI, *Prospettive del diritto del lavoro per gli anni '80*, Giuffrè, Milano, 1983 e ID, *Lavoro, leggi e contratti*, Il Mulino, Bologna 1989. Ancora sosteneva che "sottoporre ad un filtro critico il sistema garantistico in atto e discernere, nell'economia sommersa e nel lavoro non istituzionale, quanto in essi vi sia di patologico e di regressivo e quanto invece non appaia come anticipazione di modi di essere del rapporto di lavoro che, non trovando collocazione nell'ordinamento vigente, si sono immersi deliberatamente nella clandestinità". Quindi, il diritto del lavoro già allora portava in

sé le problematiche oggi oramai croniche e già da allora l'errore dei giuslavoristi era quello di aggiungere nuovi commi (o modificarne) a leggi già esistenti per tentare di arginare la crisi del diritto del lavoro tramite un sistema che Cassese definirà "alluvionale", S. CASSESE, *Legge e contratto nel primo Giugni*, in Gior. di diritto del lav. e rel. ind., n. 134/2012. Particolarmente indicativo del dibattito sulla crisi della subordinazione per tutto il corso degli anni Ottanta, è la posizione assunta da Luciano Spagnuolo Vigorita il quale, una volta evidenziato come l'attuale dimensione del problema della subordinazione sia dovuta a una complessa operazione culturale che ha inizio con la speculazione barassiana, riteneva alquanto «*sintomatico il rilievo che da nessuna parte si prospetta l'esigenza di una modifica del dato normativo: perché ci si rende conto della reversibilità – sia pure lenta e difficile – di una operazione culturale, sviluppatasi in relazione a contesti di riferimento ora inattuali*». Le contraddizioni del nostro ordinamento in tema di subordinazione, in M. PEDRAZZOLI (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni*, Bologna, 1989, 94. e *Riflessioni sul dibattito in tema di subordinazione e autonomia*, in MGL, 1997, 955. 31.

Come puntualizzato in una pronuncia della Suprema Corte (Cass. sez. lav. 3 marzo 2009 n. 5079 che ha preso in esame il ricorso di una traduttrice e lettrice di testi in lingua straniera per programmi radiofonici) «*l'esatta identificazione del paradigma normativo proprio del rapporto di lavoro subordinato alla luce delle generiche indicazioni di legge si è rilevato nel tempo, con la profonda evoluzione della realtà economico-produttiva e sociale che ha caratterizzato la seconda metà del secolo scorso e i primi anni del XXI°*, una operazione interpretativa di elevata problematicità». Sulla evoluzione della realtà socio economica e produttiva, con specifico riferimento alla dimensione internazionale entro cui va reinquadrato il rapporto tra economia e lavoro e al fenomeno del crescente ricorso a forme di lavoro autonomo e parasubordinato, si veda G. FERRARO, *Dal lavoro subordinato al lavoro autonomo*, in Giorn.dir.lav.rel.ind.1998, 429.

In generale con riguardo ai nuovi modelli del rapporto di lavoro nell'ambito della distinzione tra autonomia e subordinazione, si veda R. DE LUCA TAMAJO, R. FLAMMIA, R. M. PERSIANI, *La crisi della nozione di subordinazione e della sua idoneità selettiva e trattamenti garantistici. Prime proposte per un nuovo approccio sistematico in una prospettiva di valorizzazione di un tertium genus: il lavoro coordinato*, in AAVV. *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, QDRLLI, 1998, 331. R. DEL PUNTA, *Ragioni economiche, tutela dei lavoratori e libertà del soggetto*, in Riv. It. Dir. lav. 2002, 401. N. DE MARINIS, *Impresa e lavoro oltre la legge M. BIAGI*, Giappichelli 2008; P. ICHINO, *Subordinazione, dipendenza ed estensione della protezione, in lesioni di diritto del lavoro. Un approccio di labour law and economics*, Giuffrè, Milano, 2004, 177.

1.1.1. I primi indici di qualificazione nella Giurisprudenza

L. MENGHINI individua i criteri distintivi utilizzati tra gli anni 50 e 80. L'autore aggiunge anche un altro indice, rispetto ai "soliti", utilizzato questo però in via sporadica, quello della continuità della prestazione, nel senso di persistenza nel tempo dell'obbligo giuridico del lavoratore di compiere date attività e di mantenere a disposizione del datore la propria energia lavorativa.

Anche la giurisprudenza si è dovuta adeguare "elasticizzando" progressivamente il concetto di subordinazione, da un alto attenuando il concetto di eterodizione allo scopo di includere nella subordinazione prestazioni in cui fossero comunque presenti certi margini di autonomia e discrezionalità, e dall'altra valorizzando i cosiddetti indici secondari di qualificazione, pervenendo

all'enucleazione di una vasta gamma di criteri distintivi che avrebbero esaltato al massimo la discrezionalità dei giudici nello scegliere quelli a cui fare riferimento per sostenere la natura subordinata del rapporto. Sul punto L. MENGHINI, *Subordinazione e dintorni: itinerari della giurisprudenza*, in Quad. dir. Lav., n. 21, 151 e P. TOSI, *La distinzione tra autonomia e subordinazione*, in QDLRI, 1988, n. 21, 33 ss. il quale sottolinea che l'utilizzo della presunzione di ricorrenza della subordinazione e l'intervento del soggetto previdenziale, abbiano giocato un ruolo determinante nella tendenza espansiva della figura. Sulla portata internazionale della tendenza alla flessibilizzazione del concetto di subordinazione si veda TREU, *il diritto del lavoro realtà e possibilità*, in ADL, 3, 2000, 473. Sulla qualificazione dei rapporti di lavoro e sulla sussistenza, al riguardo, di limiti alla discrezionalità legislativa e negoziale, in particolare, Corte Cost. 29 marzo 1993, n. 121, in Foro It., 1993, I, 2432 e Corte Cost. 31 marzo 1994, in Foro It., 1994, 2656 ss. Si sostiene in entrambe che *“non è consentito al legislatore negare la qualificazione giuridica di rapporti di lavoro subordinato a rapporti che oggettivamente abbiano tale natura, ove da ciò derivi l'inapplicabilità delle norme inderogabili previste dall'ordinamento”* ed, in particolare, nella seconda pronuncia citata la Corte aggiunge che *“a maggior ragione non sarebbe consentito al legislatore autorizzare le parti ad escludere direttamente o indirettamente, con la loro dichiarazione contrattuale, l'applicabilità della disciplina inderogabile prevista a tutela dei lavoratori a rapporti che abbiano contenuto e modalità di esecuzione propri del rapporto di lavoro subordinato. Pertanto, allorquando, il contenuto concreto del rapporto e le sue effettive modalità di svolgimento - eventualmente anche in contrasto con le pattuizioni stipulate e con il nomen iuris enunciato - siano propri del rapporto di lavoro subordinato, solo quest'ultima può essere la qualificazione da dare al rapporto, agli effetti della disciplina ad esso applicabile”*. Per alcune considerazioni in argomento: R. SCOGNAMIGLIO, *La disponibilità del rapporto di lavoro subordinato*, in Riv. It. Dir. Lav., 2001, 95 ss.. Ricostruisce minuziosamente gli sviluppi giurisprudenziali sulla dicotomia lavoro subordinato e lavoro autonomo S. MOGOROVICH, *Il confronto tra il rapporto di lavoro subordinato e il rapporto autonomo*, in IMPRESA, 2005, 1177 e A. ADINOLFI e G. ESPOSITO, *Lavoro autonomo e subordinato nelle sentenze della Cassazione*, in Dir e Prat. Lav., 2010, 42. Secondo T. TREU, *Il diritto del lavoro: realtà e possibilità*, in ADL, 2000, 505, puntualizza che secondo alcuni l'evoluzione normativa e fattuale sarebbe quindi orientata verso il lavoro autonomo, nuovo modello attrattivo dell'economia post-Fordista, capace di sostituire il ruolo centrale rivestito nell'era precedente dal lavoro subordinato. Della stessa opinione anche M. M. PEDRAZZOLI, *Lavoro san phrase e ordinamento dei lavori. Ipotesi sul lavoro autonomo*, in RIDL, I, 1998, 51. In senso contrario invece L. MONTUSCHI, *Il contratto di lavoro tra pregiudizio e orgoglio giuslavoristico*, LD, 1993, 38 – 39, secondo il quale la stagione del garantismo prima e della flessibilità poi, non avrebbero affatto marginalizzato il “tipo” legale, ma anzi lo avrebbero consolidato quale figura “egemone” esaltandone così la centralità. Sostiene l'indeterminatezza e l'ampia apertura del concetto di subordinazione G. SCOGNAMIGLIO, *Lavoro subordinato e diritto del lavoro alle soglie del 2000*, in ADL, 2, 1999, 299 e in *La disponibilità del rapporto di lavoro subordinato*, in RIDL, 1, 2000, 114 ss..

L'autore ritiene necessario che il diritto positivo recepisca gli stimoli che la realtà socio – economica propone e per questo è necessario che risulti necessariamente aperto o flessibile. L'Autore osserva che *“i concetti per mezzo dei quali occorre definire i fenomeni giuridici non consistono nella giustapposizione meccanica delle disposizioni legislative su elementi di fatto, individuati con rigorosa certezza. (...) a un siffatto approccio della conoscenza della*

fenomenologia giuridica si può accedere senza difficoltà o incertezza alcuna, nei riguardi dei fatti naturali, semplici o composti, identificabili sulla base degli elementi statici in cui consistono, secondo modalità spaziali e temporali di agevole rilevazione. Ma l'approccio non risulta altrettanto agevole a proposito degli atti e/o dei comportamenti umani (...) per i quali la nozione che la realtà socio-economica propone e che il diritto positivo recepisce risulta. E deve restare, relativamente aperta o flessibile". Sempre secondo l'autore a fronte di figure caratterizzate da un ridotto tasso di subordinazione, non sarebbe comunque proponibile la collocazione in una separata categoria di lavoratori atipici, a cui estendere tuttavia alcune norme e istituti protettive del diritto del lavoro. Dunque, una semplice rimodulazione delle tutele all'interno della subordinazione, anche se c'è chi osserva, come A. COLANTONI, *A proposito di collaborazioni coordinate e continuative*, Dir. Lav. Rel. Ind., 2001, 29, che in realtà la stessa è rappresentata da una pluralità di sottotipi, che rendono un "universo differenziato per gruppi professionali e aggregati sociali" conterebbe già una graduazione delle tutele. A. PERULLI, *Per uno statuto del lavoro autonomo*, Dir. Rel. Ind., 2010, statuisce che "la scelta di ricondurre con maggiore determinazione le forme intermedie o "grigie" di prestazioni, tradizionalmente comprese nell'alveo del lavoro parasubordinato, entro lo schema del lavoro autonomo, ha come conseguenza sia la mancanza di una reale attribuzione di nuovi diritti per i collaboratori a progetto, sia il riproporsi dei consueti problemi di qualificazione, solo apparentemente riducibili grazie all'eventuale ricorso alla prassi certificatoria". Pur non essendo mancato chi ha riconosciuto che la rigidità introdotta dal lavoro a progetto è giustamente finalizzata a far emergere i veri rapporti di lavoro subordinato fittiziamente ricondotti alle collaborazioni, è stato sottolineato il rischio che milioni di contratti di collaborazione fossero trasformati in lavoro a nero. E. GHERA, *La flessibilità: variazioni sul tema*, in RGL, I, 1996, 125, sottolinea che la situazione attuale sarebbe caratterizzata da una "divisione del mercato del lavoro".

Il modello garantista avrebbe cioè determinato uno spaccamento tra lavoro garantito e lavoro sotto protetto, tra lavoro accentrato e lavoro decentrato, creando quindi una divaricazione delle tutele a detrimento della solidarietà e dell'uguaglianza, e un generale affievolimento dei diritti.

Per un'analisi delle distorsioni derivanti da questa netta dicotomia anche alla luce delle recenti riforme normative e del conseguente dilagare della precarietà: C. ALESSI, *La flessibilità del lavoro dopo la legge di attuazione del protocollo sul welfare: prime osservazioni*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" IT, n. 68 del 2008, consultabile sul sito web www.lex.unict.it, 1; E. ALES, *Il lavoro precario quale fattore di esclusione sociale ovvero del lavoro di scarsa qualità*, in www.amministrazioneincammino.luiss.it, 2011. L'autore ritiene che "il falso lavoro autonomo costituisca una delle forme più subdole di lavoro di scarsa qualità in quanto in grado di produrre una condizione di precarietà paragonabile a quella del lavoro non dichiarato". Inoltre, ritiene che il lavoratore abbia un forte interesse a chiamare in giudizio il datore di lavoro per farsi riconoscere il modello negoziale più favorevole così acuitizzando il problema della qualificazione del rapporto che conduce a riconoscere come "tutto" il lavoro subordinato e "quasi niente" il lavoro autonomo. A. VALLEBONA, *Istruzioni di dritto del lavoro*, in R. PESSI, *Fattispecie ed effetti del diritto del lavoro*, in *Contratto di lavoro e organizzazione*, t. I, a cura di M. MARTONE, vol. IV del *Trattato di diritto del lavoro*, a cura di M. PERSIANI e F. CARINCI, Padova, 2012, 49 ss.. Parla di metamorfosi dei tradizionali schemi del lavoro subordinato e autonomo oltre che sul piano giuridico astratto, anche con riguardo ai criteri di identificazione delle fattispecie e del loro utilizzo in concreto G. FERRARO, *Dal lavoro subordinato al lavoro autonomo*, in *Giorn. Dir. Lav. Rel. ind.*, 1998, 485. Si interroga, tra gli altri, sugli indici giurisprudenziali della subordinazione in

contrapposizione con il lavoro autonomo, I. MARIMPIETRI, *Il lavoro subordinato*, in A. VALLEBONA (a cura di), *Trattato dei contratti-I contratti di lavoro*, Torino 2009, 52 e ss.. sul tema si veda anche P. P. ICHINO, *Subordinazione e autonomia nel diritto del lavoro*, Milano 1989, 9 e ss. Ritieni che l'innesto di elementi del lavoro subordinato in schemi diversi "determina congestioni e avviluppamenti nella condizione dogmatica e applicativa della materia" M. M. PEDRAZZOLI, *Sulla cosiddetta indisponibilità del tipo di lavoro subordinato: ricognizione e spunti critici*, in Studi in onore di E. Ghera, II, Bari, 2008, 865. Si veda anche L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Impresa e diritto del lavoro*, in AA. Vv. Studi in onore di Tiziano Treu, vol. I, Napoli, 2011, 247 il quale ritiene che nella scelta tra autonomia e subordinazione nella stipula dei contratti di lavoro "l'impresa non riceve valido ausilio dalla formula legale né dalla vasta opera di interpretazione giurisprudenziale, la quale si esprime caso per caso e con cessanti mutamenti decisionali. Quindi, senza regole previsionalmente attendibili". Sulle novità apportate dalla 276/2003 relativamente al fenomeno della flessibilità: F. Liso, *Analisi dei punti critici del decreto legislativo 276/2003: spunti di riflessione*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT_20/2004; F. PASQUINI (a cura di), *Tre anni di Legge M. BIAGI - Rassegna ragionata di dottrina italiana*, in Boll. Adapt, 2006, n. 52. M. TIRABOSCHI, *Riforma del mercato del lavoro e modello organizzativo tra vincoli costituzionali ed esigenze di unitarietà del sistema*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT_21/2004. M. TIRABOSCHI, *The Italian Labour Market after the M. BIAGI Reform*, in *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, in DRI, n. 2/2012. E G. Ghezzi, *Dopo la flessibilità cosa? Riflessioni sulle politiche del lavoro*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT_27/2005. Per un quadro completo sull'argomento a seguito della Riforma Fornero: T. TREU, *Riequilibrio delle tutele e flexicurity*, in *La nuova riforma del lavoro, commentario alla legge 28 giugno 2012, n. 92 recante disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, a cura di M. MAGNANI e M. TIRABOSCHI, Milano 2012, 28; M. TIRABOSCHI, *Una riforma a metà del guado*, in *La nuova riforma del lavoro, commentario alla legge 28 giugno 28 giugno 2012, n. 92 recante disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, a cura di M. MAGNANI e M. TIRABOSCHI, Milano, 2012, 15. G. PELLACANI, *Gli obiettivi della Riforma e le caratteristiche generali dell'impianto normativo*, in *Riforma del lavoro*, a cura di G. PELLACANI, Milano, 2012, 1. M. MAGNANI, *Genesi e portata di una riforma del lavoro*, in *La nuova riforma del lavoro Commentario alla legge 28 giugno 2012, n. 92 recante disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita* a cura di M. MAGNANI e M. TIRABOSCHI, Milano, 2012, 3; M. MARRAZZA, *Il lavoro autonomo dopo la riforma del Governo Monti*, in Arg. Dir. Lav., n. 4 – 5, 2012; P. P. ICHINO, *Riforma del lavoro, contesto, intendimenti del Governo e ratio legis*, in Dir. Prat. Lav., 2012 , 1497; F. M. T. CARINCI, M. M. MISCIONE, *La "Riforma Fornero" (l. n. 92/2012)*, in *Commentario alla Riforma Fornero (legge n. 92/2012 e legge n. 134/2012)*, a cura di M. T. CARINCI, M. M. MISCIONE, Suppl. Dir. Prat.lav. n. 33 del 15 settembre 2012, VII; M. T. CARINCI, *Complimenti dott. Frankenstein: il disegno di legge governativo in materia di riforma del mercato del lavoro*, in *Lavoro nella giur.*, 2012, 529. E dello stesso autore, *Il rapporto di lavoro al tempo della crisi, Relazione al XVII Congresso Nazionale dell'AIDLASS, Pisa 7 – 9 giugno 2012*, su "Il diritto del lavoro al tempo della crisi" (dattiloscritto). Sul contrasto tra volontà espressa e comportamento delle parti, compiutamente, R. PESSI, *Contributo allo studio della fattispecie lavoro subordinato*, Milano, 1989, 520 ss. Si interroga su la effettiva valorizzazione dell'autonomia individuale in ambito qualificatorio HERNANDEZ, *Il*

dialogo tra dottrina e giurisprudenza sul rapporto di lavoro, in A.A.V.V., *Il dialogo tra dottrina e giurisprudenza nel diritto del lavoro*, Roma, 1998, 310. Il quale sostiene che l'autonomia individuale "potrebbe realizzarsi indagando, nelle singole fattispecie, se l'allontanamento dal progetto iniziale (ovvero la mancata esecuzione) è stato immediato, ovvero rilevabile solo a partire da un tempo apprezzabilmente successivo alla stipula, dovendosi in quest'ultimo caso distinguere tra un contratto iniziale qualificabile secondo il nomen iuris prescelto, e come tale attuato, ed un sopravvenuto e diverso contratto, a partire dalla stipulazione del quale, soltanto, potrà darsi rilievo qualificatorio al rapporto in sé, in quanto indizio di una sopravvenuta e diversa volontà contrattuale". Parla di attrazione "per contiguità" M. Novella, *Lavoro subordinato, lavoro a progetto, lavoro autonomo. La legge n. 92/2012 ridefinisce la specie?*, in *lav. Dir.* n. 2/2012. Si veda anche R. DE LUCA TAMAJO, *Per una revisione delle categorie qualificatorie del diritto del lavoro: l'emersione del "lavoro coordinato"*, in *Arg. Dir. Lav.*, 1997, 43, nel quale l'autore individua le radici e l'evoluzione dell'esperienza giuslavoristica in una "coerenza senza residui tra i tre poli", subordinato come social tipo, prototipo astratto normativo e apparato di tutele come insieme di effetti.

1.1.2. Le tendenze attuali e future sull'articolazione tipologica dei rapporti di lavoro fra subordinazione e autonomia

1.1.2.1. Gli attuali indici di qualificazione nella giurisprudenza

A favore di un intervento moderato di rimodulazione delle tutele è, tra gli altri, A. COLANTONI, *A proposito di collaborazioni coordinate e continuative*, *Dir. Rel. Ind.*, 2001, 30, che ritiene sufficiente curare la diversità all'interno degli schemi attuali e C. SMURAGLIA, *Lavoro e lavori: subordinazione, collaborazioni non occasionali, lavoro in cooperativa*, *LG*, 2001, 1013 e T. TREU, *Il diritto del lavoro: realtà e possibilità*, *Arg. Dir. Lav.*, 2000, 484, invitano alla prudenza e quest'ultimo suggerisce di non trascurare l'individuazione di tendenze già visibili nell'evoluzione del diritto, da cui ricercare elementi capaci di svilupparsi ulteriormente. A favore di un intervento incisivo si schiera tra gli altri L. MONTUSCHI, *Un "nuovo" lavoro da regolare*, in *Arg. Dir. lav.* 1998, 685, secondo il quale la globalizzazione dei mercati e dell'economia, nonché la seconda e la terza rivoluzione tecnologica, non sono eventi trascurabili dai quali possa derivare uno squilibrio solo transitorio e di un mutamento sociale reversibile. Sarebbe perciò "miope ritenere che tutto possa aggiustarsi da sé, magari – come accade sempre – grazie all'opera di supplenza creativa della giurisprudenza". M. PEDRAZZOLI, *Consensi e dissensi sui recenti progetti di ridefinizione dei rapporti di lavoro*, in *QDL*, n. 21, 13, ritiene che "ognuno sa che, quando ci si pone nell'ottica dell'applicazione del diritto, la fattispecie va di pari passo con la tutela ad essa imputata e una qualche correlazione tra i due termini deve essere configurata". Secondo R. VOZA, *Il Libro Bianco sul mercato del lavoro*, in *LG*, 1, 2002, 23 afferma che "è del tutto indimostrato che una maggiore articolazione delle tutele non possa convivere con la presenza di una fattispecie unitaria di subordinazione" perché la disciplina si colloca sempre all'esterno della fattispecie e non è un elemento di quest'ultima, quindi può essere diversificata pur in presenza di una fattispecie, unica e astratta di subordinazione. Contra chi sostiene invece che possa essere superata la definizione unitaria e generale di lavoro subordinato.

1.2. L'evoluzione legislativa del quadro normativo sul mercato del lavoro

1.2.1. Evoluzione storico - politica del mercato del lavoro

1.2.1.1 Dalle origini agli anni Novanta

Prima della riforma Biagi, gli interventi legislativi si possono suddividere in due macro orientamenti: la valorizzazione del metodo tipologico P.TOSI, *La distinzione tra autonomia e subordinazione*, in QDLRI, 1999; oppure mediante la estensione in via analogica delle tutele, G. SANTORO PASSARELLI, *Chiose sulla parasubordinazione*, in M. PEDRAZZOLI (a cura di), *lavoro subordinato e dintorni*, Zanichelli, Bologna, 1989; O. GRIECO, *lavoro parasubordinato e diritto del lavoro*, Javena, Napoli, 83. A loro volta i due macro filoni possono essere distinti in vari filoni: Il primo filone ritiene che accorra accordare anche ai rapporti di lavoro prestati in forma continuativa e coordinata, se pure senza vincolo di subordinazione, una tutela minima inderogabile di legge. In tale filone si distingue chi ritiene che la nuova normativa si sommerebbe alle tutele già previste per i rapporti di lavoro subordinati e il lavoro subordinato sarebbe esteso anche a tutti i rapporti che hanno una connessione funzionale con l'impresa con applicazione di tutele forti solo ai rapporti inseriti organicamente nell'impresa. P. G. ALLEVA, *Flessibilità del lavoro e unità e articolazione del rapporto contrattuale*, LG, 1994, 77; E GHEZZI, *La disciplina del mercato del lavoro. Proposte per un testo unico*, Ediesse, Roma, 1996). Al contrario, vi è chi ritiene in che la nuova disciplina non si somma ma si sottrae al lavoro dipendente una corposa area intermedia attorno a cui si sviluppo un nuovo *genus* contrattuale: il coordinato, in R. DE LUCA TAMAJO, R. FLAMMIA, M. PERSIANI, *La crisi della nozione di subordinazione e della sua idoneità selettiva dei trattamenti garantistici. Prime proposte per un nuovo approccio sistematico in una prospettiva di valorizzazione di un tertium genus: il lavoro coordinato*, in Lav. Inf, 1996. in pratica il lavoro coordinato è commisurato nella durata alle esigenze dal datore di lavoro e con il rischio del risultato a carico del lavoratore. I commentatori che appartengono al secondo filone ritengono che sia necessario modernizzare le tecniche di tutela collegate alle fasi di costituzione, gestione, risoluzione dei rapporti di lavoro al fine ultimo di incentivare la creazione di nuovi posti. Anche in questo caso si possono annoverare due orientamenti: il primo è di chi, come P. ICHINO, ritiene che la creazione di un solo diritto e un solo mercato per il lavoro subordinato e il lavoro autonomo per scardinare la contrapposizione insiders outsiders. Così P. ICHINO, *Un solo diritto e un solo mercato per il lavoro subordinato e autonomo*, atti del convegno "i destini del lavoro: autonomia e subordinazione nella società post - fordista, Milano 8 febbraio 97; e chi ritiene che sia necessaria la creazione di un solo spazio giuridico idoneo ad aggregare, almeno sul versante delle tutele, schemi negoziali diversi non riconducibili né al lavoro subordinato né al lavoro autonomo. M. TIRABOSCHI, *Autonomia, subordinazione e contratti di lavoro sui generis: un recente revirement della giurisprudenza inglese?*, DRI, 96, 153 e R. Romagnoli, Introduzione a M. PEDRAZZOLI, *Lavoro subordinato e dintorni*, 8, 20. M. BIAGI e M. TIRABOSCHI, *Experimentation and social dialogue in the transformation of italian employment law: from the legalisation of temporary work to a statute of the new forms of employment*, in bclr, 99. Il terzo filone è orientato verso la rimodulazione delle tutele mediante un continuum di tipologie negoziali tutte accumulate dal coordinamento economico - organizzativo di una prestazione lavorativa nel ciclo produttivo, come fattore costante e normale dell'attività organizzata da altri. per tale via, si supererebbe la dicotomia qualificatoria secca tra lavoro subordinato e lavoro autonomo.

A queste tipologie, secondo D'Antona, sarebbe così riconosciuto un nucleo minimo di tutele, mentre solo al lavoro subordinato in senso stretto verrebbero accordate tutte le tutele tipiche del diritto del lavoro. più ci si allontana dalla subordinazione e più si restringe la normativa sino ad un minimo comune a tutte le ipotesi di lavoro. M. D'ANTONA, *Ridefinizione della fattispecie di contratto di lavoro. seconda proposta di legge, in ghezzi la disciplina del mercato del lavoro, proposte per un testo unico*, Ediesse, Roma, 96 e dello stesso autore, *La subordinazione e altri. una teoria giuridica per il lavoro che cambia*, in M. PEDRAZZOLI, *Lavoro subordinato e dintorni*, Il Mulino, Bologna, 89. Secondo tale filone occorre uno zoccolo duro della protezione con applicazione della disciplina del lavoro subordinato solo a quei rapporti che presentano il requisito della eterodizione spazio temporale. Critico G. SANTORO PASSARELLI, secondo il quale così facendo sarebbe difficile distinguere nettamente le singole fattispecie ed evitare la sovrapposizione delle rispettive discipline). Quarto filone: valorizzare l'autonomia negoziale individuale e/o collettiva agevolando il passaggio ad una norma con tutele disponibili, fatto salvo un nucleo minimale imputabile sia al lavoro subordinato che autonomo. Sposa l'idea che occorra valorizzare l'autonomia individuale, P. ICHINO. Mentre ritiene che debba essere prediletta l'autonomia collettiva M. PEDRAZZOLI, *Democrazia industriale*, in *D. disc. priv., sez. comm., IV, 1989, 254* e ID, *Qualificazione dell'autonomia collettiva e procedimento applicativo del giudice*, in *LD, 90, 335* e 549. Il Quinto ed ultimo filone: è rivolto alla istituzionalizzazione di un percorso professionale volto a valorizzare la risorsa umana nell'accesso all'impiego.

Questo orientamento riprende un filone francese che trae origine dal rapporto governativo del *Commissariat duplan* del '95, il quale proponeva la elaborazione di una nuova tipologia legale "*il contratto d'attività*" riguardante sia il lavoro subordinato che il lavoro autonomo con un percorso flessibile nel quale lo stesso lavoratore alterna attività autonoma ad attività subordinata in *boissonnat, le travail dans vingt ans, commissariat general duplan, paris, jacob, 95*. Anche M. BIAGI, *Il futuro del contratto individuale in Italia*, *ld.*, 1996, 329.

Fautore del lavoro senza aggettivi è D'Antona il quale ritiene che "*qualunque sia il contratto al quale le parti hanno fatto inizialmente riferimento, esse non possono non avere consentito nell'assegnare al rapporto di lavoro instaurato una funzione economica minima che, indipendentemente dallo schema contrattuale prescelto, corrisponde ad un interesse tipico di entrambi*" quindi, un "*nucleo consensuale minimo*" che va aldilà della qualificazione e ricomprende tutti i contratti di lavoro aldilà della distinzione tra lavoro subordinato e autonomo. La fattispecie generale non si identifica in un contratto, bensì si differenzia già al suo interno attraverso la comprensione di tutti i contratti di lavoro a prestazioni corrispettive o associative. Purché "*la prestazione lavorativa prevalentemente personale venga coordinata nel ciclo della produzione o nell'organizzazione del servizio come fattore normale e costante dell'attività dell'impresa altrui*" e "*purché l'associato che conferisca esclusivamente o prevalentemente una prestazione lavorativa non goda di effettivi poteri di controllo sulla gestione*". Questa prima aria descritta da D'Antona è lo "zoccolo minimo" ed anche la subordinazione non si identificherebbe con un tipo contrattuale ma sarebbe la "*presunzione circa la natura del rapporto effettivamente posto in essere dalle parti. Ma avrebbe un significato più ristretto fondandosi su una serie di indici di origine giurisprudenziale*".

A favore anche R. SCOGNAMIGLIO e R. DE LUCA TAMAJO, secondo i quali questa è una buona proposta perché valorizza la diversità dei rapporti collocandoli in un *continuum*. Contra invece DELL'OLIO, la subordinazione nell'esperienza italiana non convince la subordinazione

“declassata” e ricondotta solo all’eterodizione spazio temporale. Gli indici poi “stabilizzati” non beneficerebbero del divenire iuris né impedirebbe valutazioni arbitrarie caso per caso. Si interrogano sulla “cittadinanza sociale” in riferimento alla proposta di nascita del lavoro c.d. senza aggettivi M. D’ANTONA, *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, in ADL, 1995, 89. L’Autore afferma il carattere universale delle tutele previdenziali e assistenziali e le riconduce ad un concetto di “status” definibile come “cittadinanza sociale”, e come tale idoneo ad essere concesso a tutti, in condizione di uguaglianza. Anche C. SMURAGLIA, *Lavoro e lavori*, GL, 2001, 1013 e T. TREU, *Il diritto del lavoro: realtà e possibilità*, in Arg. Dir. Lav., 2000, 510.

Questo ultimo però è critico in tal senso poiché individua nella rifondazione del diritto del lavoro sul concetto di cittadinanza sociale un pericolo sia per il diritto del lavoro che per il welfare. In particolare secondo T. TREU il diritto del lavoro verrebbe “deresponsabilizzato” nelle sue funzioni redistributive, poiché esse risulterebbero “esternalizzate” nella sfera pubblica, mentre le prestazioni, slegate dal contesto dei concreti rapporti di produzione e di lavoro, sarebbero esposte al rischio di essere inserite senza una logica in una sorta di assistenzialismo pubblico. L. MENGONI, *Il contratto individuale di lavoro*, Mario, Napoli, 2004, 198, esclude che il lavoro senza aggettivi possa essere configurato come un concetto, ovvero come un istituto. A. PERULLI, *locatio operis e lavoro sans phrase*, in QDRLI, n. 21, 88, sostiene che il lavoro senza aggettivi non avrebbe alcun valore normativo, ma sarebbe semplicemente propedeutico alla fissazione di un comune base di istituti e garanzie, le quali non sarebbero comunque mutuabili dalle norme del lavoro autonomo.

Critico è anche R. SCOGNAMIGLIO, *Lavoro subordinato e diritto del lavoro alle soglie del 2000*, Arg. Dir. Lav. 1999, 288, secondo il quale il lavoro senza aggettivi si fonderebbe su due errori, il primo sarebbe quello di “ritenere che il lavoro costituisca una figura iuris e non invece un fenomeno di fatto che rimane estraneo al piano del diritto”, idoneo ad acquistare “forma giuridica solo divenendo l’oggetto di un rapporto giuridicamente qualificato o di un contratto”. Il secondo errore consisterebbe invece nel “negare aprioristicamente quasi che la subordinazione nel lavoro possa costituire, pure nella specialità della sua essenza e funzione, un fenomeno di generale estensione, sul piano del diritto oltre che su quello della realtà pregiudica, così da costituire la fattispecie fondamentale delle norme disciplinatrici del rapporto di lavoro”. A. COLANTONI, A proposito delle collaborazioni coordinate e continuative, Rel. Ind., 2001, 40, tale contratto si situerebbe naturalmente all’interno del lavoro autonomo, e inoltre non varrebbe a costituire la nuova casella come un *terium genus*. Ma in senso contrario, su questo ultimo aspetto, M. PEDRAZZOLI, *Consensi e dissensi sui recenti progetti di ridefinizione dei rapporti di lavoro*, in QDLRI, 1998, 20, per C. SMURAGLIA, *Lavoro e lavori*, GL, 2001, 1014, il progetto sui lavori atipici non avrebbe costituito una nuova categoria, ma soltanto “un ambito di applicazione” e si esprime a riguardo favorevolmente poiché “sarebbe un grave errore pretendere di incasellare questo universo multiforme e di ingessararlo in schemi normativi predefiniti”.

Autotutela sindacale relativamente ancora al *Tertium genus* : Sarebbe consigliabile tener conto delle diversità nel potere economico dei collaboratori e perciò accordare trattamento differenziati attraverso rinvii alla contrattazione collettiva che, in maggiore aderenza ai bisogni reali dei destinatari, effettui una modulazione delle tutele al di sopra dello zoccolo nominale L. MONTUSCHI, *Un “nuovo” lavoro da regolare*, in Arg. Dir. Lav. 1998, 695. Favorevole all’autotutela sindacale anche R. SCOGNAMIGLIO, *Lavoro subordinato e diritto del lavoro alle soglie del 2000*, Arg. Dir. Lav. 1999, 309, il quale sostiene che un intervento legislativo troppo

penetrante può avere il duplice effetto negativo di portare al “declino” forme di rapporti proficue per entrambe le parti, e attualmente in fioritura, ove “vengano gravate da vincoli e oneri di spesa” non irrilevanti e di incorrere in una “scarsa applicazione e conseguente ineffettività di disposizioni di legge non in linea con le reali esigenze e gli interessi delle parti e da esse non gradite” .

Altri però sottolineano le difficoltà che la contrattazione collettiva ha dimostrato di avere, trattandosi di “attività frammentate, disperse, isolate” e per le quali è “*impossibile rifarsi alle tradizionali esperienze del movimento operaio e sindacale*”, così C. SMURAGLIA, *Lavoro e lavori*, GL, 2001, 1018.

La carenza di un sistema di relazioni sindacali e di rappresentanza accreditata andrebbe combattuta, secondo A. COLANTONI, *A proposito di collaborazioni coordinate e continuative*, Dir. Rel. ind. 2001, 41, con interventi di sostegno e di promozione, volti a “*sollecitare la rappresentanza sindacale da parte delle tradizionali organizzazioni*” (con un “*capitolo del contratto collettivo dedicato al lavoro coordinato*”) oppure a costituire “*un sistema sindacale originale, rappresentativo degli interessi dei lavoratori autonomi*” così L. MONTUSCHI, *Un “nuovo lavoro da regolare*”, in ADL, 1998, 695. Mentre T. TREU, *Il diritto del lavoro: realtà e possibilità*, Arg. Dir. Lav., 2000, 474, L’estensione delle tutele tipiche del lavoro subordinato al contratto di collaborazione è tesa a correggere la negatività della diversità di tali rapporti. Dello stesso avviso L. MONTUSCHI, che l’estensione delle tutele prevede “*una logica progressiva che assomiglia molto all’annessione*”. Il lavoro senza aggettivi: M. PEDRAZZOLI, *Lavoro sans phrase e ordinamento dei lavori. Ipotesi sul lavoro autonomo*, Riv. It, Lav. , 1998, 96 parla di lavoro senza aggettivi sottolineando che questo si configura come una fattispecie costituita da una classe di rapporti a cui si applica la disciplina minima comune di tutele, perciò si configura come “*concetto teorico classificatorio, oltre che una super fattispecie comprensiva di tutte le classi dei rapporti di lavoro*”.

L’Autore sottolinea la necessità di tenere distinti due livelli del discorso, allo scopo di evitare sfasature tra fattispecie ed effetti, e di fornire una “cornice metodologica” che ristabilisca le precondizioni di un ordinamento controllabile dei rapporti di lavoro. Lo stesso autore specifica che il senso ampio del lavoro senza aggettivi appartiene alla conduzione dogmatica della teoria, mentre il senso ristretto riguarda invece il momento eminentemente applicativo della stessa. L’Autore si spinge anche a prevedere un criterio “quantitativo” fondato su una soglia di corrispettivo fissata in contratto, superato quel livello, il rapporto dovrebbe comunque essere escluso da ogni protezione che non sia quella minima, e lasciato quindi al mercato. Per questa via ipotizza anche la possibilità di prevedere scaglioni intermedi di compenso, ove ciascuno riceva il suo specifico quantum di tutela.

Si esprime in termini di lavoro *san phrase* come “orientamento metodologico” anche M. D’ANTONA, *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, in ADL, 1995, 86. Di cerchi concentrici parla invece M. PEDRAZZOLI, *Lavoro sans phrase e ordinamento dei lavori. Ipotesi sul lavoro autonomo*. RIDL, I, 99. Lo schema che è assimilato alle lenti che si susseguono in un cannocchiale consterebbe di un primo cerchio concentrico comprensivo di tutte le tutele minimi comuni a cui si sovrapporrebbe un altro cerchio più ristretto di rapporti a cui si aggiungerebbero ulteriori tutele. Quest’ultimo sarebbe a sua volta sovrastato da un cerchio ancora più ristretto e tutelato, e così via fino a giungere a quello più piccolo, corrispondente alla subordinazione con tutela massima.

1.2.1.2. Dallo Statuto dei Lavori alla Riforma Biagi

Per un'analisi dettagliata con riguardo al Libro Bianco, F. CARINCI, Introduzione, in Commentario al d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, coordinato da F. CARINCI, *Organizzazione e disciplina del mercato del lavoro*, a cura di M. MISCIONE e M. RICCI, Milano, 2004, XXXIII, secondo cui il Libro Bianco supera lo statuto dei lavori che era “*esclusivamente incentrato sugli aspetti legali, attento al consenso sindacale, preoccupato in primis di assicurare un regime protettivo per il lavoro parasubordinato, seppur nell'ambito di un discorso di reciproco avvicinamento con quello del lavoro subordinato, si da renderne meno rigido il confine; bensì è situata in un testo progettuale, tipicamente caratterizzato da un continuum strumentale tra gli obiettivi comunitari di adattabilità/accusabilità e profili giuslavoristici, deciso a ridimensionare il ruolo condizionante del sindacato, finalizzato, in primis a rendere il sistema più flessibile*”. Il risultato di flessibilizzare il sistema del lavoro, nella strategia del Libro Bianco, si consegue “*non tramite deregolazione più o meno spinta*”, ma, piuttosto, attraverso una “*regolazione che rivoluziona il continuum lavoro subordinato parasubordinato, autonomo, facilitando i decentramenti e moltiplicando i rapporti atipici, onde rendere gli snodi al tempo stesso più facilmente e sicuramente vendibili sul mercato del lavoro*”. P. CAMPANELLA, *Il Libro Bianco e il disegno di legge delega in tema di mercato del lavoro*, in LG, I, 2002, 12 parla di “*disaggregazione per materie*” in riferimento all'orientamento del Libro Bianco laddove le tipologie contrattuali prefigurano i nuovi canali per l'applicazione delle future normative.

Per quanto riguarda le collaborazioni nel Libro Bianco F. LUNARDON, *la flessibilità tipologica e il superamento della fattispecie lavoro subordinato*, in *Il diritto del lavoro dal “Libro bianco” al disegno di legge delega 2002*, a cura di F. CARINCI e M. MISCIONE, Milano, 2002, 87 secondo il quale una rivisitazione delle parasubordinazioni è “*funzionale alla strutturazione del lavoro autonomo, più che alla destrutturazione del lavoro subordinato*”. In relazione alle previsioni del Libro Bianco e del disegno di legge delega affermava che lavoro a progetto e lavoro intermittente erano entrambe forme di lavoro autonomo parzialmente tutelate.

In disaccordo con al strategia adottata dal Libro Bianco G. SANTORO PASSARELLI G., *Delega al Governo in materia di mercato del lavoro*, DRI, 1999, 736, secondo il quale, se l'obiettivo era quello di predisporre una tutela per i rapporti di lavoro non subordinato, allora sarebbe stato più semplice riformare le poche, scarse e insufficienti norme del codice civile del contratto d'opera, regolando il profilo della durata del rapporto.

1.2.1.3. Dalle proposte della dottrina economica alla Riforma Fornero

La Legge ha sacrificato alla necessità, sempre più sentita, anti fraudolenta (che potrebbero essere anche risolti con controlli amministrativi e giurisdizionali) una radicale riforma del diritto del lavoro, nel quale nuovo diritto, il lavoro autonomo di seconda e terza generazione possa trovare un “proprio spazio giuridicamente riconoscibile, senza trovarsi schiacciato sotto il peso del contratto dominante” (f. bano, il contratto dominante e la moda del posto fisso, in lav. dir. 2012, , 497). La tendenza degli ultimi anni è quella della “sovra inclusione” nella fattispecie della subordinazione, tramite la presunzione assoluta (da qui discorso sull'art. 69) tramite un allargamento della fattispecie classica o del tipo legale di cui all'art. 2094 c.c. “proiettata a recepire condizioni diverse da quelle tradizionali”, G. FERRARO, *Flessibilità in entrata nuovi e vecchi modelli di lavoro flessibile*, in Riv. it. dir. lav., 2012, 4, 608. Anche la dottrina ha le sue colpe: ha lasciato infatti

sospeso negli anni 80/90 il discorso lavoro subordinato entrando nell'altro filone e cioè la rimodulazione delle tutele, per cui non ha mai veramente affrontato il problema della revisione del lavoro autonomo. Sul fatto che la Riforma Fornero non ha realizzato nessuno delle proposte dottrinali, L. MAGNANI, M. TIRABOSCHI (a cura di). *La nuova riforma del lavoro - Commentario alla legge 18 giugno 2012, n. 92*. Milano, Giuffrè, p. 256 ss. 2012, p. 4 infatti a proposito di ciò ritiene che il Legislatore abbia dimostrato “difetto di riflessione e, probabilmente, di conoscenza”. Infatti M.T. CARINCI, *il rapporto di lavoro al tempo della crisi*, Relazione congresso aidlass 2012, dattiloscritto sostiene che “il testo di riforma si limita ad un intervento di manutenzione su una serie di figure contrattuali esistenti, nell'intento di renderne più stringenti le condizioni di utilizzo e di favorire e/o presidiare il contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato”. La riforma di fatto ha realizzato una sorta di “scambio politico”, definizione di A. PERULLI, *Il lavoro autonomo e parasubordinato nella riforma*, in *lav. e diritto* n. 3 – 4 20012, pg 542. F. BANO, *Il contratto dominante e la noia del posto fisso*, in *lav e dir.* 3- 4 2012, 511: “La nuova incursione della legislazione lavoristica nel campo del lavoro autonomo finisce così per esasperare l'errore metodologico già compiuto dalla legge Biagi di riportare sul piano della tipizzazione legislativa un problema, il falso lavoro autonomo, che dovrebbe innanzitutto essere affrontato in termini di accertamento amministrativo e di verifica giudiziale” ed ancora lo stesso autore poco più avanti “il legislatore è evidentemente mosso da uno sforzo di assimilizzazione frutto di una visione panlavoristica, che vede il mondo del lavoro soltanto attraverso le lenti della subordinazione”. Inoltre “La Riforma Fornero sacrifica a questa perdurante necessità anti fraudolenta, una *pars costruens* nella quale il lavoro autonomo, specie quello di seconda generazione, possa trovare un proprio spazio giuridicamente riconoscibile, senza ritrovarsi schiacciato sotto il peso del contratto dominante”. Si veda anche G. PELLACANI, *Autonomia individuale e rapporto di lavoro, la divergenza tra programma contrattuale e il concreto atteggiarsi del rapporto*, Torino, 2002.

Ha sottolineato la necessità di rivedere il sistema dei diritti dei lavoratori tramite un sistema che preveda la graduale differenziazione della normativa e delle tutele tra lavoro subordinato e lavoro autonomo T. TREU, *Statuto dei lavori e carta dei Diritti*, in *Dir. Rel. ind.*, 2004, 196. Ritiene che la rivisitazione della normativa debba partire da una base comune a tutte le tipologie contrattuali e cioè la “dipendenza economica” A. PERULLI, *Lavori atipici e parasubordinazione, tra diritto europeo e situazione italiana*, in *Riv. giur. lav.*, 2006, I, 749. Critica l'aggregazione delle varie tipologie contrattuali verso una tutela unica G. PROIA, *Verso uno statuto dei lavori?*, *Arg. Dir. Lav.*, 2006, 66; M. ROCELLA, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo, oggi*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”. IT – 65/2008, 17 ss. Per un'analisi dettagliata precedente alla riforma della Legge M. BIAGI si veda anche AA.VV., *Autonomia negoziale e prestazioni di lavoro*, Milano, 1993, AA.VV., *Autonomia individuale e rapporto di lavoro. Atti delle giornate di studio di diritto del lavoro. Udine 10 – 12 maggio 1991*, Milano, 1994; AA.VV., *Autonomia e subordinazione: vecchi e nuovi modelli*, in quaderni *Dir. Lav. Rel. Ind.*, n. 21/1998; M. D'ANTONA, *Ridefinizione della fattispecie di contratto di lavoro. Seconda proposta di legge*, in G. GHEZZI (a cura di), *La disciplina del mercato del lavoro. Proposte per un Testo Unico*, Ediesse, 1996. Dello stesso autore si veda anche: *Limiti costituzionali alla disponibilità contrattuale*, in *Arg. Dir. Lav.*, n. 1995, 63 e *L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, in AA.VV., *Autonomia individuale e rapporto di lavoro*, cit, 455. Si veda anche M. D'ONGHIA, *La forma vincolata nel diritto del lavoro*, Padova, 2005. Interessante anche il punto di vista di Dello stesso

autore e nel medesimo volume si vedano anche *Subordinazione e autonomia nella dottrina*, cit., 59 e L. MENGHINI, *Subordinazione e dintorni: itinerari della giurisprudenza*, in AA. VV., *Autonomia e subordinazione: vecchi e nuovi modelli*, Quaderni Dir. Lav. rel. Ind., n. 21/1998, 143 e L. MENGONI, *La questione della subordinazione in due trattazioni recenti*, in Riv. It. Dir. Lav., n. 1/1986, 5; L. NOGLER L., *Metodo tipologico e qualificazione dei rapporti di lavoro subordinato*, in Riv. It. Dir. Lav., 1990, I, 182. Dello stesso autore si veda anche: *Sull'inutilità delle presunzioni legali relative in tema di qualificazione dei rapporti di lavoro*, in Riv. It. Dir. Lav., 1997, I, 311 e *Ancora su «tipo» e rapporto di lavoro subordinato nell'impresa*, in Arg. Dir. Lav., 2002, 109 ss..

L'attenzione degli interpreti verso la inadeguatezza della dicotomia tra lavoro subordinato e lavoro autonomo risale alla prima metà degli anni '80 in questa prospettiva A.A.V.V., *Prospettive del diritto del lavoro per gli anni '80*, Milano, 1983 e, specialmente, il contributo di G. GIUGNI (pubblicato anche in Dir. Lav. Rel. Ind., 1982, 373 ss.).

Il dibattito si concentra, inizialmente, sulla incapacità della subordinazione di distinguere il lavoro autonomo da quello subordinato e sulla necessità di una revisione metodologica di tale distinzione quale criterio di imputazione degli apparati di tutela. Dalla seconda metà degli anni '80, così, si assiste ad una ripresa degli studi sulla subordinazione e sulla qualificazione dei rapporti di lavoro, come testimoniano le monografie M. M. PEDRAZZOLI, *Democrazia industriale e subordinazione. Poteri e fattispecie nel sistema giuridico del lavoro*, Milano, 1985, R. PESSI, *Contributo allo studio della fattispecie lavoro subordinato*, Milano, 1989; P. P. ICHINO, *Subordinazione e autonomia nel diritto del lavoro*, Milano, 1989, L. MENGONI, *La questione della subordinazione in due trattazioni recenti*, in Riv. It. Dir. Lav., 1986, I, 5; E. GHERA, *La subordinazione tra tradizione e nuove proposte*, in Giorn. Dir. Lav. Rel. Industr., 1988, 621 ss.; M. D'ANTONA, *I mutamenti del diritto del lavoro e il problema della subordinazione*, in Riv. Crit. Dir. Priv., 1988, 195 ss.; S. HERNANDEZ, *Il diritto del lavoro verso gli anni '90*, in Dir. Lav., 1988, I, 3 ss.; P. P. ICHINO, *Rilevanza ed alla volontà negoziale ai fini della qualificazione del contratto di lavoro*, in Quad. Riv. it. Dir. Lav., 1989. Si vedano anche gli interventi di U. ROMAGNOLI, R. R. DE LUCA TAMAJO e M. D'ANTONA, *Il lavoro e i lavori*, in Lav. Dir., n. 3, 1988, 401. Si interroga sulla possibilità di revisionare interamente la normativa sul lavoro autonomo, anche al fine di differenziare le varie tipologie sulla base della nozione di dipendenza economica, G. SANTORO PASSARELLI, *Il lavoro a progetto*, in G. SANTORO PASSARELLI e G. PELLACANI, *Subordinazione e lavoro a progetto* (a cura di), Torino, 2009. Propongono un contratto unico subordinato a tempo indeterminato, con tutele che vengono riconosciute in maniera progressiva all'aumentare dell'anzianità di servizio del lavoratore V. BOERI e GARIBALDI, *Il "Testo Unico" del contratto unico*, in www.lavoce.info, 10 novembre 2007. Si veda anche V. LEONARDI e M. PALLINI, *Contratto Unico contro la precarietà*, in www.nelmerito.com, 19 febbraio 2008 e P. P. ICHINO, *Scenari di riforma del mercato del lavoro italiano*, in www.pietroichino.it. Contra al contratto unico, M. MAGNANI, *Genesi e portata di una riforma del lavoro*, in *La nuova riforma del lavoro, commentario alla legge 28 giugno 2012, n. 92 recente disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, a cura di M. MAGNANI e M. TIRABOSCHI, Milano 2012, 28, la quale ritiene che l'idea del contratto unico sia oramai tramontata. Contrario alla idea di una disciplina comune al lavoro subordinato e al lavoro autonomo L. MENGONI, *Il contratto di lavoro*, Milano, 2004, il quale ritiene che "la distinzione tra lavoro autonomo e lavoro subordinato è in rerum natura e concettualmente radicale: non può essere messa tra parentesi nemmeno per un tratto iniziale della riflessione sul diritto del lavoro che

cambia”. Aggiunge E. GHERA, *Subordinazione, statuto protettivo e qualificazione del rapporto*, in Gior. Dir. Lav. Rel. ind., 2006, 1, che malgrado l’impossibilità di una normativa comune, rimane quantunque importante una progressiva generalizzazione delle tutele, anche a prescindere dalla tipologia contrattuale utilizzata. Dello stesso autore si veda sull’argomento anche *Il nuovo diritto del lavoro. Subordinazione e lavoro flessibile*, Torino, 2006. Ipotizza inoltre come nozione giuridica unicamente per uno statuto protettivo non più la subordinazione ma la cittadinanza sociale. Si veda anche A. GENTILI, *L’autonomia assistita del diritto privato*, in G. PERONE, A. VALLEBONA (a cura di), *La certificazione dei contratti di lavoro*, Torino, 2004, 387. La giurisprudenza ritiene che “l’elemento che contraddistingue il rapporto di lavoro subordinato rispetto al lavoro autonomo è il vincolo di soggezione personale del lavoratore al potere organizzativo, direttivo e disciplinare del datore di lavoro, con conseguente limitazione della sua autonomia ed inserimento nell’organizzazione aziendale, mentre altri elementi quali l’assenza di rischio, la continuità della prestazione, l’osservanza di un orario e la forma della retribuzione, pur avendo natura meramente sussidiaria e non decisiva, possono costituire indici rilevatori della subordinazione, idonei anche a prevalere sull’eventuale volontà contraria manifestata dalle parti, ove incompatibili con l’assetto previsto dalle stesse” Cass. Sez.lav. 31 maggio 2013, n. 13829, in guida la lavoro n. 32 del 2 agosto 2013 (si veda anche Cass. n. 5645/2009). A riguardo, L. MENGHINI, *Subordinazione e dintorni: itinerari della giurisprudenza*, in Quad. dir. lav. rel. ind. 2000, 143 e ss.. F. LUNARDON, *L’uso giurisprudenziale degli indici di subordinazione*, in Giorn. dir. lav. rel. ind. 1990, 43. C. SANTORO, *Qualificazione del rapporto e rilevanza della volontà delle parti*, in Glav. 8 marzo 2013, n. 11; M. R. GENTILE, *Osservatorio di giurisprudenza italiana. Sulla rilevanza della volontà delle parti nel procedimento di qualificazione del rapporto di lavoro (Nota a Cass. 9 maggio 2008, n. 11589, Trib. Bolzano 1 giugno 2007)*, DRI, n.3/2008, 762. Si veda anche P. PASSALACQUA, *Contratto di collaborazione coordinata e continuativa a termine, accertamento della subordinazione e discutibile applicazione della disciplina sopravvenuta sull’indennità riconosciuta in caso di conversione del contratto di lavoro subordinato a termine: un eccesso di vis espansiva?*, in DRI, n. 3/2013 ha analizzato la Sentenza della Cassazione 30 aprile 2013, n. 10171 (anche in Boll. ADAPT, 2013, n. 17). G. NALIS, *Forma e contratto di lavoro*, in DML, n.3/2009, 565 C. SANTORO, *Qualificazione del rapporto e rilevanza della volontà delle parti*, in Glav. 8 marzo 2013, n. 11. L’art. 69 comma 2, avvalorerebbe in merito all’istituto del lavoro a progetto, la possibilità, in presenza degli indici della subordinazione, di qualificare il contratto come subordinato a tempo determinato, ovvero in una delle altre forme e tipologie di lavoro subordinato diverse da quello standard a tempo indeterminato, a riguardo, A. VALLEBONA, *I lavori non subordinati*, in A. VALLEBONA, *La riforma dei lavori*, Torino, 2004, 25; R. R. DE LUCA TAMAJO, *Dal lavoro parasubordinato al lavoro “a progetto”*, WP CSDLE “Massimo D’Antona” – IT, 2003, n. 9, 21; G. PELLACANI, *Il lavoro a progetto, le collaborazioni occasionali, le prestazioni occasionali di lavoro autonomo*, in G. PELLACANI (a cura di) *Commentario alla riforma del lavoro. I nuovi contratti di lavoro e la certificazione*, Ipsoa, 2005, 415, che ritiene in particolare possibile configurare un legittimo rapporto di lavoro subordinato a termine in presenza nel contratto di lavoro a progetto dell’indicazione della “ragione temporanea cui lo stesso si ricollega”.

Relativamente agli indici di subordinazione quale parametro per individuare la fattispecie corretta e qualificare correttamente un contratto di lavoro autonomo, R. GAROFALO, *Subordinazione e indici giurisprudenziali: la rilevanza della reale volontà delle parti*, in Giur.It., n.

11/2011, 2450; M. PIVETTI, *La tentata elusione del diritto dei lavoratori ad avere un giudice*, in Riv. Giur. Lav., n. 1/2011; A. ROTA, *“Istruzioni per l’uso” della Suprema Corte a proposito di qualificazione del rapporto di lavoro in ipotesi di etero-direzione “attenuata” e precisazioni in tema di efficacia probatoria dei verbali degli ispettori Inps*, in ADL, n. 3/2010, 752; G. NALIS, *Forma e contratto di lavoro*, il DML, n. 3/2009, 565; D. MANNA, *In tema di qualificazione del rapporto di lavoro*, Riv. Giur. Lav., n. 2/2009, 372; F. CARINCI, *Ritornando sulle fonti del diritto del lavoro*, in ADL, n. 4 -5/2008, 1093; H. SARA, *Subordinazione e autonomia: risvolti fattuali e indicazioni pratiche dalle ultime pronunce di legittimità*, in DL, n. 3/2008, 962; M. R. GENTILE, *Osservatorio di giurisprudenza italiana – Sulla rilevanza della volontà delle parti nel procedimento di qualificazione del rapporto di lavoro (nota a Cass. 9 maggio 2008 n. 11589 e Trib. Bolzano 26 aprile 2007 n. 1427)*, DRI, n. 3/2008, 762; A. AVENDOLA, *L’indisponibilità del tipo contrattuale in sede legislativa nella nostra giurisprudenza costituzionale e in quella comunitaria*, RIDL, n. 2/2007, 242; F. PALADINO, *Qualificazione del rapporto di lavoro: orizzonti negoziali e normativi*, in OGL, n. 3/2006, 505; E. GHERA, *Subordinazione, statuto protettivo e qualificazione del rapporto*, in Gior. Dir. Lav. e Rel. Ind., n. 109/2006, 1; M. ROSANO, *Questioni in tema di qualificazione ope legis del contratto di lavoro*, in RGL, n. 4/2004, 543; S. DEAKIN, *Interpretare i contratti di lavoro: giudici, datori di lavoro e lavoratori*, in DRI, n. 3/2004, 591; E. GHERA, *La subordinazione e i rapporti atipici nel diritto italiano*, DL, n. 3-4/2004, 1103; G. DEL BORRELLO, *Un nuovo contributo alla cassazione al problema della qualificazione del rapporto di lavoro*, in IP, n.6/2003. Si veda, riferito all’impianto normativo antecedente alla Legge M. BIAGI F. LUNARDON, *L’uso giurisprudenziale degli indici di subordinazione*, in Dir. Lav. Rel. Ind., 1990 e O. MAZZOTTA, *Autonomia individuale e sistema del diritto del lavoro*, in AA. VV., *Autonomia individuale e rapporto di lavoro*, Milano, 1994, 9. Nello stesso volume si veda anche il contributo di C. ZOLI, *Contratto e rapporto tra potere e autonomia nelle recenti riforme del diritto del lavoro*, 73.

Al fine di qualificare legittimamente un contratto di lavoro in uno schema distinto rispetto a quello formalizzato dalle parti all’atto della stipula, ne devono sussistere tutti i requisiti formali e sostanziali. Allora, la possibilità di qualificare come subordinato un rapporto di lavoro formalmente inquadrato in un altro schema contrattuale poggia sull’assunto che il contratto di lavoro subordinato a tempo pieno ed indeterminato non necessita per la sua validità di alcuna particolare forma sicché l’accertamento in concreto da parte del giudice della presenza degli indici della subordinazione (requisiti essenziali) rende possibile *“dichiarare per fatti concludenti l’esistenza di un programma contrattuale compiuto”* così M. DELL’OLIO, *I soggetti e l’oggetto del rapporto di lavoro*, Utet, 1991, 99. Invece in caso di contratti di lavoro diversi dal tipo standard sussiste il problema dell’accertamento della presenza anche dei relativi requisiti formali previsti in relazione ad ogni tipologia contrattuale, per la quale vige il principio della forma vincolata circa gli elementi del contratto, sul tema si veda M. D’ONGHIA, *La forma vincolata nel diritto del lavoro*, Milano, 2005, 158 ss. Pertanto, la qualificazione si rivela complessa, giacché non può risultare sufficiente una forma scritta qualunque, come quella desumibile da un contratto di lavoro a progetto, o comunque autonomo, che però si svolga alla stregua di un lavoro subordinato. Si veda anche P. PASSALACQUA, *La nuova disciplina del lavoro autonomo e associato*, Torino, 2012, n. 140. Per una puntuale sintesi con riguardo alla deflazione del contenzioso anche alla luce delle novità apportate dal D.lgs. n. 276/2003, argomento che verrà ripreso nel capitolo successivo, si veda G. FERRARO, *Strumenti di qualificazione del rapporto e deflazione del contenzioso*, Riv. Giur. Lav.

prev., n.4/2005, 695 e L. FOGLIA, *I servizi ispettivi nel sistema riformato e deflazione del contenzioso*, in *Lv. Giur.* 2006, 426. Per un'analisi dettagliata sul tema della qualificazione del rapporto e i cambiamenti normativi apportati della Legge M. BIAGI, si veda, tra i numerosi contributi, P. P. ICHINO, *La "Legge M. BIAGI" sul lavoro: continuità o rottura con il passato?*, in *CG*, n. 12/2003, 1545. Lo stesso autore nei primi anni '90 aveva affrontato il problema ne *Norma inderogabile e valorizzazione dell'autonomia individuale nel diritto del lavoro*, in *Riv. Giur. Lav.*, 1990, I, 77 e, in seguito, *Autonomia privata individuale e qualificazione del rapporto di lavoro*, in *AA. VV.*, *Autonomia negoziale e prestazioni di lavoro*, cit., 17. In particolar modo, si interrogano sulla indisponibilità del tipo contrattuale, A. CONTI, *Il problema della indisponibilità del tipo contrattuale*, in G. PERONE, A. VALLEBONA, (a cura di), *La certificazione dei contratti di lavoro*, Torino, 2004. Per uno sguardo storico del problema. R. R. DE LUCA TAMAJO, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Napoli, 1976 e M. MAGNANI, *Disposizione dei diritti*, in *Dig. Disc. Priv.*, sez. Comm., vol. V, Utet, Torino, 1990, 51 e della stessa autrice: *Verso uno «Statuto dei lavori»?*, in *Dir. Rel. Ind.*, 1998, 311. Più recentemente M. NOVELLA, *L'inderogabilità nel diritto del lavoro. Norme imperative e autonomia individuale*, Milano, 2009 e dello stesso autore: *Considerazioni sul regime giuridico della norma inderogabile nel diritto del lavoro*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2003, 509. Relativamente alle singole fattispecie contrattuali od alle tipologie di prestazione A. CANTILENA, *Sulla qualificazione dei rapporti di lavoro alle dipendenze dei call center nelle attività in bound*, in *DG*, n. 1/2009, 96; C. SANTORO, *Osservatorio di giurisprudenza italiana – Note in tema di sussidiarietà degli indici di subordinazione e di qualificazione giuridica della figura del procacciatore d'affari (Nota a Trib. Milano 26 aprile 2007 n. 1427)*, in *DRI*, n. 372008, 766; M. GRATTONI, *La qualificazione giuridica del contratto di associazione in partecipazione con apporto di lavoro e la presunta "neutralità" della prestazione di lavoro subordinato*, in *ADL*, n. 6/2007, 1440; A. RICCOBONO, *Subordinazione, appalto, trasferimento d'azienda: continuità e discontinuità sulla qualificazione della fattispecie del diritto del lavoro*, in *DML*, n. 1-2/2007, 139; M. C. CATAUDELLA, *Indisponibilità del tipo lavoro subordinato e qualificazione del lavoro a domicilio*, in *RIDL*, n. 2/2007, 283. Si veda anche R. R. DE LUCA TAMAJO, *Per una revisione delle categorie qualificatorie del diritto del lavoro: l'emersione del "lavoro coordinato"*, in *Arg. Dir. Lav.*, 1997. Interessante R. R. DE LUCA TAMAJO, R. FLAMMIA, M. PERSIANI, *La crisi della nozione di subordinazione e della sua idoneità selettiva dei trattamenti garantistici. Prime proposte per un nuovo approccio sistematico in una prospettiva di valorizzazione di un tertium genus: il lavoro coordinato*, in *Quaderni Dir. Lav. Rel. Ind.*, n. 21, *Autonomia e subordinazione: vecchi e nuovi modelli*, 1998, 331; O. FANELLI, *Quale disciplina per i lavori atipici*, in *Foro It.*, 2000, V, 17. A sostegno del metodo sussuntivo si vedano L. MENGONI, *La questione della subordinazione in due trattazioni recenti*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1986, I, 5 ss.; M. DI RUOCCO, *Attività lavorative emergenti: autonomia o subordinazione?*, cit., 413 ss.; M. FRANCESCHELLI, *Nuove forme di prestazione dell'attività lavorativa*, in *Mass. Giur. Lav.*, 1988, I, 408 ss.; M. V. BALLESTRERO, *L'ambigua nozione di lavoro parasubordinato*, in *Lav. Dir.*, 1987, I, 41 ss.; P. ICHINO, *Libertà formale e libertà materiale del lavoratore nella qualificazione della prestazione come autonoma o subordinata*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 1987, II, 76 ss.; ID., *Il lavoro subordinato: definizione e inquadramento*, in *Comm. Cod. Civ.*, 1992, 32 ss.; E. GHERA, *Il lavoro e i lavori*, in *Lav. Dir.*, 1988, 569; R. PESSI, *Spunti per una riflessione sulla fattispecie lavoro subordinato*, *Dir. Lav.*, 1989, 503 ss.; R. PESSI, *Contributo allo studio della fattispecie lavoro subordinato*, Giuffrè, 1989, 21 ss.; M. E. RUBINO, *Subordinazione e nuova fenomenologia dei rapporti di lavoro*,

Chieti, 1990; G. PROIA, *Rapporti di lavoro e tipo (Considerazioni critiche)*, Giuffrè, 1997, 54. In giurisprudenza non mancano pronunce, specie di merito, nelle quali si afferma espressamente che “il metodo di valutazione della natura del rapporto di lavoro, è un metodo sussuntivo e formale: posta la definizione della fattispecie teorica di riferimento nella norma di cui all’art. 2094 c.c., il rapporto di lavoro subordinato è quello che in via di fatto è interamente sussumibile nella fattispecie astratta”, T. Milano, 15 marzo 1991, in Riv. It. Dir. Lav., 1991, II, 784; T. Milano, 25 gennaio 1992, in Orient. Giur. Lav., 1992, 37; dello stesso orientamento è anche Pret. Roma del 21 giugno 1995, in Dir. Lav., 1996, II, 16. Il metodo per approssimazione o tipologico deve attribuirsi a L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Subordinazione e diritto del lavoro*, Morano, Napoli, 137 ss., il quale sostiene che l’operazione di qualificazione possa consistere in un semplice esame circa la somiglianza rispetto al tipo normativo: il c.d. “giudizio di approssimazione”, formulato in base al maggiore o minore accostamento del rapporto di lavoro concretamente svolto ai caratteri che contraddistinguono l’ipotesi più frequente di lavoro subordinato, intesa come fattispecie tipica. L’indagine circa la sussistenza della subordinazione, viene affidata, così, non tanto a pretese caratteristiche intrinseche della prestazione, quanto alla presenza, nel caso concreto, di elementi e fenomeni socialmente tipici del lavoro dipendente; ID., *Impresa, rapporto di lavoro, continuità (riflessioni sulla giurisprudenza)*, in Riv. Dir. Civ., 1969, 576; ID., *Riflessioni in tema di continuità, impresa, rapporto di lavoro*, in Studi in onore di E. Santoro-Passarelli, III, Napoli, 1972, V, 103.

L’opzione incontra notevole successo in dottrina. Vi aderiscono, tra gli altri, anche M. D’ANTONA, *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, in Arg. Dir. Lav., 1995, 79 ss. Tra le ricostruzioni, espressamente, contrarie alla tecnica dell’approssimazione: R. PESSI, *Contributo allo studio della fattispecie lavoro subordinato*, Giuffrè, 1989, 21 ss.; L. MENGONI, *La questione della subordinazione in due trattazioni recenti*, in RIDL, 1986, 5 ss.; G. PROIA, rapporti di lavoro e tipo, cit., 27 ss..

Stando a quest’ultima opinione, in particolare, si ritiene che benché il tipo “assurga a categoria dinamica che intende sottrarsi alla inevitabile astrattezza della sussunzione”, in realtà, si baserebbe anch’esso su astrazioni, con l’unica differenza, rispetto a quello sussuntivo del livello dell’astrazione nel quale verrebbe ad operare. Il giudizio di approssimazione, infatti, verrebbe condotto sulla base di una “intuizione globale” del grado e dell’intensità della presenza dei tratti caratterizzanti il tipo, tale da consentire l’individuazione della disciplina applicabile (Ibidem, 14-15). Ancora recentemente per una decisa critica del metodo G. PROIA, *Metodo tipologico, contratto di lavoro subordinato e categorie definitorie*, Arg. Dir. Lav., 1987.

Per quanto riguarda la prospettiva europea, la Commissione Ue 2012 trovare ha rilevato il rischio della “in work poverty” che è significativamente più alto per i lavoratori che instaurano soltanto rapporti di lavoro a breve termine (o part – time) Commissione UE 2012°, pp 147-148 “in work poverty in the EU in highest for people working less than a full year, followed by the people working in temporary contracts or in a part-time job. People working in permanent contracts face much lower risks of poverty than the average person employed (5,1% against 8,1 %)”. Ed ancora: “The economic crisis has put into spotlight the issue of labour market segmentation. Job losses were concentrated to a large extent on workers with fixed term contracts. As one round of fixed term contracts was finished, it was followed for many workers by unemployment rather than another fixed term contract”.

1.2.2. Le proposte recenti di riforma del mercato del lavoro (il c.d. Jobs Act)

Avevano già affrontato il problema della diminuzione, ed graduale eliminazione delle tipologie contrattuali a tempo (subordinate o autonome che fossero) verso la definizione di un contratto unico, i seguenti autori T. BOERI P. GARIBALDI, *Il “testo unico” del contratto unico*, 19 ottobre 2007, consultabile sul sito www.lavoce.info T. BOERI P. GARIBALDI, *Un nuovo contratto per tutti. Per avere più lavoro, salari più alti, e meno discriminazione*, Chiarelettere, Milano, 2008. T. BOERI P. GARIBALDI, *Un unico contratto e tante delucidazioni*, 13 settembre 2007, consultabile sul sito www.lavoce.info. P. CAHUC F. KRAMARZ, *De la précarité à la mobilité: vers une Sécurité sociale professionnelle, Rapport au ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie et au ministre de l'Emploi, du Travail et de la Cohésion sociale*, 6 décembre 2004, Paris, 2005, 125 ss. P. ICHINO, *Bozza della relazione sul ddl per la transizione alla flexsecurity. Una prima stesura degli argomenti politici, economici e giuridici a sostegno del metodo e dei contenuti della riforma*, bozza aggiornata all'11 gennaio 2009, consultabile sul sito www.pietroichino.it P. ICHINO, *Scenari di riforma del mercato del lavoro italiano*, Relazione introduttiva al seminario organizzato a Bertinoro dalla Fondazione Scuola di politica il 4 settembre 2008, scaricabile sul sito www.pietroichino.it M. LEONARDI M. PALLINI, *Contratto unico contro la precarietà*, 19 febbraio 2008, consultabile sul sito www.nelmerito.com M. LEONARDI M. PALLINI, *Quale riforma per la legge Biagi*, 8.5.2006, consultabile sul sito www.lavoce.info.

I primi commenti sul jobs act sono reperibili su “Codice semplificato del lavoro” proposto da PIETRO ICHINO e MICHELE TIRABOSCHI con la collaborazione di oltre 200 esperti e operatori del mercato del lavoro (vedilo in G. GAMBERINI (a cura di), *Progettare per modernizzare – Il Codice semplificato del lavoro*, ADAPT Labour Studies e-Book series, n. 23/2014, qui pp. 48-50).

Si veda anche. D. GAROFALO, *Le politiche del lavoro nel Jobs Act*, in F. CARINCI (a cura di), *La politica del lavoro del Governo Renzi Atto II - Commento al d.d.l. S.1428 ora C.2660*, ADAPT Labour Studies e-Book Series, n. 32/2014, qui p. 72. Si occupa del contratto atutele crescenti ORIOLI, *Jobs Act, se il diritto al lavoro si chiama occupabilità*, in *Il Sole 24 Ore* del dicembre 2014.

1.3. Il ruolo svolto dalle Commissioni di certificazione per ridurre il contenzioso in materia di qualificazione: la certificazione dei contratti

1.3.1. L'inquadramento dell'istituto dalle origini alle novità introdotte dalla L. n. 183 del 2010

Con riguardo ai profili generali relativi all'istituto della certificazione e alla sue genesi M. TIRABOSCHI, *La certificazione come soluzione rispetto alle troppe incertezze e ai tanti abusi*, in DRI, n.2/2013, 543. F. PASQUINI, D. VENTURI, *La certificazione dei contratti come modello di autoregolazione e strumento di controllo dell'attività di impresa ai sensi dell'art. 41, comma 3 della Costituzione*, IANUS n. 5 – 2011; F. PASQUINI, G. BUBOLA, *Autonomia, subordinazione, parasubordinazione: guida pratica alla costruzione di un contratto di lavoro e alla sua certificazione*, in Boll. Cert. n 2 del 11 marzo 2013; D. CARBONE, *La certificazione dei rapporti di lavoro*, in Riv. Dir. Lav. Marche, n. 1-2/2011, 106; B. GRANDI., *La certificazione dei rapporti di lavoro tra le categorie generali del diritto*, in DRI, n.2/2008, 339; A. MINERVINI, *La qualificazione del rapporto di lavoro nella certificazione del contratto*, in LG, n.3/2011, 304; M. M. MISCIONE, *Le certificazioni di lavoro*, in LG, n. 8/2011, 761. A. AVONDOLA, *Certificazione e*

legittimità costituzionale, in R. R. DE LUCA TAMAJO, M. RUSCIANO, L. ZOPPOLI (a cura di), *Mercato del lavoro. Riforma e vincoli di sistema*, Napoli, 2004, 305. Analizzano l'istituto così come ha avuto origine dal D.lgs. n. 276/2003 L. NOGLER, *Il nuovo istituto della "certificazione" dei contratti di lavoro*, in MGL, 2003, n. 3, 110; C. ROMEO, *I nuovi spazi dell'autonomia privata nel diritto del lavoro*, DL, 2003, n. 1-2, 11; R. RIVERSO, *La certificazione dopo la sperimentazione. Un istituto ancora da decodificare*, in LG, 2006, n. 1, 5, e V. SPEZIALE, *Certificazione*, in P. BELLOCCHI, F. LUNARDON, V. SPEZIALE (a cura di), *Tipologie contrattuali a progetto e occasionali. Certificazione dei rapporti di lavoro. Titoli VII, VIII e IX, Artt. 61-86*, in F. CARINCI (coordinato da), *Commentario al D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276*, Ipsa, Milano, IV, 140. Dubitano della possibilità di richiedere la certificazione del contratto anche in corso di esecuzione dello stesso A. BATTISTUTA, *La certificazione del contratto di lavoro*, in LG, 2005, n. 1, 14; A. ANDREA, *L'istituto della certificazione dei contratti di lavoro*, in LPO, 2004, n. 1, (che sostiene che in questa fase sia possibile rivolgersi alle Commissioni soltanto ai fini di assistenza e consulenza), e G. PELLACANI, *Riflessioni critiche sulla certificazione dei contratti di lavoro*, in GLav, 2005, n. 9, 8. A favore di questa possibilità sono invece V. BRINO, *La certificazione dei contratti di lavoro tra qualificazione del rapporto e volontà assistita*, in LD, n. 2-3/2006, 383, che rileva, tra l'altro, come l'accoglimento di questa teoria consentirebbe la certificazione anche dei contratti stipulati in epoca antecedente all'entrata in vigore del d.lgs. n. 276/2003, come ammette G. MACCARONE, *Commissione di certificazione presso la Dpl di Roma*, in GLav, 2004, n. 46, 44; M. BUZANO, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in www.csdn.it, il quale però precisa come in realtà ciò sia espressamente consentito soltanto dall'art. 84 in relazione al contratto di appalto; Cgil, Ufficio Giuridico, *Osservazioni sulle funzioni della commissione di certificazione*, Roma, 18 febbraio 2005; L. DE ANGELIS, *Le certificazioni all'interno della riforma del mercato del lavoro*, in RIDL, n. 2/2004, 235; P. DI NUNZIO, *Procedure di certificazione*, in DPL, 2003, n. 37, 2487; G. DONDI, *Sull'istituto della certificazione nel D.lgs. n. 276/2003*, in *Scritti in memoria di Salvatore Hernandez*, in DL, 2004, 1067; D. SIMONETTI, *Riforma M. BIAGI: la certificazione dei contratti di lavoro*, in GLav, 2004, n. 22, 29. L'elencazione dei contratti certificabili fatta dall'art. 75, prima versione, doveva ritenersi, secondo molti Autori, tassativa: si vedano infatti M. BUZANO, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in www.csdn.it, e L. DE ANGELIS, *Le certificazioni all'interno della riforma del mercato del lavoro*, cit., 235. Contra, L. NOGLER, *Il nuovo istituto della "certificazione" dei contratti di lavoro*, in MGL, 2003, n. 3, 110. Proprio per questo, sono state avanzate alcune critiche per l'esclusione di alcune fattispecie contrattuali problematiche, come si può riscontrare in A. TURSI, *La certificazione dei contratti di lavoro*, cit., 595. Per quanto riguarda in particolare la certificazione del lavoro intermittente si vedano V. D'ORONZO, *Certificazione, lavoro a progetto, lavoro accessorio, lavoro intermittente*, in *Gli speciali di Guida al Lavoro - Riforma M. BIAGI - Il decreto correttivo*, 2004, n. 37, XXVIII, e M. GHELLERE, M. MICHELACCI, L. PISCAGLIA, A. STELLA, *Contratto di lavoro intermittente*, in GLav, 2005, n. 9, 92.

Si veda anche L. NOGLER, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in GDLRI, n. 2/2004, 203. Il Legislatore negli ultimi anni ha apportato dei correttivi alle finalità a cui tende la certificazione. Attraverso l'art. 18 d.lgs. n. 251/2004 ha sostituito l'art. 75 d.lgs. n. 276/2003 estendendone la portata a tutte le tipologie contrattuali aventi ad oggetto una prestazione di lavoro. In generale A. BATTISTUTTA, *La certificazione del contratto di lavoro*, in LG, n. 1/2005, 14; V. D'ORONZO, *Certificazione, lavoro a progetto, lavoro accessorio, lavoro intermittente*, in *Gli*

speciali di Guida al Lavoro - Riforma M. BIAGI - Il decreto correttivo, 2004, n. 37, XXVIII, e dello stesso autore, *La certificazione nella riforma del mercato del lavoro: finalità, natura ed effetti*, in LG, 2005, n. 4, 312; D. MESSINEO, *La certificazione dei contratti di lavoro nel d.lgs. n. 276/2003 Aspetti procedurali e modalità applicative*, WP Adapt, 2008, n. 5, www.adapt.it; G. PELLACANI, *Riflessioni critiche sulla certificazione dei contratti di lavoro*, in GLav, n. 9, 8; P. RAUSEI, *La certificazione dei contratti presso le Dpl*, in DPL, 2005, n. 12, 649, e A. TURSI, *La certificazione dei contratti di lavoro*, cit., 595. Critica l'estensione generalizzata dell'ambito operativo della certificazione dei contratti di lavoro V. BRINO, *La certificazione dei contratti di lavoro tra qualificazione del rapporto e volontà assistita*, in LD, 2006, n. 2-3, 383. Con riguardo alla volontà assistita si veda anche l'intervento di R. VOZA, *Norme inderogabile e autonomia individuale assistita*, in DLRI, 1198, 603 e dello stesso autore, *L'autonomia individuale assistita nel diritto del lavoro*, Bari, 2007; A. VALLEBONA, *Volontà assistita e certificazione dei contratti di lavoro: due modelli diversi*, in AA.VV. *Diritto del lavoro. I nuovi problemi. Studi in onore di Mattia M. PERSIANI*, I, Padova, 2005; A. TURSI, *La volontà assistita nel d.lgs. n. 276/2003*, in DRI, 2004, 247.

Per quanto riguarda i profili applicativi D. CASALE, *I primi riscontri applicativi della certificazione, tra attese e perplessità*, in LG, n. 4/2005, 305; A. CORVINO, *Commissioni di certificazione: gli indirizzi operativi dell'Inps*, in DRI, n. 3/2005, 847; E. DE FUSCO, *Al via il monitoraggio Inps dei contratti certificati*, in GL, n. 25/2005, 17; F. PASQUINI, *I regolamenti adottati dalle Commissioni di Certificazione costituite presso le Direzioni provinciali del lavoro*, in DRI, n. 3/2005, 842; F. ROTONDI, *Certificazione dei contratti di lavoro: profili applicativi*, in DPL n. 40/2004, 2564; M. TIRABOSCHI, *Certificazione, si parte dall'Università di Modena*, in *Guida al Pubblico Impiego Locale*, n. 4/2005, 16; M. TIRABOSCHI, *L'istituto della certificazione tra decretazione ministeriale e circolari interpretative*, in DRI, n. 2/2005, 519. Più recentemente M. MENDITTO, F. PASQUINI, S. ZIRONI, *I dati inerenti la certificazione dei contratti presso la Commissione di certificazione costituita dal Centro Studi Internazionali e Comparati "Marco M. BIAGI" dell'università di Modena e Reggio Emilia*, in Boll. Cert. n. 1 del 11 gennaio 2013 e M. MENDITTO, F. PASQUINI, S. ZIRONI, *I dati della Commissione costituita presso il Centro Studi "Marco M. BIAGI"*, in Boll. Cert. n. 1 del 13 marzo 2012. M. TIRABOSCHI, *La certificazione dei contratti presso le sedi universitarie: business o opportunità di finanziamento della ricerca? La parola ai numeri*, in Boll. Cert. n. 1 del 13 marzo 2012. F. PASQUINI, M. TIRABOSCHI, *La certificazione dei contratti: bilancio di una esperienza*, in Boll. Cert. n. 1 del 13 marzo 2012. Sui profili procedurali V. ANGIOLINI, L. FASSINA, *Sulle procedure di certificazione*, in G. GHEZZI (a cura di), *Il lavoro tra progresso e mercificazione, Commento critico al decreto legislativo n. 276 del 1.9.2003*, Ediesse, 2004; E. M. BARBIERI, *Aspetti processuali della certificazione dei contratti di lavoro*, in MGL, n. 7/2006, 618; P. DI NUNZIO, *Procedure di certificazione*, DPL, 37/2003, 2487; P. RAUSEI, *La certificazione dei contratti presso le Dpl*, in DPL, n. 12/2005, 649; M. TIRABOSCHI, *Le procedure di certificazione, commentario GL, 4/2003*, 123; M. TIRABOSCHI, *Nuove tutele sul mercato: le procedure di certificazione*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma M. BIAGI del mercato del lavoro: prime interpretazioni e proposte di lettura del d.lgs. n. 276/2003. Il diritto transitorio e i tempi della riforma*, Giuffrè, Milano, 2004, 237; M. TIRABOSCHI, *Le procedure di certificazione, commentario GL, 4/2003*, 123; M. TIRABOSCHI, *Nuove tutele sul mercato: le procedure di certificazione*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma M. BIAGI del mercato del lavoro: prime interpretazioni e proposte di lettura del d.lgs. n.*

276/2003. *Il diritto transitorio e i tempi della riforma*, Milano, 2004, 237; P. BELLOCCHI, Le procedure di certificazione, in G. AMOROSO, V. DI CERBO, A. MARESCA, *Il diritto del lavoro. I. Costituzione, Codice Civile e Leggi Speciali*, Milano, 2007, 1131. Si interroga sulla bilateralità all'indomani del collegato lavoro M. LAI, *La certificazione del c.d. Collegato Lavoro ed il ruolo della bilateralità*, in RIDL, n.1/2012, 17.

Per i primi commenti in merito alle novità introdotte dal c.d. Collegato Lavoro, si vedano i contributi raccolti in M. TIRABOSCHI (a cura di), *Collegato lavoro. Commento alla Legge n. 183/2010*, Il sole 24Ore, Milano, 2010 e A. CORVINO, *Pronti i primi chiarimenti del welfare su alcuni aspetti del "Collegato lavoro"*, in Boll. Adapt, 2010, n. 41. Per un quadro generale sull'argomento, si vedano L. ZOPPOLI, *Certificazione dei contratti di lavoro e arbitrato: le liaisons dangereuses*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".it – 102/2010 e E. GHERA, L. VALENTE, *Un primo commento al Collegato lavoro*, in Mass. Giur. Lav., 2010. Ai quali ha fatto seguito V. LIPPOLIS, *Certificazione dei contratti di lavoro: le novità contenute nel collegato lavoro*, in Il Giurista del Lavoro, n. 3/2010. Ha posto l'accento sulle nuove funzioni della certificazione alla luce della riforma V. SPEZIALE, *La certificazione dopo il "Collegato lavoro" (legge 4 novembre 2010, n. 183)*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".it, n. 118/2011. Concorde F. NATALINI, *Le novità del Collegato lavoro in tema di certificazione*, in GL, Suppl. ottobre 2010, 20. Sostanzialmente negli stessi termini cfr. anche G. FERRARO, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in M. CINELLI, G. FERRARO (a cura di), *Lavoro, Competitività, welfare*, Dal d.l. n. 112/2008 alla riforma del lavoro pubblico, Utet, Torino, 2009, 555. si veda anche M.T. CARINCI, *Le funzioni della certificazione*, in DPL, 2009, n. 22, 1269. Si vedano le posizioni critiche di S. IUCCI, *Ddl lavoro, un disastro*, in RS, 2010, n. 39, 1; S. IUCCI, *Così si attacca lo Statuto dei diritti*, in RS, 2010, n. 39, 4; M. TIRABOSCHI, *La matrice riformista del collegato lavoro*, in GLav, 2010, n. 42, 14; C. TREVES, *Dalla parte dei più forti*, in RS, 2010, n. 39, 4. M. CORTI, *Il c.d. collegato lavoro: clausole generali, certificazione, conciliazione e arbitrato*, in RIDL, n.1/2011, 7. B. PIACCI, *Le novità in materia di lavoro sommerso e di poteri ispettivi, certificazioni in materia di lavoro, licenziamenti, contratti a termine ed altre forme contrattuali (commento agli artt.4, 30 e 32)*, In Corr.mer., n. 5s/2011, 5.

Per uno sguardo generale sulla novità apportate dal collegato lavoro che indirettamente riguardano la certificazione L. DE ANGELIS, R. DEL PUNTA, L. NOGLER, *Opinioni sul "Collegato Lavoro"*, in DLRI, n.129/2011, 123; R. MUSATTI, *Note sul collegato lavoro: prime impressioni sull'art. 30*, in DL, n.4/2010, 935; L. PAOLITTO, *Spunti per una lettura "lieve" del Collegato lavoro*, in DML, 2011, n. 1-2, 93. Per un primo commento alle novità introdotte dal disegno di legge n. 1141 (da cui il c.d. Collegato lavoro è derivato) si vedano G. FERRARO, M. CINELLI, *Lavoro, competitività, welfare*, tomo II, Utet giuridica, Torino, 2009; M.R. GHEIDO, A. CASOTTI, *La certificazione del contratto di collaborazione*, in DPL, 2009, n. 28, 1609, A. MORO, *La certificazione dei contratti di lavoro in Lombardia – le modifiche alla normativa in materia di certificazione dei contratti di lavoro nel disegno di legge n. 1167 all'esame del Senato*, in DL, 2009, n. 1, 67 e F. PASQUINI, *La certificazione dei contratti di lavoro e di appalto: prassi e prospettive evolutive*, in Boll. Adapt, 2008, n. 38, in www.adapt.it.

Concorde a tale tesi è anche F. NATALINI, *Le novità del Collegato lavoro in tema di certificazione*, in GL, Suppl. ottobre 2010, 20. Primi commenti al decreto legge 28 giugno 2013, n. 76 che ha apportato alcune rilevanti modifiche alle tipologie contrattuali interessate spesso alla certificazione del contratto F. PASQUINI, *I "Temporary shop" della certificazione per l'Expo*

2015 servono davvero?, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *Interventi urgenti per la promozione dell'occupazione, in particolare giovanile, e della coesione sociale. Primo commento al decreto legge 28 giugno 2013, n. 76*, ADAPT Univeristy press, ADAPT labour studies e – book series, 2013, vol. 10. Nella stessa e – book si veda G. BUBOLA, *Il lavoro parasubordinato nel pacchetto lavoro*. Si vedano anche i contributi in M. TIRABOSCHI, *Il lavoro riformato*, Milano, 2013 di G. BUBOLA, *I contratti di collaborazione coordinata e continuativa a progetto (e non) e le cosiddette Partite IVA*.

Per un'analisi dettagliata in merito alla certificazione di altre tipologie contrattuali differenti dal lavoro autonomo, si veda come affrontino il tema specifico delle novità apportate in tema di contratto a tempo determinato e riconducibili, indirettamente, alla certificazione, P. TOSI, *Il contratto di lavoro a tempo determinato nel "Collegato lavoro" alla legge finanziaria*, in Riv. It. Dir. lav., I/2010; S. GIUBBONI, *Il contratto di lavoro a tempo determinato nella legge n. 183 del 2010*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".it, n. 115/2011; A. VALLEBONA, *Lavoro a termine illegittimo per il Collegato lavoro*, in Mass. Giur. Lav., 2011, n. 49. F. PASQUINI, *La certificazione del contratto di apprendistato*, in Boll. Cert. n. 3 del 21 maggio 2012; G. BUBOLA, F. PASQUINI, *L'associazione in partecipazione con apporto di lavoro*, in M. TIRABOSCHI, *Il lavoro riformato*, Milano, 2013 M. TIRABOSCHI, *Tirocini: la certificazione come soluzione rispetto alle troppe incertezze e ai tanti abusi*, in Boll. Adapt. Per quanto riguarda la certificazione dei contratti di lavoro esternalizzato si veda in particolare P. RAUSEI, *Certificazione dei contratti, indagine ispettiva e sistema sanzionatorio*, in DPL, 2006, n. 42, 2369.

Relativamente alla subfornitura si veda G. GAMBERINI, *Ai confini della certificazione dei contratti: la subfornitura industriale*, in DRI, 2012. Riguardo alla possibilità di certificare una più ampia sfera di contratti di lavoro a seguito del collegato lavoro il quale introduce diverse misure che interessano la certificazione dei contratti e che tendono ad assegnare alle Commissioni di certificazione un ruolo più ampio.

Si interrogano sull'art. 30, comma 4, l. n. 183/2010, il quale ha nuovamente sostituito l'art. 75 d.lgs. n. 276/2003 prevedendo che le parti possono ottenere la certificazione dei contratti in cui sia dedotta, direttamente o indirettamente, una prestazione di lavoro secondo la procedura volontaria stabilita nel presente titolo, e su come ciò comporti la possibilità di certificare contratti largamente utilizzati nelle prassi commerciali ma, sino ad ora, scarsamente approfonditi dai giuslavoristi, come ad esempio i contratti di *franchising, engineering, marketing*, trasporto e subfornitura, C. A. NICOLINI, *Certificazione dei contratti e contenzioso nel "collegato lavoro"*, in LG, 2011, n. 4, 350; V. SPEZIALE, *La Riforma della certificazione e dell'arbitrato nel "collegato lavoro"*, in DLM, n. 1/2010, 139. Favorevole a tale interpretazione pare essere anche F. PASQUINI, M. TIRABOSCHI, *I nuovi spazi della certificazione: efficacia e tenuta giudiziaria, Certificazione, conciliazione e arbitrato dopo il "collegato lavoro"*, Il Sole 24 Ore, Milano, 2011, 44, secondo cui le commissioni di certificazione potranno ora indagare su *"contratti di lavoro, ma anche contratti commerciali, determinazioni aziendali (quali trasferimenti, distacchi, cessioni di rami d'azienda) e modelli organizzativi di lavoro"*. Sulla stessa linea cfr. anche G. IANNIRUBERTO, *Le nuove regole del rapporto di lavoro dopo la l. 4 novembre 2010, n. 183*, in CG, 2011, n. 1, 5 secondo cui *"la nuova formulazione fa intendere che la certificazione ormai può riguardare qualsiasi tipologia di lavoro [...] non solo per la qualificazione ma anche per le modalità di svolgimento del singolo rapporto e per l'esercizio dei poteri datoriali"*. Mentre M. CORTI, *Il cd. Collegato lavoro: clausole generali, certificazione, conciliazione e arbitrato*, in

RIDL, 2011, n. 1, Parte Terza, Osservatorio, 7, rifacendosi a quanto già sostenuto da G. FALASCA, *Potenziata la certificazione dei contratti di lavoro*, in *Collegato lavoro*, in GL, Suppl. ottobre 2010, 16 e A. CORVINO, M. TIRABOSCHI, *Il rilancio della certificazione*, in *Collegato lavoro*, Il Sole 24 Ore, Milano, 2010, 11, in via maggiormente conservativa si limita a ritenere che “*potranno ora essere oggetto di certificazione anche il contratto di somministrazione di lavoro e quello di associazione in partecipazione con conferimento di lavoro*”.

Per una lettura decisamente più estensiva della norma si veda E. MASSI, *Commissioni di certificazione: problemi e prospettive*, in DPL, 2011, n. 4, 177, che arriva persino a sostenere che “*si deduce che anche contratti di natura diversa, purché indirettamente possano far riferimento ad una prestazione di lavoro, entrano nell’orbita della certificazione: basti pensare al contratto di affitto di un appartamento stipulato dal proprietario con il custode dello stabile, o al contratto di gestione di un impianto di erogazione di carburante sottoscritto da una compagnia petrolifera con il gestore dello stesso*”. Mentre M. TREMOLADA, *Norme della l. n. 183/2010 in materia di certificazione e di limiti al potere di accertamento del giudice*, in M. M. MISCIONE, D. GAROFALO (a cura di), *Il Collegato Lavoro 2010. Commentario alla legge n. 183/2010*, Milano, 2011, 148 ritiene che “*ora la categoria dei contratti certificabili appare definita in modo molto ampio, tanto che forse potrebbe considerarsi, al fine di individuarne i confini, la formula dell’art. 35 Cost. che riferisce la tutela da esso proclamata al lavoro “in tutte le sue forme e applicazioni”, formula che escluderebbe solo il lavoro puramente organizzativo svolto dall’imprenditore*”. Particolarmente interessante è poi la tesi di M. M. MISCIONE, *Le certificazioni di lavoro*, in LG, 2011, n. 8, 761 il quale ritiene che “*deve ritenersi possibile la certificazione di qualunque ipotesi interpositoria*” precisando tuttavia che “*per i contratti in cui la prestazione di lavoro è dedotta indirettamente, la certificazione potrà riguardare solo le clausole con effetti sui lavoratori e non quelle con effetti esclusivamente commerciali*”. Lo stesso Autore aggiunge poi che, “*sul punto, si pone una distinzione che potrebbe creare un interesse per sindacati e lavoratori. Mentre per i contratti in cui le prestazioni di lavoro sono dedotte direttamente, la certificazione non può che essere in peius nei confronti dei lavoratori (dato che una contrattazione in melius è già direttamente vincolante ed inoppugnabile), per i contratti in cui il lavoro sia dedotto indirettamente sono possibili certificazioni anche in melius, altrimenti inammissibili. Meglio spiegarsi con qualche esempio. Nei contratti commerciali di somministrazione [di lavoro], appalto, trasferimento d’azienda possono essere previste e certificate, in modo vincolante, clausole a garanzia della legittimità e genuinità delle operazioni o anche solo clausole che permettono vigilanza e controllo da parte dei sindacati e degli stessi lavoratori. In questo caso sorge un interesse alla certificazione anche per sindacati e lavoratori*”. Sulla derogabilità M. MAGNANI, *Il diritto del lavoro e le sue categorie. Valori e tecniche nel diritto del lavoro*, Padova, Cedam, 2006, 38 afferma che “*è certamente vero che la facoltà di scelta del lavoratore per un tipo di rapporto che non corrisponda a quello “primogenito, a tempo pieno e indeterminato, non può essere confusa, sul piano logico, con la derogabilità della disciplina del tipo. Tuttavia deve essere spiegato, come mai p consentito alle parti senza che con ciò si determini una incoerenza nell’ordinamento, stipulare ad esempio, in certe evenienze, un contratto di lavoro a termine che implica una sostanziale sottrazione al normale regime di stabilità del posto di lavoro*”. A. VALLEBONA ritiene sul punto che deve ritenersi che “*allo stesso legislatore sia precluso, per il necessario rispetto del principio di pari trattamento (art. 3 Cost.), differenziare la disciplina di programmi negoziali identici tra loro con l’artificio di*

qualificarli in modo diverso” ribadendo così il principio dell’indisponibilità del tipo in relazione all’inderogabilità della sua disciplina.

1.3.2. L’affiancamento alla tutela giurisdizionale nella deflazione del contenzioso

In generale sul tema della deflazione del contenzioso si veda F. PASQUINI, *La certificazione dei contratti quale strumento deflattivo del contenzioso*, in Boll.ADAPT, n. 11/2007, 19; G. PELLACANI, *Riflessioni critiche sulla certificazione dei contratti di lavoro*, in GLav, 2005, n. 9, 8; G. COSTANTINO, *Profili processuali della certificazione*, in P. CURZIO (a cura di), *Lavoro e diritti a tre anni dalla legge 30/2003*, Cacucci, Bari, 2006, 605. Ancora, sui profili processuali, R. BARCHI, *La certificazione dei rapporti di lavoro: profili processuali*, in AA. VV., *Come cambia il mercato del lavoro*, Milano, 2004, p. 427. Sostiene che la certificazione si affianchi alla tutela giurisdizionale, non potendo sostituirla M. TIRABOSCHI, *La c.d. certificazione dei Lavori “atipici” e la sua tenuta giudiziaria*, in LD, 2003, n. 1, 101. Sul contributo positivo della certificazione relativamente alla risoluzione dei problemi correlati all’incertezza del diritto al fine di creare maggiore certezza circa la qualificazione del contratto e una maggiore consapevolezza in ordine ai diritti ed ai doveri dei sottoscrittori del contratto individuale M. TREMOLADA, *La certificazione dei contratti di lavoro tra autonomia privata, attività amministrativa e giurisdizione*, RIDL, n.3/2007, 307; F. LUNARDON, *Ai confini dell’impero: il lavoro autonomo regolato (il lavoro a progetto e lavoro occasionale) e la certificazione*, in LG, 2004, n. 3, 265. Contra A. TURSI, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in M. MAGNANI, P.A. VARESI (a cura di), *Organizzazione del mercato del lavoro e tipologie contrattuali. Commentario ai decreti legislativi n. 276/2003 e 251/2004*, Torino, 2005, 595 il quale sostiene che la certificazione garantisca solo una maggiore equità nell’assetto di interessi stabilito dai contraenti. La certificazione è ritenuto uno strumento utile alla corretta diffusione delle tipologie contrattuali c.d. flessibili introdotte dal D.lgs. n. 276/2003 proprio alla luce della diminuzione del contenzioso giudiziario, in questo senso E. GHERA, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in R. R. DE LUCA TAMAJO, M. RUSCIANO; L. ZOPPOLI (a cura di), *Mercato del lavoro*, ES, Napoli, 2004, 277; L. DE ANGELIS, *Le certificazioni all’interno della riforma del mercato del lavoro*, in RIDL, 2004, n. 2, 235; D. MESSINEO, *La certificazione dei contratti di lavoro nel D.lgs. n. 276 del 2003. Aspetti procedurali e modalità applicative*, in WP Adapt, 2008, n. 5, www.adapt.it. Così E. RAVERA, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in C. ENRICO, M. TIRABOSCHI (a cura di), *Compendio critico per la certificazione dei contratti di lavoro*, Milano, 2005, 25 il quale afferma che la certificazione abbia il ruolo di “anticipare in sede amministrativa le problematiche qualificatorie che potranno successivamente essere sottoposte al vaglio del giudice, ma dopo un ponderato esame degli elementi contrattuali che già si è svolto (anche e soprattutto da parte dei protagonisti del negozio)”.

Ritengono che la certificazione possa avere una “forza morale” atta a scongiurare le parti dal promuovere azioni giudiziarie dal dubbio esito e i terzi a promuovere un giudizio volto ad accertare una diversa natura del rapporto: G. PERONE, *Osservazioni sul valore giuridico della certificazione regolata dal D.lgs. n. 276/2003*, in DL, 2004, n. 1 – 2, 1; R. SCIOTTI, *Considerazioni sulla rilevanza qualificatoria della certificazione dei contratti di lavoro*, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”, 2004, n. 46; M.TIRABOSCHI, *La certificazione è tempo di primi bilanci*, in GLav, 2005, n. 9, 5. Contra V. ANGIOLINI, L. FASSINA, *Sulle procedure di certificazione*, in G.

GHEZZI (a cura di), *Il lavoro tra progresso e mercificazione. Commento critico al Decreto Legislativo n. 276 del 1.09.2003*, Roma, 2004, il quale sostiene che vi è il rischio che i giudici “meno responsabili”, aditi per la qualificazione dei rapporti di lavoro, possano appiattirsi sulle conclusioni presentate dall’ente certificatorio al momento della certificazione, senza ulteriori approfondimenti. Sul concetto di derogabilità assistita strettamente riconnessa al ruolo delle Commissioni di certificazione si vedano G. FERRARO, *Strumenti di qualificazione del rapporto e deflazione del contenzioso*, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”, 2005, n. 30, rinviene tracce di derogabilità assistita nella legge delega ma è critico relativamente alla certificazione in quanto lo ritiene uno strumento privo di una reale utilità da questo punto di vista; A. BELLAVISTA, *La derogabilità assistita nel D.lgs. n. 276/2003*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT – 16/2004, 1 ss.. Critici riguardo alla possibilità che la certificazione possa riuscire a raggiungere l’obiettivo di deflazione del contenzioso prefissato dal legislatore G. DONDI, *Sull’istituto della certificazione nel D.lgs. n. 276/2003*, in *Scritti in memoria di Salvatore Hernandez*, in DL, 2004, 1067. Parla di “limitata incisività sulla ligation” anche L. NOGLER, *Il nuovo istituto della “certificazione” dei contratti di lavoro*, in MGL, 2003, n. 3, 110. Si veda anche A.ROTA, *Sull’inefficacia deflattiva della certificazione nel contenzioso sulla qualificazione del rapporto di lavoro*, in RIDL, n.4/2011, 1164; M. TREMOLADA, *La certificazione dei contratti di lavoro tra autonomia privata, attività amministrativa e giurisdizione*, RIDL, n.3/2007, 307 e P. TULLINI, *Indisponibilità dei diritti dei lavoratori: dalla tecnica al principio e ritorno*, in GDLRI, n.119/2008, 423. Interessante è anche il punto di vista di R. SCARAMELLA, *Certificazione dei contratti: uno strumento per ridurre il contenzioso previdenziale. Nota a Trib. Milano, sez. lav., 22 giugno 2009, n. 2647*, in GLav, n. 39/2009, 34. Analizza come il Collegato Lavoro abbia confermato e “istituzionalizzato” il ruolo della certificazione F. PASQUINI, M. TIRABOSCHI, *La certificazione dopo il collegato lavoro (L. 183/2010). Manuale di teoria e pratica*, Gruppo Il sole 24Ore, Milano, 2011.

1.3.3. Gli effetti della certificazione e la contestazione della natura giuridica e della qualificazione del rapporto

Per una generale illustrazione dell’argomento prima delle novità apportate dal Collegato Lavoro si vedano, tra i numerosi contributi, F.M. CARINI, *L’istituto della certificazione nel d.lgs. 276/2003*, in DLM, 2004, n. 1-2, 263; L. DE ANGELIS, *Le certificazioni all’interno della riforma del mercato del lavoro*, in RIDL, n. 2/2004, 235. L. NOGLER, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in GDLRI, n. 2/2004, 203; P. BELLOCCHI, F. LUNARDON; V. SPEZIALE, *Tipologie contrattuali a progetto e occasionali, certificazione dei rapporti di lavoro: titoli 7., 8. e 9., artt. 61-86*, Milano, 2004, 140. Dello stesso autore si veda sull’argomento *La certificazione dei rapporti di lavoro nella legge delega sul mercato del lavoro*, in RGL, n. 2/2003, 271. Sul monito chiaramente espresso dalla Corte Costituzionale circa il principio dell’indisponibilità del tipo negoziale si veda M. TIRABOSCHI, *Le procedure di certificazione*, in GLav, 2003, n. 4, 123. Si veda anche A. TURSI, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in M. MAGNANI, P.A. VARESI (a cura di), *Organizzazione del mercato del lavoro e tipologie contrattuali. Commentario ai decreti Legislativi n. 276/2003 e n. 251/2004*, Torino, 2004, 595.

Negano la possibilità che la certificazione rivesta un’efficacia così debole da essere semplicemente strumento per la difesa del datore di lavoro in sede di opposizione giudiziaria, ed affermano invece la necessità di un’azione giudiziaria ad hoc per far cadere gli effetti del

provvedimento di certificazione P. RAUSEI, *Ispezione sui contratti certificati*, in DPL, 2005, n. 20, 1073, e M. TREMOLADA, *La certificazione dei contratti di lavoro tra autonomia privata, attività amministrativa e giurisdizione*, in RIDL, n.3/2007, 307. Sono invece più meno direttamente a sostegno della possibilità che l'efficacia della certificazione possa cessare anche in ragione di un accertamento incidentale A. BATTISTUTTA, *La certificazione del contratto di lavoro*, in LG, 2005, n. 1, 14; G. COSTANTINO, *Profili processuali della certificazione*, in P. CURZIO (a cura di), *Lavoro e diritti a tre anni dalla legge 30/2003*, Cacucci, Bari, 2006, 605; A. ANDREA, *L'istituto della certificazione dei contratti di lavoro*, in LPO, 2004, n. 1; L. DE ANGELIS, *Le certificazioni all'interno della riforma del mercato del lavoro*, cit., 235; R. RIVERSO, *La certificazione dopo la sperimentazione. Un istituto ancora da decodificare*, in LG, n.1/2006, 5; C.A. NICOLINI, *Certificazione dei contratti e contenzioso nel "collegato lavoro"*, in LG, n. 4/2011, 350. Si interroga sulla certificazione in generale dei modelli organizzativi S. GANDI, *La certificazione dei contratti di lavoro tra utilità ed ambiguità*, in MGL, 2004, n. 7, 485. Si interroga nel dettaglio degli effetti della certificazione nei confronti dei terzi anche A. CORVINO, *Commissioni di certificazione: gli indirizzi operativi dell'Inps*, in DRI, n. 3/2005, 847 il quale commenta la circolare n. 71/2005, contenente le istruzioni operative fornite dall'Inps in tema di certificazione. Sullo stesso argomento E. DE FUSCO, *Al via il monitoraggio Inps dei contratti certificati*, in Glav, 2005. Sostiene che l'efficacia della certificazione verso i terzi sia debole in quanto permette solo al datore di lavoro di opporre qualora l'Ente dichiari la qualificazione data al contratto incompatibile con la prestazione resa, di opporre allo stesso la certificazione del contratto oggetto di indagine ispettiva M.G. GAROFALO, *Contratti di lavoro e certificazione*, in P. Curzio (a cura di), *Lavoro e diritti a tre anni dalla legge n. 30/2003*, Cacucci, Bari, 2006, 581. Si veda anche C. COSTANTINI, *Riforma M. BIAGI: la certificazione dei contratti di lavoro*, in Glav, 2004, n. 8, 50 e M. RUSCIANO, *La certificazione nel sistema del diritto del lavoro*, in R. R. DE LUCA TAMAJO, M. RUSCIANO, L. ZOPPOLI (a cura di), *Mercato del lavoro*, ES, Napoli, 2004, 343. Sostiene che la certificazione avrebbe l'effetto di invertire l'onere della prova, spettando a coloro che vogliono contestare la qualificazione del contratto data dal provvedimento di certificazione la dimostrazione dell'eventuale invalidità della stessa V. LIPPOLIS, *I contratti di lavoro certificabili*, in LG, 2006, n. 2, 121; *Contra* R. RIVERSO, *La certificazione dopo la sperimentazione. Un istituto ancora da decodificare*, in LG, n. 1/2006, il quale sostiene che la prova a sostegno di una qualsivoglia pretesa debba essere resa da chi avanza la pretesa medesima, quindi non vi sarebbe alcuna inversione dell'onere della prova.

Ritiene che la certificazione non valga a paralizzare le attività ispettive, utili anche ad acquisire materiale probatorio per impugnare eventualmente la certificazione: V. P. RAUSEI, in C. ENRICO - M. TIRABOSCHI (a cura di), *Compendio critico per la certificazione dei contratti di lavoro*, Milano 2005, 130 ss.. Sostiene, relativamente al ricordo giudiziario, che non sarebbe esperibile dinanzi al giudice ordinario, essendo più giustificato adire in via cautelare il giudice amministrativo A. GUADAGNINO, *Gli effetti della certificazione nei confronti degli Enti previdenziali*, in RGL, n. 4/2004, 575; Parisi M., *Opponibilità della certificazione all'ispezione del lavoro*, in GL, n. 17/2005, 23; G. PERONE, *Osservazioni sul valore giuridico della certificazione regolata dal d.lgs. n. 276 del 2003*, in DL n. 1-2/2004, 1; A. PIOVESANA, *Vizi della volontà nella certificazione*, in DPL n. 36/2004, 2319. Della stessa autrice si veda anche *La certificazione dei contratti di lavoro*, in F. CARINCI, (diretto da), *Diritto del lavoro. Commentario, III, Il rapporto di lavoro subordinato: garanzie del diritto, estinzione e tutela dei diritti*, a cura di M. M. MISCIONE,

Torino, 2007; P. RAUSEI, *Ispezione sui contratti certificati*, in DPL, n. 20/2005, 1073; G. SCHIAVONE, *Le alternative alla giurisdizione: la certificazione e il giudizio arbitrale di equità*, www.unicz.it/lavoro/SAPIENZA.htm. Riguardo agli effetti della certificazione dopo il “Collegato Lavoro”, M. T. CARINCI, *Clausole generali, certificazione e limiti al sindacato del giudice. A proposito dell’art. 30, L. 183/2010*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”.it – 114/2011, 7 febbraio 2011; M. MARAZZA, *Oggetto ed effetti della nuova certificazione dei contratti di lavoro*, in ADL 2011, n.1, 65, sostiene che, dal tenore letterale della norma, emergerebbe l’intenzione del Legislatore di porre un argine al potere di accertamento del giudice. Sul punto si veda A. CORVINO, M. TIRABOSCHI, *Il rilancio della certificazione: nuovi ambiti di operatività e “tenuta” giudiziaria*, in M. TIRABOSCHI, *Collegato lavoro. Commento alla legge 4 novembre 2010, n. 183*, Il Sole 24 Ore, Milano, 2010.

Afferma la forza giuridica della certezza pubblica, che esclude la possibilità per chiunque vi abbia interesse ed, in particolare, per gli enti previdenziali, di rimettere giuridicamente in discussione, salvo che con ricorso in giudizio, la qualificazione dell’accordo contrattuale, A. MINERVINI, *Brevi osservazioni in materia di certificazione*, in A. MINERVINI (a cura di), *Il Collegato alla finanziaria all’indomani del messaggio presidenziale: le controversie di lavoro*, Atti del convegno 27 maggio 2010 –Bergamo, Jovene, Napoli, 2011. Si veda anche M. BUZANO, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in www.csdn.it. Ritene ancor irrisolto il problema della tenuta giudiziaria della certificazione A. IANNIELLO, *La certificazione dei rapporti di lavoro*, in www.dielle.it/approfondimenti_frameset.htm. Ancora sulla rilevanza qualificatoria R. SCIOTTI, *Considerazioni sulla rilevanza qualificatoria della certificazione dei contratti di lavoro*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”.it – 24/2004, 1 ottobre 2004; G. FERRARO, *Strumenti di qualificazione del rapporto e deflazione del contenzioso*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”.it – 30/2005, 8 febbraio 2005; L. NOGLER, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”.it – 8/2003, 9 ottobre 2003; A. TURSI, *La certificazione dei contratti*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”.it – 19/2004, 26 maggio 2004. V. SPEZIALE; *La certificazione e l’arbitrato dopo il “Collegato lavoro” (legge 4 novembre 2010, n. 183)*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”.it – 118/2011, 22 marzo 2011. Ancora con riguardo alle novità apportate all’istituto della certificazione dal collegato lavoro I. AMBROSI, M D’AURIA, *Il provvedimento “collegato lavoro”: i (ridotti) poteri del giudice in materia di qualificazione del contratto di lavoro certificato e i limiti del risarcimento dovuto al lavoratore (seconda parte)*, in Famiglia, Persone e Successioni, n.2/2011, 158; F AULETTA, *Le impugnazioni del lodo nel “Collegato lavoro” Legge 4 novembre 2010, n. 183*, in Riv. arb., n.4/2010, 563. G. IANNIRUBERTO *Le nuove regole del rapporto di lavoro dopo la l. 4 novembre 2010, n. 183*, in CG, n.1/2011, 5; S. MALANDRINI, *Procedure di certificazione e limiti del sindacato giudiziario*, in OGL, n. 1/2010, 49. Si interroga sugli effetti della certificazione in una prospettiva generale L. ZOPPOLI, *Certificazione dei contratti di lavoro e arbitrato: le liaisons dangereuses*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”.it – 102/2010, 18 marzo 2010. Si veda anche G. DANISE, *I limiti al sindacato del giudice dopo il “Collegato lavoro” (l. 183/10)*, in DLM, n.2/2011, 215. Si veda anche A. GUADAGNINO, *Gli effetti vincolanti della certificazione sull’attività ispettiva degli enti previdenziali*, in DRI, n.1/2011, 126. Con specifico riferimento alla Riforma Fornero: L. ANTONETTO, G. PAONE, *Sviluppi e contrasti in materia di certificazione di lavoro (Relazione al Convegno “La riforma del lavoro. Cosa cambia e come prepararsi”, Torino, 27-28 giugno 2012)*, in Nuovo Notiziario Giuridico, n.2/2012, 239. Si veda C. Cost. 29 marzo 1993, n. 121; C. Cost. 23

marzo 1994, n. 115 riguardo all'orientamento della giurisprudenza circa il fatto che non sia consentito né al legislatore né ai sottoscrittori del contratto di negare la qualificazione di lavoro subordinato ad un rapporto di lavoro che, di fatto, si dimostri che presenti tale natura, né è consentito agli stessi di derogare alla disciplina stabilita per questa tipologia e per una accurata analisi sull'argomento F. M. CARINI, *L'istituto della certificazione nel D.lgs. n. 276 del 2003*, in *DMLO*, 1-2/2004, 263. Per quanto riguarda la possibilità che le commissioni di certificazione svolgano anche l'attività di assistenza e consulenza, FALERI C., *Riflessioni sull'attività di consulenza e assistenza dell'organo certificatore*, in *DLM*, n. 1/2005 F. LONGOBUCCO, *Certificazione dei contratti di lavoro e categorie civilistiche*, in *PD*, 2 R. SCHIAVONE, *La certificazione dei rapporti di lavoro*, in *LPO*, n.12/2006, 13. M. TIRABOSCHI, *L'istituto della certificazione tra decretazione ministeriale e circolari interpretative*, in *DRI*, n. 2/2005, 519. M. NOVELLA, *Mercato del lavoro: alcune risposte a molti interrogativi. Note sulle tecniche limitative dell'autonomia individuale nella disciplina del lavoro a progetto*, in *Lavoro e diritto*, 2004 fasc. 1, pp. 117; R. SCIOTTI, *Considerazioni sulla rilevanza qualificatoria della certificazione dei contratti di lavoro*, in *Il Diritto del lavoro*, 2004 fasc. 3-4, pp. 1231. Si veda sul tema della volontà assistita, L. SACCONI, *Responsabilità sociale come governance d'impresa: una interpretazione basata sulla teoria del contratto sociale e della reputazione*, in G. RUSCONI, M. DORIGATTI (a cura di), *La responsabilità sociale d'impresa*, F. Angeli, Milano, 2004, 107; R. TRABUCCHI, *Responsabilità sociali dell'impresa e bilanci sociali*, in *L'Impresa*, 1975, 436 . Sul ruolo del diritto del lavoro nell'ambito della responsabilità sociale R. RAKIPI, F. PASQUINI; *La certificazione dei contratti di lavoro: un nuovo tassello nella responsabilità sociale dell'impresa*, in *Boll.ADAPT*, n. 38/2006, 1; M. FERRARESI, *Responsabilità sociale delle imprese: il ruolo del diritto del lavoro*, in *DRI*, 2004, n. 2, 391.

CAPITOLO SECONDO

La qualificazione dei contratti c.d. parasubordinati nell'alveo dell'art. 409, n. 3 c.p.c. 3

Sommario: 2.1. Il lavoro a progetto. Evoluzione normativa e criteri distintivi rispetto al lavoro subordinato. - 2.1.1. Dal lavoro parasubordinato al lavoro a progetto: genesi ed evoluzione storica e giuridica. - 2.1.1.1. Definizione del concetto di "parasubordinazione". - 2.1.1.2. Definizione di "collaborazione coordinata e continuativa" ed evoluzione della normativa. - 2.1.1.3. Definizione di "contratto a progetto" ed evoluzione normativa. - 2.1.2. I criteri distintivi rispetto al lavoro subordinato. - 2.1.3. La certificazione del contratto a progetto. - 2.2. Alcuni "casi limite" relativamente alla qualificazione del rapporto e il ruolo svolto dalle Commissioni di certificazione. - 2.2.1. La linea sottile tra contratto di agenzia e contratto a progetto. Quale scelta fare? - 2.2.2. La "trasformazione" di un rapporto di lavoro subordinato ad uno autonomo. Come tutelare il lavoratore? - 2.2.3. I call center out bound. - 2.2.4. Le collaborazioni a progetto rese per attività socio assistenziali. - 2.2.5. Le ONG e l'Accordo Quadro sulle collaborazioni. - 2.2.6. Le collaborazioni nell'ambito delle attività sportive dilettantistiche. - 2.2.7 Le collaborazioni svolte dai c.d. promoters, dai fundraising e dai venditori diretti "porta a porta". - 2.2.8. L'esercizio dei poteri direttivi o di coordinamento nel lavoro a progetto.

2.1. Il lavoro a progetto. Evoluzione normativa e criteri distintivi rispetto al lavoro subordinato

2.1.1. Dal lavoro parasubordinato al lavoro a progetto: genesi ed evoluzione storica e giuridica

2.1.1.1. Definizione del concetto di “parasubordinazione”. - 2.1.1.2. Definizione di “collaborazione coordinata e continuativa” ed evoluzione della normativa. - 2.1.1.3. Definizione di “contratto a progetto” ed evoluzione normativa.

Per una breve rassegna dottrinale con riguardo alle parasubordinazioni si veda, in primo luogo, la definizione data da G. SANTORO PASSARELLI, *Il lavoro “Parasubordinato”*, Milano, 1979, 81. Secondo L'A. le parasubordinazioni sono “*tutte quelle prestazioni manuali e tecniche eseguite personalmente senza vincolo di subordinazione, ma caratterizzate dalla dipendenza economica e dalla debolezza contrattuale del prestatore di lavoro*”. Secondo G. GHEZZI: “*parasubordinazione è un termine convenzionale entrato nel lessico degli operatori giuridici; estraneo invece al linguaggio legislativo. Il legislatore, come gli capita spesso, preferisce lunghi giri di parole delegando agli interpreti il compito di decifrarne il significato*” G. GHEZZI, U. ROMAGNOLI, *Il rapporto di lavoro* (terza edizione), Bologna 1995, 89. Si veda anche G. FERRARO, *la parasubordinazione* in AA.VV., *I contratti di lavoro*, Padova, 1998, 45. Con riguardo all'art. 409, n. 3, c.p.c. Secondo M. M. PEDRAZZOLI *Prestazione d'opera e parasubordinazione. Riflessioni sulla portata sistematica dell'art. 409, n. 3 c.p.c.*, in RIDL, n. 1, 1984, 507 *la ratio* dell'estensione del nuovo rito del lavoro ai rapporti parasubordinati risiede nella necessità di tutelare questi rapporti derivante dalla loro posizione di inferiorità simile a quella dei lavori subordinati e dalla condizione di soggezione socio-economica. Secondo l'autore l'inquadramento giuridico, ha contribuito, quindi, ad attribuire una “patente di legittimità” alle collaborazioni ed ha costituito un incentivo alla loro utilizzazione, sia per forme di lavoro effettivamente nuove, sia per forme di lavoro quasi coincidenti con il tradizionale lavoro dipendente. Si veda l'opinione di G. GIUGNI secondo cui “*la vera sfida che la fine del secolo pone al diritto del lavoro, costruito mattone su mattone sulle solide fondamenta del lavoro dipendente, è quella di confrontarsi con un dato sociologico che propone nuovamente, come fu all'inizio del secolo, la necessità di una congrua traduzione nella struttura giuridica*” G. GIUGNI, *Tre commenti alla “Critique du droit du travail” di Supiot*, in DLRI, n. 3/1995, 474. Spiega come l'orientamento iniziale dei giuristi che ha poi portato alla stesura della legge M. BIAGI era quello di accordare all'autonomia privata più ampi margini nella scelta riguardo alla collocazione delle varie forme di collaborazione emergenti difficilmente riconducibili in modo esaustivo all'area della subordinazione o dell'autonomia, incrementando così il tasso della c.d. flessibilità tipologica, oltre a consentire alle parti di conformare il contratto di collaborazione alle reali e peculiari caratteristiche di svolgimento della prestazione lavorativa.. Per il quadro normativo specifico per il contratto a progetto e per un'attenta disamina della sua origine normativa si veda come molti commentatori, tra i quali R. R. DE LUCA TAMAJO, *Dal lavoro parasubordinato al lavoro a progetto*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona” – it n. 9/2003, 78.

Per una analisi sulla natura del contratto a progetto M. M. BIAGI, M.TIRABOSCHI, *Le proposte legislative in materia di lavoro parasubordinato: tipizzazione di un tertium genus o codificazione di uno “Statuto del lavoro”?*, in *Lavoro e Diritto*, 1999, n. 4, 571. Sostiene che la figura del contratto a progetto comporti la presenza di tutti i caratteri delle già collaudate

collaborazioni continuative coordinata e continuativa M. TIRABOSCHI, M. TIRABOSCHI, *Le collaborazioni coordinate e continuative nella modalità a progetto*, in G. SANTORO PASSARELLI, G. PELLACANI (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet, 2009, 163.

Sostengono, seppure entro diversi percorsi argomentativi, che la disciplina del D.lgs. n. 276/2003 introduce un nuovo tipo contrattuale M. M. MISCIONE *Il collaboratore a progetto*, in *Lav. Giur.*, 2003, n. 9, 820 ss., L. CASTELVETRI, *Il lavoro a progetto, finalità e disciplina*, in *La Riforma M. BIAGI del mercato del lavoro*, a cura di M. TIRABOSCHI, Giuffrè, Milano, 2004, 152 ss. considerare il contratto a progetto come nuova fattispecie anche M. M. PEDRAZZOLI, *Riconduzione a progetto delle collaborazioni coordinate e continuative, lavoro occasionale e divieto delle collaborazioni semplici: il cielo diviso in due*, in *Aa. Vv., Il nuovo mercato del lavoro*, Zanichelli, 2004, 742 – 743. Dello stesso autore, *Tipologie contrattuali a progetto e occasionali Commento al Titolo VII del D. Lgs. 276/03*, cit., p.24 il quale precisa che “*Il legislatore, in effetti, nell’art. 61, 1° comma, procede in sostanza alla integrazione degli elementi di fattispecie delineati dall’art. 409, n. 3. Dapprima li riproduce letteralmente e poi, con una certa sovrabbondanza di specificazioni, precisa come debbono atteggiarsi*”. Anche F. LUNARDON, *Lavoro a progetto e lavoro occasionale*, in *Commentario al D.lgs. 10 settembre 2003, n. 276*, coordinato da F. CARINCI, 2004, Vol. IV, *Tipologie contrattuali a progetto e occasionali, certificazione dei rapporti di lavoro*, a cura di P. BELLOCCHI, F. LUNARDON e V. SPEZIALE, Ipsoa, Milano, 2004, 20 e ss. Ancora considera il contratto a progetto quale nuova *species* del genus “contratto di collaborazione coordinata e continuativa, P. BELLOCCHI, *Le nuove tipologie di lavoro: il lavoro a chiamata; il lavoro coordinato e continuativo; il lavoro occasionale e accessorio; il lavoro ripartito*, in *AA.VV., La legge delega in materia di occupazione e mercato del lavoro*, IPSOA, Milano 2003, 209, secondo cui la nuova fattispecie non ha alcun rapporto con quella disegnata dall’art. 409 n. 3 c.p.c.. Dello stesso parere anche M. Napoli, *Riflessioni sul contratto a progetto*, in *AA VV, Diritto al lavoro, nuovi problemi, l’omaggio dell’accademia a Mattia Persiani*, 2, Cedam, Padova, 2005, 1343.

Svolge un’analisi dettagliata della tipologia contrattuale e ritiene che il progetto debba avere il carattere dell’originalità e non dell’eccezionalità, potendo quindi riguardare anche attività dei dipendenti purché senza che vi sia una reiterazione continua G. G. SANTORO PASSARELLI, *Il lavoro a progetto: opinioni a confronto*, in *Lav. Giur.* 2004, 653. Contra, G. PROPRIA, *Lavoro a progetto e modelli contrattuali di lavoro*, in *Arg. Dir. Lav.*, 2003, 669. Il quale afferma che nel contratto a progetto tra i presupposti che lo caratterizzano il suo risultato non può esserci quello cui tende l’organizzazione del committente quale interesse finale dell’impresa (il progetto gestito autonomamente dal collaboratore in funzione del risultato non potrebbe mai essere quello aziendale), bensì quello dotato di una sua compiutezza e autonomia realizzato dal collaboratore con la propria prestazione e reso all’impresa quale adempimento della propria obbligazione, volta alla realizzazione di un bene o servizio in vantaggio della committente. E. GHERA, *Sul lavoro a progetto*, in *Riv. It. Dir. lav.* 2005, ritiene che il fatto che legislatore stabilisca che il progetto debba essere gestito autonomamente in funzione del risultato (art. 61, co. 1) non significa che l’obbligazione dedotta in contratto sia di risultato. Sul punto si veda A. MARESCA, *Lavoro a progetto: opinioni a confronto*, in *LG*, n. 7/2004, 658. Della stessa opinione A. VALLEBONA, *Lavoro a progetto: incostituzionalità e circolare di pentimento*, in *Arg. Dir. Lav.* 2004, 296; D. MEZZACAPO, *Dalle collaborazioni continuative e coordinate al*

lavoro a progetto...e ritorno?, in *Subordinazione e lavoro a progetto*, a cura di G. G. SANTORO PASSARELLI, G. PELLACANI, Torino, 2009 67. M. TREMOLADA, *Struttura e funzioni delle collaborazioni a progetto*, in *Il Diritto del lavoro*, n.3/2005, 229, vede nell'attività lavorativa del collaboratore l'oggetto del contratto di lavoro. Contra, la sentenza del Trib. Modena del 21 febbraio 2006 che qualifica l'obbligazione del collaboratore a progetto come un'obbligazione di risultato. Questa è anche l'opinione di G. SANTORO PASSARELLI, *La nuova figura del lavoro a progetto*, in *ADL*, n.1/2005, 95. L'A. sostiene che il progetto indichi l'oggetto della prestazione "e cioè le caratteristiche dell'opus degli opera o del servizio o dei servizi". Dello stesso autore si veda anche sul punto "Competitività e flessibilità nel rapporto di lavoro", in *RIDL*, n. 2/2009, 201. Per una analisi dettagliata si veda anche M. PALLINI, *Il lavoro a progetto: ritorno al ...futuro?*, in M. PALLINI (a cura di), *Il "lavoro a progetto" in Italia e in Europa*, Bologna 2006. Per una definizione puntuale del contratto a progetto prima delle modifiche apportate dalla Riforma Fornero, si veda anche P. FERGOLA, *Collaborazioni coordinate e continuative atipiche e conversione in assenza di progetto*, in *Aa: Vv., Studi in onore di Tiziano Treu*, vol. II, Napoli, 2011, 869. V. LUCIANI, *lavoro a progetto, indisponibilità del tipo contrattuale e rimodulazione delle tutele*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2010, I, 272., in *Aa Vv, Flessibilità e tutele nei contratti e nel mercato del lavoro. Commentario della legge 28 giugno 2012 n. 92*, a cura di P. CHIECO, Bari, 2012; M. TIRABOSCHI, *Le collaborazioni continuative e coordinate nella modalità a progetto*, in *Subordinazione e lavoro a progetto*, a cura di G. SANTORO PASSARELLI, e G. PELLACANI, Torino, 2009, 163; D. MEZZACAPO, A. DI CASOLA, *Il lavoro a progetto tra elementi qualificanti ed indici della subordinazione*, in *Dir. Lav. Merc.* 2009, 171; M. MISCIONE, *Il collaboratore a progetto*, in *LG*, 2003, 812; G. SANTORO PASSARELLI, *Lavoro parasubordinato, lavoro coordinato, lavoro a progetto*, in R. DE LUCA TAMAJO, M. RUSCIANO, L. ZOPPOLI, *Mercato del lavoro. Riforma e vincoli di sistema*, Napoli 2004, 187; G. SANTORO PASSARELLI, *La nuova figura del lavoro a progetto*, in *Arg. Dir. Lav.* 2005, 95; D. MEZZACAPO, *La fattispecie "lavoro a progetto"*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona" .IT -25/2004*; A. LEPORE, *Questioni in tema di lavoro a progetto*, in *Dir. Lav.* 2006, 305; M. TIRABOSCHI, *Il lavoro a progetto: profili teorico-ricostruttivi*, in *AA.VV., Le nuove collaborazioni*, in *Gir. Lav.* 2004, 1 e ss., spec. 14; G. PROIA, *Lavoro a progetto e modelli contrattuali di lavoro*, in *Arg. dir. lav.*, 2003, 665; P.G. ALLEVA, *Per una vera riforma del lavoro a progetto*, in G. GHEZZI (a cura di), *Il lavoro tra progresso e mercificazione*, ROMA, 2004, 333 e, nello stesso volume, A. VISCOMI, *Lavoro a progetto e occasionale: osservazioni critiche*. 313; L. CASTELVETRI, *Il lavoro a progetto: finalità e disciplina*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La Riforma M. BIAGI del mercato del lavoro*, Milano, 2004, 137; M. PALLINI, *Il lavoro a progetto...ritorno al futuro?*, in *WP C.S.D.L.E. M. D'Antona* 2005, 95; M. M. PEDRAZZOLI, *Commento al titolo VII. Tipologie contrattuali a progetto e occasionali*, in *AA.VV. (a cura di), Il nuovo mercato del lavoro*, Bologna 2004, 657; V. PINTO, *Le collaborazioni coordinate e continuative e il lavoro a progetto*, in P. CURZIO (a cura di), *Lavoro e diritti. A tre anni dalla legge 30/2003*, Bari 2005, 431, 540; A. PERULLI, *Teoria e prassi del lavoro a progetto*, in *Riv. Giur. Lav.* 2005, 713. Si veda anche G. DONDI, *Il lavoro a progetto dopo la Finanziaria per il 2007*, in «Arg. dir. lav.» 2008, 6. Commenta la circolare 8 gennaio 2004, n. 1 V. D'ORONZO, *Primi chiarimenti ministeriali sulla disciplina del lavoro a progetto*, in *Guid. Lav.* 2004, n. 3, 10. Interessante è anche il punto di vista di M. NOVELLA, *Note sulle tecniche limitative dell'autonomia individuale nel lavoro a progetto*, in *LD*, 2004, 117 e di V.

PINTO, *La categoria giuridica delle collaborazioni coordinate e continuative e il lavoro a progetto*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”, n. 34, 2005, 7.

Ancora relativamente alla *genesis* delle collaborazioni, G. SANTORO PASSARELLI, *Flessibilità e subordinazione: pluralità di fattispecie o di tutele?*, in QDRI, 1999, 65: “*Le difficoltà incontrate dalla giurisprudenza per distinguere, nell’ambito del lavoro subordinato, le diverse categorie di lavoratori, si riproporrebbero in misura ben più rilevante nei confronti del binomio lavoro coordinato-lavoro subordinato perché si tratterebbe di sussumere i due rapporti con modalità di esecuzione, in certi casi, non molto dissimili, in tipi legali distinti e perciò regolate da discipline notevolmente diversificate*” L’A. è contrario però all’individuazione di un nuovo tipo e/o alla giustapposizione del lavoro coordinato a quello subordinato poiché è di difficile applicazione. Infatti, secondo l’A., se è vero che ex art. 409, n. 3 c.p.c. è agevole individuare i tratti distintivi della coordinazione, non è altrettanto agevole distinguere nel concreto svolgimento la linea di confine tra prestazione subordinata e coordinata in quanto entrambe le prestazioni sono funzionali alla realizzazione dell’interesse del datore. “*Il tipo di lavoro coordinato è stato concepito per realizzare obiettivi in parte diversi da quelli ai quali era rivolto il lavoro parasubordinato. Infatti questo ultimo a differenza del primo non serve a non applicare la disciplina della subordinazione ad alcuni rapporti di lavoro fino ad oggi considerati subordinati, ma serve ad estendere una parte della disciplina del lavoro subordinato ad alcuni prestatori deboli ma non subordinati in senso tecnico, mentre entrambi i tipi di rapporto, sia pure da versanti diversi, hanno in comune l’obiettivo di ridimensionare il monolite del lavoro subordinato, flessibilizzando la disciplina del relativo rapporto, in termini di articolazione per tipi e non per tutele*”. In particolare la opinione di M. MARRAZZA, *Problemi e futuro del lavoro a progetto, dattiloscritto della relazione al Convegno Cnel dal titolo Il futuro del lavoro a progetto, organizzato dalla rivista telematica Il Diario del lavoro*, Roma, 29 novembre 2005, 10. Egli ritiene che “*un collaboratore a progetto non può dirsi precario perché privo di un contratto a tempo indeterminato. È precario, invece, se si considera: a) l’assenza di una tutela economica in materia di malattia e gravidanza; b) l’assenza di tutele previdenziali; c) l’assenza di una tutela che guardi all’individuo ed alla sua posizione nella società, anche oltre il rapporto di lavoro (ad esempio per quanto riguarda l’accesso al credito)*”.

Per un quadro generale sui primi commenti alla riforma del mercato del lavoro si veda G. BUBOLA, *Il lavoro parasubordinato nel pacchetto lavoro*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *Interventi urgenti per la promozione dell’occupazione, in particolare giovanile, e della coesione sociale. Primo commento al decreto legge 28 giugno 2013, n. 76*, ADAPT Univeristy press, ADAPT labour studies e – book series, 2013, vol. 10; G. BUBOLA, *Il lavoro a progetto tra nuove incertezze e procedure di certificazione*, in Boll. Cert. n. 1 del 11 gennaio 2013_Speciale lavoro a progetto; G. BONATI, *Lavoro a progetto: nella formulazione del contratto clausole da rivedere*, in G. Lav. 14 settembre 2012, n. 36; N. PORELLI, *Collaborazioni coordinate e continuative a progetto: indicazioni operative per il personale ispettivo*, in Boll. ADAPT n. 45 del 17.12.2012. G. BUBOLA, *La Riforma Fornero rinnegata*, in Boll. Cert. n. 2 del 11 marzo 2013. Per una prima ricostruzione della tipologia contrattuale dopo la riforma G. SANTORO PASSARELLI, *Lavoro a progetto e partite Iva nella riforma del lavoro*, in LG, n.10/2012, 942. Mentre, si interrogano sulla circolare n. 29/2012 che interviene a fornire chiarimenti relativamente alle novità normativa apportate dalla Riforma Fornero G. BUBOLA, F. PASQUINI, *Primi pentimenti sulla riforma del lavoro a progetto*, in Boll. Cert. n. 1 del 11

gennaio 2013_Speciale lavoro a progetto. Gli autori sottolineano che la Circolare entra solo parzialmente nel merito di diversi nodi problematici della c.d. Riforma Fornero su alcuni profili critici tace del tutto: *“L'impressione è di un brusco ritorno al passato e di un contributo in fondo modesto alla soluzione dei problemi del mercato del lavoro italiano, aggravati, e non certo diminuiti, dalle disposizioni della l. n. 92/2012 che, sul lavoro autonomo e coordinato, ha fornito risposte e soluzioni che appaiono lontane dalla evoluzione dei modelli di produzione e organizzazione del lavoro, i quali spingono nella direzione della autonomia e della dimensione collaborativa del lavoro”*. Analizza la Circolare anche N. PORELLI, *Collaborazione coordinata e continuativa a progetto: indicazioni operative per il personale ispettivo*, in Boll.ADAPT 17 dicembre 2012, n. 45. Una decisa critica alle novità apportate dalla Riforma Fornero è di A. PERULLI, *Il lavoro autonomo tradito e il perdurante equivoco del “lavoro a progetto”*, in DRI n. 1/2013, il quale sostiene che il legislatore abbia predisposto una nuova e confusa disciplina basata su una idea errata e *“ideologicamente distorta”* che tutti i contratti ex art. 409, n. 3, c.p.c. siano fraudolenti e debbano essere quindi estinti tramite la trasformazione in rapporto di lavoro subordinato.

Si interrogano in senso critico sul ruolo della contrattazione collettiva promosso dalla Riforma ed, in generale, sulle novità apportate relativamente alla stesura del progetto F. PASQUINI, G. BUBOLA, *Le nuove collaborazioni a progetto: una “cura” peggiore della malattia?*, in Boll. Cert. n. 1 del 11 gennaio 2013. Per un quadro completo delle novità normative e dei chiarimenti ministeriali successive alla Riforma Fornero, M. MAGNANI, *Autonomia, subordinazione, coordinazione nel gioco delle presunzioni*, in WP “Massimo D’Antona” IT – 174-2013. L’A. si interroga sui requisiti previsti in merito alla presunzione relative di subordinazione. Sul punto anche M. MARAZZA, *Ridimensionati i contratti a progetto, le prestazioni d’opera e i co.co.co.*, in La Riforma del lavoro, Il Sole 24ore ,2012; argomenta pienamente le caratteristiche che deve avere il progetto concordato tra le parti: A. PERULLI, *Il lavoro autonomo e parasubordinato nella riforma Monti*, in LD, 2012, 565; M. NOVELLA, *Lavoro subordinato, a progetto, autonomo. La Legge 92/2012 ridefinisce le fattispecie?*, in LD, 2012, 576 s.; relativamente al requisito del progetto specifico che non può limitarsi alla mera riproposizione di un oggetto sociale, anche se può essere ricollegato con l’attività dell’azienda committente, si veda G. BUBOLA, F. PASQUINI, D. VENTURI, *Il lavoro a progetto*, in Boll. Cert. n. 1/2013; P. PASSALACQUA, *La nuova disciplina del lavoro autonomo e associato. Il lavoro coordinato a progetto, il lavoro del socio di cooperativa, l’associazione in partecipazione dopo la “Riforma Fornero”*, UTET Giuridica, Torino, 2012; V. PINTO, *Prime chiuse sulla nuova disciplina delle collaborazioni a progetto*, WP CSDLE “Massimo D’Antona” .IT – 151/2012; P. POZZAGLIA, *L’identità una tantum per i lavoratori a progetto*, in A. VALLEBONA, *La riforma del lavoro 2012*, Torino, 2012. G. SANTORO PASSARELLI, *Le novità normative sul lavoro a progetto e sulle prestazioni di lavoro autonomo rese dalle partite iva nella l. n. 92/2012 (art. 1, c. 23 – 27)*, in *Commentario alla Riforma Fornero (legge n. 92/2012 e legge n. 134/2012)* a cura di F. CARINCI. M. MISCIONE, suppl. Dir. Prat. Lav., n. 33 del 15 settembre 2012, n. 137; G. FERRARO, *Flessibilità in entrata: nuovi e vecchi modelli di lavoro flessibile*, in Riv. It.Dir. Lav., n. 4 del 2012. Sul novellato art. 61, si veda L. LODI, *Riconducibilità ad un progetto. Co.co.co. e parasubordinazione*, in Dir. E prat, lav., n. 38/2012, 2382. Relativamente all’art. 69, comma 1, G. BUBOLA, *La legge n. 92/2012*

come spartiacque tra presunzione relativa (prima) ed assoluta (dopo) di subordinazione, in Osservatorio di Giurisprudenza Italiana, lavoro a progetto, p. 1125, in DRI n. 4 del 2013.

L'autore analizza la Sentenza App. Milano del 14 maggio 2013, n. 511 promossa dall'Inps che contestava l'erronea applicazione da parte del Tribunale di Pavia dell'art. 69, comma 1. L'autore sottolinea che la presunzione di subordinazione indicata nell'articolo in parola (i rapporti di collaborazione instaurati senza l'individuazione di uno specifico progetto ai sensi dell'art. 61, 1 sono considerati rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dalla data di costituzione del rapporto) deve essere considerata presunzione relativa. Ciò per l'introduzione di una norma di carattere interpretativo l'art. 1, comma 24 della L. 92/2012. Tale comma prevede esplicitamente che la presunzione si interpreta nel senso che l'individuazione di uno specifico progetto costituisce elemento essenziale di validità la cui mancanza determina la conversione in un contratto subordinato a tempo indeterminato. Il successivo comma, il 25, statuisce che le disposizioni si applichino ai contratti stipulati dal 18 luglio 2012, perciò validità irretroattiva. Quindi l'articolo 69, comma 1 ha validità di presunzione assoluta ma solo dal 18 luglio 2012. La sentenza statuisce che *“in relazione ai contratti a progetto stipulati prima dell'entrata in vigore della citata riforma il legislatore del 2003 non avesse optato per un meccanismo di conversione automatica e che pertanto a fronte della mancata individuazione di uno specifico progetto al datore di lavoro fosse comunque consentito fornire la prova dell'autonomia del rapporto”*. A tal proposito si rileva che G. FERRARO, *Flessibilità in entrata: nuovi e vecchi modelli di lavoro flessibile*, in RIDL, 2012, 593, il quale rileva due rilevanti criticità relativamente all'interpretazione fornita dalla legge n. 92/2012. Da un lato, la facoltà del legislatore di far operare una norma interpretativa da una data convenzionale, e, dall'altro lato, la creazione di regimi giuridici differenziati con riferimento a situazioni identiche, salva la diversa collocazione temporale. Tale specifica è oggetto di due orientamenti. Il primo orientamento ritiene che la presunzione di subordinazione ha carattere relativo, con la conseguente possibilità di provare la natura autonoma pur nel caso di accertata mancanza formale o sostanziale del contratto. Tra gli altri, M. TIRABOSCHI, *Le collaborazioni coordinate e continuative nella modalità a progetto*, in G. SANTORO PASSARELLI, G. PELLACANI (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet, 2009, 163, e P. BELLOCCHI, F. LUNARDON, V. SPEZIALE (a cura di), *Tipologie contrattuali a progetto e occasionali – Certificazione dei rapporti di lavoro*, Ipsa, 2004, 73). Parte che può essere inserito nel paragrafo: Secondo tale orientamento il progetto non ha natura negoziale ma è una mera modalità di esecuzione della prestazione. In sostanza il progetto predetermina la prestazione vincolando le parti all'osservanza ma non rappresenta un diverso tipo di contratto. Pertanto, nel caso in cui manchi il progetto o l'attività svolta in concreto se ne discosti, la committente potrà comunque fornire prova dello svolgimento di un lavoro autonomo.

Questa interpretazione si basa sul fatto che riconoscere la natura subordinata direttamente, solo perché il progetto non c'è o non ci si attenga perfettamente, può far correre il rischio di trasformare in lavoro subordinato anche un lavoro autonomo.

A tale orientamento aveva aderito anche il Ministero con la circolare n. 1 del 9 gennaio 2004. Stesso orientamento è seguito dalle seguenti sentenze: Trapani 22 luglio 2010, il committente che intenda evitare la conversione del co.co.pro. in un rapporto subordinato ha l'onere di provare che esso si è svolto con modalità proprie del lavoro autonomo. La Sentenza del

Tribunale di Roma 11 febbraio 2009 stabilisce che l'art. 61, 1 non implica una trasformazione automatica del rapporto di lavoro subordinato nel caso di assenza o non specificità del progetto.

A tal fine è infatti necessario la prova degli indici di subordinazione da parte del lavoratore ed è ammessa la prova contraria circa la natura autonoma del rapporto. Dello stesso avviso anche Tribunale di Bologna 3 febbraio 2009, in *Corriere del merito*, 2009, 5, 475, secondo il quale “*il rapporto di lavoro, in assenza di contrarie allegazioni del convenuto contumace, va ritenuto subordinato*”. Nonché il Trib. di Pisa 21 luglio 2008, in *A argomenti*, 2009, 3, 2, 908, con nota di I. ALVINO, che, a favore di questa tesi, sostiene che la presunzione prevista dall'art. 69, 1 deve essere considerata relativa. Il secondo orientamento ritiene che l'art. 69, 1 prevede una presunzione assoluta e parte committente non può fornire la prova della natura autonoma del rapporto laddove il progetto manchi o sia generico. Ciò per innalzare le tutele dei lavoratori. La Sentenza App. Firenze 17 gennaio 2012 ritiene che la riscontrata mancanza di un progetto impone la qualificazione del rapporto come lavoro subordinato a tempo indeterminato. Così anche Tri. Milano 13 dicembre 2012 e 11 dicembre 2012. Trib. di Ascoli P. 30 novembre 2012, la prova della natura autonoma non può essere ammessa se il progetto è troppo generico oppure se i collaboratori svolgono un'attività differente. A favore della lettura come presunzione assoluta dell'articolo in parola si veda, tra gli altri, M. MAGNANI, S.SPATARO, *Il lavoro a progetto*, WP CSDLE “Massimo d'Antona”. IT, 2004, n. 11. Per il tribunale di Rieti 25 ottobre 2012 in Guida la lavoro n. 32 del 2 agosto 2013, il progetto è costituito proprio nelle mansioni affidate al collaboratore che peraltro costituiscono l'oggetto sociale della committente il che concretizza l'ipotesi ai fini dell'applicazione di cui all'art. 69 del d.lgs. n. 276/2003. L'inesistenza formale di uno specifico progetto e l'esistenza sostanziale di un rapporto di lavoro subordinato travolge la clausola relativa alla durata determinata del contratto, per cui l'impugnazione del licenziamento orale deve essere considerata come azione di accertamento dell'illegittimità del termine deve escludersi (analogamente all'ipotesi di comunicazione di recesso per scadenza del termine con conversione del rapporto a tempo determinato) l'applicabilità dell'art. 18. Inoltre, la Cass. 13 dicembre 2012 afferma che la specificità del progetto risponde a finalità antielusive di carattere processuale ed extraprocessuale, in *Boll.ADAPT* n. 32 del 23.09.2013; Cass. 29 maggio 2013 n. 13394: ex proprietario assunto a progetto per gestire la transizione dell'assetto proprietario, la collaborazione a progetto è legittima, in *Boll.ADAPT* n. 4/2013. Per le novità normative relative al Decreto Legge 28 giugno 2013, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla Legge 9 agosto 2013, n. 99, si veda G. BUBOLA, *I contratti di collaborazione coordinata e continuativa a progetto (e non) e le cosiddette partite IVA*, in *Il Lavoro Riformato. Commento alla legge 9 agosto 2013, n. 99 (Legge Giovannini); alla Legge 9 agosto 2013, n. 98 (Decreto del fare); alla legge n. 9 agosto 2013, n. 94 (decreto svuota carceri); alla Legge 6 agosto 2013, n. 97 (legge comunitaria) e al d.l. 31 agosto 2013, n. 101 (razionalizzazione P.A.)*, (a cura di) M. TIRABOSCHI, 2013.

2.1.2 I criteri distintivi rispetto al lavoro subordinato

La Cassazione ha affermato che “*la qualificazione formale del rapporto effettuata dalle parti al momento della conclusione del contratto, pur non essendo decisive, ma è tuttavia irrilevante*”. Cass. n. 20002 del 7 ottobre 2004. E poi ancora si è espressa: “*la giurisprudenza di legittimità è concorde nel precisare che ai fini della distinzione tra lavoro autonomo e subordinato, non può*

prescindersi dalla volontà delle parti e in particolare dal nomen iuris dalle stesse utilizzato, e se è vero che rispetto a tale elemento può acquisire valore prevalente ai fini della qualificazione del rapporto il concreto atteggiarsi di esso, nel caso in cui è proprio la conformazione fattuale del rapporto ad apparire dubbia, e ben definita e non decisiva l'indagine deve essere svolta in modo tanto più accurato sulla volontà espresse in sede di costituzione del rapporto". Cass. 13884, 23 luglio 2004. E ancora, Cass. n. 8845 18 aprile 2011 *"ai fini della distinzione tra lavoro autonomo e subordinato (per quest'ultimo il fondamentale requisito della subordinazione configurandosi come vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, estrinsecantesi nell'emanazione di ordini specifici, oltre che nell'esercizio di un'assidua attività di vigilanza e controllo nell'esecuzione delle prestazioni lavorative, da apprezzarsi concretamente con riguardo alla specificità dell'incarico conferito al lavoratore e al modo della sua attuazione) non deve prescindersi dalla volontà delle parti contraenti"*. In tal senso anche Cass. n.13884 del 23 luglio 2004; Cass. n. 20034 del 17 settembre 2009; Cass. n. 417/2000; Cass. 1893 del 2007 e Cass. n. 3042/2006. Per tali sentenze la subordinazione si manifesta con una intensità differenziata in rapporto al tipo di prestazione (troppo elevata o troppo elementare) tale da non richiedere reiterazione di ordini specifici e costanti controlli. Si vedano anche Cass. 13146 del 16 giugno 2011 e Cass. 5712 del 10 marzo 2011; Corte D'Appello di Trento sez. distaccata di Bolzano, 16 maggio 2012. Gli indici sono stati ben sintetizzati dalla Cass. n. 4500 del 27 febbraio 2007: *"elemento indefettibile del rapporto di lavoro subordinato – e criterio discretivo, nel col tempo, rispetto a quello di lavoro autonomo, è la subordinazione, intesa come vincolo di soggezione personale del prestatore di lavoro al potere direttivo del datore di lavoro che inerisce alle intrinseche modalità di svolgimento delle prestazioni lavorative e non già soltanto al loro risultato, mentre hanno carattere sussidiario e funzione meramente indiziaria altri elementi del rapporto di lavoro (quali ad esempio la collaborazione, l'osservanza di un determinato orario di lavoro, la continuità della prestazione lavorativa, l'inserimento della prestazione medesima nell'organizzazione aziendale e in coordinamento con l'attività imprenditoriale, l'assenza di rischio per il lavoratore e la forma della retribuzione), i quali – lungi dal surrogare la subordinazione o comunque, dall'assumere valore decisivo ai fini della prospettata qualificazione del rapporto, possono, tuttavia, essere valutati globalmente, appunto, come indizi della subordinazione stessa, tutte le volte che non ne sia agevole l'apprezzamento diretto a causa di peculiarità delle mansioni, che incidano sull'atteggiarsi del rapporto. Inoltre, non è idoneo a surrogare il criterio della subordinazione nei precisati termini neanche in "nomen iuris" che al rapporto di lavoro sia dato dalle sue stesse parti (cosiddetta auto qualificazione) il quale, pur costituendo un elemento dal quale non si può in generale prescindere, assume rilievo decisivo ove l'auto qualificazione non risulti in contrasto con le concrete modalità di svolgimento del rapporto medesimo"*. Così anche Cass. 1227 del 18 gennaio 2013 e prima Corte D'appello di bologna 31 dicembre 2010. In alcuni casi, il giudice può ritenere sussistente la subordinazione anche in mancanza di tutti i criteri ivi sintetizzati: in tal senso Cass. n. 9343 del 5 maggio 2005: *" è irrilevante, ai fini della subordinazione, che il singolo lavoratore sia libero di accettare o non accettare l'offerta, di presentarsi o non presentarsi al lavoro e senza necessità di giustificazione, nonché, con il preventivo consenso del datore di lavoro, di farsi sostituire da altri, atteso che il singolo rapporto (con riferimento, nella specie sportellisti presso un'agenzia ippica) può anche instaurarsi volta per volta, anche giorno per giorno, sulla base dell'accettazione della prestazione data dal lavoratore ed in funzione del suo effettivo svolgimento, e la preventiva sostituibilità incide sull'individuazione del lavoratore quale parte del singolo specifico contingente*

rapporto, restando la subordinazione riferita a colui che del rapporto è effettivamente soggetto, svolgendo la prestazione e percependo la retribuzione". Secondo la Cassazione, Atteso che la maggior parte degli indici della subordinazione è compatibile con talune forme di lavoro autonomo occorre convenire che ai fini della decisione finale "l'elemento che contraddistingue il rapporto di lavoro subordinato rispetto la rapporto di lavoro autonomo, assumendo la funzione di parametro normativo di individuazione della natura subordinata del rapporto stesso, è il vincolo di soggezione personale del lavoratore – che necessità della prova di idonei indici rivelatori, incombente sullo stesso lavoratore – al potere organizzativo, direttivo, disciplinare del datore di lavoro, con conseguente limitazione della sua autonomia ed inserimento nell'organizzazione aziendale. Pertanto, gli altri elementi, quali l'assenza di rischio, la continuità della prestazione, l'osservanza di un orario e la forma della retribuzione, ed eventuali altri, pur avendo natura meramente sussidiaria e non decisiva, possono costituire gli indici rivelatori, complessivamente considerati e tali da prevalere sull'eventuale volontà contraria manifestata dalle parti, attraverso i quali diviene evidente nel caso concreto l'assenza del rapporto, e cioè la subordinazione, mediante la valutazione non atomistica ma complessiva delle risultanze processuali", Cass. n. 4171 del 24 febbraio 2006. Cass. 16935 del 8 luglio 2013 e n. 28694 del 23 dicembre 2011. Illuminante è il pensiero espresso dalla Corte di Cassazione con la sentenza n. 8594 del 2004: "Ora se l'attenuazione del potere direttivo e disciplinare, tale da non escludere pregiudizialmente la sussistenza della subordinazione e da consentire il ricorso ai menzionati criteri sussidiari, è stata di solito riscontrata nella giurisprudenza di legittimità in relazione a prestazioni lavorative dotate di maggiore elevatezza e di contenuto intellettuale e creativo (quali, ad esempio, quelle del giornalista), va rilevato, tuttavia, che un analogo strumento discrezionale può validamente adottarsi, all'opposto, con riferimento a mansioni estremamente elementari e ripetitive, le quali, proprio per la loro natura, non richiedono in linea di massima l'esercizio di quel potere gerarchico che si estrinseca – secondo quanto asserito in numerosissime pronunce di questa Corte – nelle direttive volta a volta preordinate ad adattare la prestazione alle mutevoli esigenze di tempo e di luogo dell'organizzazione imprenditoriale e nei controlli sulle modalità esecutive della prestazione lavorativa. Si vuol dire con ciò che ove la prestazione lavorativa sia assolutamente semplice e routinaria e con tali caratteristiche si protragga per tutta la durata del rapporto, l'esercizio del potere direttivo del datore di lavoro, nei termini testé precisati, potrebbe non avere occasione di manifestarsi (come del resto è stato affermato da Cass. n. 3674 del 2000, secondo cui l'esistenza del potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro è sicuro indice di subordinazione, mentre la relativa assenza non è sicuro indice di autonomia). Conclusione, questa, che tanto più appare valida laddove nel momento genetico del rapporto di lavoro siano state dalle parti puntualmente predeterminate le modalità di una prestazione destinata a ripetersi nel tempo, essendo evidente che in casi del genere – a fronte, cioè, di mansioni elementari e, per così dire, rigide – il potere direttivo del datore di lavoro potrà anche non assumere una concreta rilevanza esterna (laddove il potere disciplinare in tanto potrà avere modo di estrinsecarsi in quanto il prestatore sia incorso in una inosservanza dei propri doveri, che non può essere astrattamente presupposta). Del resto, che la subordinazione possa ritenersi sussistente anche in assenza del vincolo di soggezione al potere direttivo del datore di lavoro (inteso, ancora una volta, nei termini sopra indicati), ed in presenza, viceversa, dell'assunzione per contratto, da parte del prestatore, dell'obbligo di porre a disposizione del datore le proprie energie lavorative e di impiegarle con continuità secondo le direttive di ordine generale impartite dal datore di lavoro ed in funzione dei programmi cui è destinata la prestazione per il perseguimento

dei fini propri dell'impresa, è stato già affermato da questa Corte, sia pure con riferimento all'evolversi dei sistemi di organizzazione del lavoro in direzione di una sempre più diffusa esteriorizzazione di interi settori del ciclo produttivo o di professionalità specifiche (in particolare Cass. 6 luglio 2001 n. 9167 e 26 febbraio 2002 n. 2842): tanto a riprova della possibilità – ed anzi della necessità – con riferimento all'estrema variabilità che la subordinazione può assumere nei diversi contesti, di prescindere dal potere direttivo dell'imprenditore nei casi in cui esso non possa validamente assumere il ruolo discrezionale che normalmente gli è proprio”, Cass. n. 8594 del 2004. Inoltre, si precisa che “in sede di legittimità è censurabile solo la determinazione dei criteri generali ed astratti da applicare al caso concreto, mentre costituisce accertamento di fatto, incensurabile in tale sede, se sorretto da motivazione adeguata e immune da vizi logici e giuridici, la valutazione delle risultanze processuali che hanno indotto il giudice ad includere il rapporto controverso nell'uno o nell'altro schema contrattuale” cfr. Cass. n. 2728/2010.

2.1.3. La certificazione del contratto a progetto

Del contratto di collaborazione coordinata e continuativa a progetto e della sua certificazione si sono occupati molti commentatori, probabilmente considerato anche che questa risulta, in concreto, la tipologia contrattuale per la quale si fa maggiore ricorso alla certificazione, così, V. BRINO, *La certificazione dei contratti di lavoro tra qualificazione del rapporto e volontà assistita*, in LD, 2006, n. 2-3, 383, e D. CASALE, *I primi riscontri applicativi della certificazione, tra attese e perplessità*, in LG, 2005, n. 4, 305. Illustrano, ad esempio, in maniera esaustiva i requisiti essenziali di un contratto a progetto genuino e le questioni circa la sua certificazione M.R. GHEIDO, A. CASOTTI, *La certificazione del contratto di collaborazione*, in DPL, 2009, n. 28, 1609; F. DE STEFANI, N. COLUCCI, *Contratto di lavoro a progetto*, in GLav, 2005, n. 9, 104, e P. RAUSEI, *Contratto a prova di ispezione*, in DPL, 2006, n. 15, 849. Ricostruiscono il dibattito sul significato dell'art. 68, A. BELLAVISTA, *La derogabilità assistita nel d.lgs. n. 276/2003*, in www.lex.unict.it, e anche in Scritti in memoria di Salvatore Hernandez, in DL, 2004, 1007; F.M. CARINI, *L'istituto della certificazione nel d.lgs. 276/2003*, in DLM, 2004, n. 1-2, 263; A. TURSI, *La certificazione dei contratti di lavoro*, M. MAGNANI, P.A. VARESI (a cura di), *Organizzazione del mercato del lavoro e tipologie contrattuali. Commentario ai Decreti Legislativi n. 276/2003 e n. 251/2004*, Giappichelli, Torino, 2005, 595. Si segnalano anche V. BRINO, *La certificazione dei contratti di lavoro tra qualificazione del rapporto e volontà assistita*, in LD, 2006, n. 2-3, 383, e L. DE ANGELIS, *Le certificazioni all'interno della riforma del mercato del lavoro*, in RIDL, n. 1/2004, 235 e dello stesso autore, *Contratti di lavoro a progetto: rilievi in tema di certificazione dopo il decreto n. 251 del 2004*, in Foro it., V, 2005, 49. La ragione di una previsione a sé stante rispetto a quella di cui all'art. 82 è ravvisata da V. SPEZIALE, *Certificazione*, in P. BELLOCCHI, F. LUNARDON, V. SPEZIALE (a cura di), *Tipologie contrattuali a progetto e occasionali. Certificazione dei rapporti di lavoro. Titoli VII, VIII e IX, Artt. 61-86*, in F. CARINCI (coordinato da), *Commentario al D.lgs. 10 settembre 2003, n. 276*, Ipsoa, Milano, IV, 140, nel numero di controversie relative alle collaborazioni coordinate e continuative, notevolmente superiore a quello delle altre. Commentano la modifica approntata dal d.lgs. n. 251/2004; G. COSTANTINO, *Profili processuali della certificazione*, in P. CURZIO (a cura di), *Lavoro e diritti a tre anni dalla legge 30/2003*, Cacucci, Bari, 2006, 605, e V. D'ORONZO, *Certificazione, lavoro a progetto, lavoro accessorio, lavoro intermittente*, in *Gli speciali di Guida al Lavoro - Riforma M. BIAGI - Il decreto*

correttivo, 2004, n. 37, XXVIII. G. BUBOLA, *Verso una disciplina della concorrenza nelle procedure di selezione? La certificazione dei contratti "atipici" dopo Consiglio di Stato sent. n. 8829/2010*, in Boll. Cert. n. 1 del 13 marzo 2012. Relativamente alla tenuta giudiziaria si veda M. TIRABOSCHI, *La c.d. certificazione dei lavori «atipici» e la sua tenuta giudiziaria*, in Boll. Cert. n. 1 del 13 marzo 2012; G. BUBOLA, *La certificazione dei contratti di lavoro non standard quale strumento di regolazione della concorrenza nelle procedure di selezione pubbliche*, in DRI, n.4/2011, 1145. Sul punto si veda anche L. LUNARDON, *Ai confini dell'impero: il lavoro autonomo regolato (lavoro a progetto e lavoro occasionale) e la certificazione*, in Lav. Giur. 2004, 265.

2.2. Alcuni "casi limite" relativamente alla qualificazione del rapporto e il ruolo svolto dalle Commissioni di certificazione

2.2.1. La linea sottile tra contratto di agenzia e contratto a progetto. Quale scelta fare?

Per un quadro più completo del contratto di agenzia M. TIRABOSCHI, *Formulario dei rapporti di lavoro*, Giuffrè, Milano, 2011; G. GHEZZI, *Del contratto di agenzia: art. 1742-1753*, Zanichelli, Bologna, 1970; G. GIORDANO, D. IANNELLI, G. SANTORO, *Il contratto di agenzia, la mediazione*, Torino, 1974; F. TOFFOLETTO, *Il contratto di agenzia*, Milano, 2008, pg. 86; V. BALDASSARRI, *Il contratto di agenzia*, Cedam, Padova, 2000; E. SARACINI, F. TOFFOLETTO, G. CASSANO, *I contratti di intermediazione: mandato, agenzia, mediazione, contratto estimatorio, commissione, procacciamento d'affari, concessione di vendita, franchising, intermediazione finanziaria*, CEDAM, Padova, 2011. In riferimento agli accordi sindacali, il più recente in ordine di tempo è l'Accordo economico collettivo del 16 febbraio 2009 per la disciplina del rapporto di agenzia e rappresentanza commerciale del settore del commercio. con modifiche del 10 marzo 2010. Si ricorda anche il primo C.c.n.l. per gli agenti del settore del commercio, che è del 20 giugno 1956. Molto importante è stato il C.c.n.l. firmato il 9 giugno 1988. Mentre il 16 novembre 1988 e il 30 ottobre 1992 sono stati firmati quelli inerenti al settore industriale. Per i profili specifici, M. MENSI, *Il diritto dell'agente alla provvigione*, in *DL - Rivista critica di diritto del lavoro privato e pubblico*, n. 2/ 2010, 556; P. GOBIO CASALI, *Il punto sull'indennità di fine rapporto nel contratto d'agenzia*, in *Giurisprudenza italiana*, n. 4/2010, 862; A. VELTRI, *Le tutele degli agenti e dei rappresentanti commerciali alla luce dei rinnovi degli AEC nel settore commercio*, in *RIGL*, n. 2/2012, 437; A. FERRUGGIA, *La propaganda nel contratto di agenzia e le ipotesi di destinazione dell'attività promozionale verso soggetti di diritto pubblico*, in *ADL*, n. 1/2009, 184; C. SANTORO, *Osservatorio di giurisprudenza italiana - Note in tema di sussidiarietà degli indici della subordinazione e di qualificazione giuridica della figura del procacciatore d'affari (nota a Trib. Milano 26 aprile 2007 n. 1427)*, in *DRI*, n. 3/2008, 766.

2.2.2. La "trasformazione" di un rapporto di lavoro subordinato ad uno autonomo. Come tutelare il lavoratore?

Per l'analisi del caso concreto: Cass. 20 maggio 2002, n. 7310; Cass. 20.05.2002, n. 7310; Cass. 25 gennaio 1993, n. 812. 15; Cass. 20.05.2002, n. 7310. Si vedranno anche Cass. 25 gennaio 1993, n. 812; Cass. 21 gennaio 1989, n. 359; Cass. 13 gennaio 1984, n. 00287; Cass. 18 marzo 1989, n. 1388; Cass. 25 gennaio 1993, n. 812; Cass. 20 maggio 2002, n. 7310; Cass. 11 febbraio

2004, n. 2622; Cass. 18 marzo 1989, n. 1388; Cass. 2 novembre 2006, n. 23528; Cass. 25 luglio 2006, n. 16927; Cass. 27 novembre 2002, n. 16805; Cass. 8 aprile 2009, n. 8527; Cass. 21 gennaio 2008, n. 1218 e Cass. 17 agosto 2004, n. 16038; Cass. 19 novembre 1985, n. 5705; Cass. 26 novembre 1986, n. 6985; Cass. 3 giugno 1985, n. 3310; Cass. 21 febbraio 1985, n. 1573; Cass. 19 aprile 1983 n. 2690 e Cass. 21 gennaio 1981, n. 359; Cass. 25 gennaio 2012, n. 812; Cass. 21 gennaio 2008, n. 1218.

2.2.3 I call center out bound

La l. 28 giugno 2012 n. 92 è intervenuta sulla disciplina delle collaborazioni a progetto applicando importanti modifiche in tema di applicabilità della disciplina di cui agli artt. 61 e ss. ai call center out bound, subito integrati ad opera dell' art. 24 – bis della legge 8 agosto 2012 n. 134, (di conversione del D.L. 82/2012).

Per una fotografia delle società che si occupano di call center si veda M. MENDITTO, *I call center in Italia: chi ci lavora, come e perché*, in Boll. Cert. n. 1 del 11 gennaio 2013_Speciale lavoro a progetto; G. BUBOLA, *Contratto a progetto nei call center (ma non solo) Tempo di bilanci a 5 anni dalla circolare n. 17/2006*, in Boll. Cert. n. 6 del 30 luglio 2012; si veda il modello Vodafone descritto da N. BENEDETTO, F. DE VESCOVI, *Il lavoro nei call center : il caso Vodafone*, in Dir. Rel. Ind. 2007, n. 3; per una bibliografia di carattere sociologico sull'argomento: E. COMO, *Neo Taylorismo digitale e organizzazione del lavoro nei call center*, in Quad. rel. sind., 2006, n. 3, spec. 77 – 78. Como descrive come le nuove tecnologie permettano la trasformazione dei poteri del datore di lavoro, proprio del lavoro subordinato, in “modalità de – materializzate” di direzione e controllo. Anticipando l'emanazione della riforma, il 23 maggio 2012 le parti sociali hanno richiesto un incontro urgente con i ministri Fornero e Passera avente ad oggetto la crisi del settore dei call center in outsourcing in quanto “ *la riforma del lavoro in discussione in parlamento (...), prevedendo regole più certe e migliori per quanto attiene l'utilizzo dei contratti a progetto, regole ampiamente condivise dalle scriventi Organizzazioni, rischia, se non accompagnata da regole certe di mercato per quanto attiene la delocalizzazione, di far perdere tutti i posti di lavoro oggi in essere con un trasferimento delle attività in altri Paesi*”. A questa ha fatto seguito anche la richiesta di incontro urgente da parte dell'AssoContact (l'associazione nazionale dei Call center in Outsourcing).

Per una precisa analisi dei primi commenti successivi all'entrata in vigore della Riforma Fornero in tema di contratto a progetto resi per attività di call center G. BUBOLA, F. PASQUINI, *Il tramonto delle collaborazioni a programma... ma anche di quelle a progetto?*. G. GAMBERINI, C. PORRO, R. SCOLASTICI, *Pochi progetti per il futuro*; pubblicati in M. TIRABOSCHI, P. RAUSEI (a cura di), *Lavoro: una riforma a metà del guado. Prime osservazioni sul DDL n. 3249/2012, Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, Adapt University Press, consultabile al sito www.adapt.it. Si sono soffermati ad analizzare le criticità relative alla determinazione del corrispettivo: G. GAMBERINI, F. PASQUINI, *Una telefonata allunga la vita... del lavoro a progetto*, in Boll. Cert. n. 1 del 11 gennaio 2013_Speciale lavoro a progetto. Nel quale si sottolinea che “ *sebbene l'intento del legislatore probabilmente fosse quello di consentire l'uso del contratto a progetto in tale settore solo ove le parti sociali lo avessero esplicitamente previsto, con una interpretazione particolarmente estensiva della norma il committente potrebbe ritenersi abilitato a utilizzare il contratto a progetto anche in mancanza della*

mediazione sindacale, ritenendo sufficiente che il corrispettivo sia almeno pari alla cifra prevista per la retribuzione dei lavoratori appartenenti al livello inferiore del contratto collettivo nazionale di riferimento". Il dibattito e l'allarme delle parti sociali generatosi in seguito all'emanazione della l. n. 92/2012 all'interno del settore dei call center in outsourcing, ha avuto larga eco sui quotidiani nazionali: Call center . *A Rischio 30 mila posti, in Conquiste del lavoro*, 5 giugno 2012; *Call center. Situazione ingovernabile. Sindacati chiedono incontro urgente, in Conquiste del lavoro*, 17 luglio 2012; *Le regole per i collaboratori, apprendisti, partite Iva, associati dopo la riforma, in Il sole 24 Ore*, 20 luglio 2012; A. Biondi, *Allarme dei call center : in pericolo 30mila posti, Il Sole 24 Ore*, 23/04/2012. S. CASSAR, *La nuova prestazione di lavoro a progetto nei call center : " a passo di gambero" sul tortuoso percorso interpretativo della disciplina speciale. Il ruolo delle parti sociali*, in *DRI*, n. 1/XXIV – 2014. Analizza l'art. 24 bis della L. n. 134/2012 e soprattutto le conseguenze sul calcolo del corrispettivo. Prima del D.L. n. 76/2013. L'autrice si sofferma sulla natura autorizzatoria della legge. In sostanza autorizza al mancato rispetto dei requisiti. La mancata pattuizione di corrispettivi definiti dalla contrattazione collettiva nazionale di riferimento non abilita la condizione di accesso alla disciplina speciale. Quindi non vi è alcuna valutazione temporale o professionale poiché è la contrattazione che deve stabilire e determinare il compenso.

La mancata determinazione del compenso non comporta l'applicazione degli elementi di comparazione previsti dall'art. 63, 2 il quale stabilisce che in assenza di contrattazione specifica, il compenso non deve essere inferiore alle figure professionali analoghe subordinate. Non si applica l'art. 63,2 perché non si riferisce alla deroga. Se si decide di non inserire il progetto, non si applica l'art. 63 nella sua interezza.

Tuttavia, la circ. min. n. 14/2013 afferma che in attesa dell'introduzione delle clausole relative da parte della contrattazione collettiva, appare comunque consentito l'utilizzo nel rispetto di quanto stabilito dall'art. 63, c.2 quindi quanto stabilisce la circolare, appare in contrasto con la ratio della legge stessa. Si ritiene comunque che la deroga non osti alla necessaria riconduzione al tipo generale del lavoro a progetto. Secondo alcuni Autori, i rapporti di collaborazione in oggetto non vengano ricondotti *ex lege* ad un progetto e che nel caso, mancando una propria regolamentazione come gli agenti e i rappresentanti di commercio, ad essi si applica la disciplina generale e residuale delle collaborazioni co.co.co..

Tale orientamento è seguito da CHIECO E FARINA che Analizzano la differenza tra i call center out bound e le altre "tipologie" escluse dall'applicazione dell'art. 61 I call center out bound sono lasciati fuori dall'ambito di applicazione della disciplina obbligatoria anche se la loro esclusione è molto diversa da quella degli agenti e rappresentanti di commercio a cui è associata dalla lettura della prima parte dell'art. 61. Infatti, mentre gli agenti e rappresentanti di commercio sono esclusi nell'ambito di applicazione delle collaborazioni a progetto perché l'art. 61 tiene ferma la disciplina ad essi applicata (hanno una disciplina specifica: art. 1742 e ss. E accordi collettivi). I *call center* sono meglio assimilabili a quanto previsto al comma 2 del medesimo articolo e quindi all'esclusione delle attività rese fini istituzionali dalle associazioni sportive dilettantistiche art. 90 l. 27 dicembre 2002, n. 289. Quindi la scelta di escludere è legata a considerazioni economiche e di contesto sociale piuttosto che di elementi legati all'attività e alle caratteristiche dei lavoratori autonomi. Pertanto, è stato fatto principalmente per evitare la delocalizzazione. La conseguenza giuridica è comunque la stessa. L'esclusione rende ai call center out bound applicabili la disciplina speciale ove esistente o quella residuale e generale ex art. 409, n. 3 c.p.c. (quindi co.co.co.). L'inciso successivo non lascia dubbi sul fatto che l'esclusione non è né totale né assoluta. Come lo

è invece per le associazioni sportive e le pubbliche amministrazioni visto che è consentita solo nel rispetto del corrispettivo definito dalla contrattazione. La disciplina delle collaborazioni a progetto è consentita perché non è ammessa, essendo viceversa applicabile la disciplina delle co.co.co. e sia perché quando maturano le condizioni per applicare la collaborazione a progetto rimane comunque volontaria ed eventuale e non come per tutti gli altri obbligatoria e necessaria. Dello stesso avviso V. PINTO, *Prime chiose sulla nuova disciplina delle collaborazioni a progetto*, WP CSDLE “Massimo D’Antona”. IT – 151/2012, 22. Cassar però sottolinea che questo orientamento corre il rischio di determinare un irragionevole abbassamento delle tutele per i lavoratori interessati, se ancora privi di una sostanziale e specifica disciplina. In sostanza, se non ho la contrattazione collettiva e non ho il progetto allora co.co.co. se ho la contrattazione collettiva allora senza progetto e con la deroga ai requisiti dell’art. 61. Altro orientamento, seguito da Cassar, ritiene che la precisazione introdotta importi una sostanziale presunzione di legittimità e quindi tali attività autorizzate dall’accordo sindacale sono validamente esse stesse riconducibili ad un progetto senza necessità dei presupposti costitutivi stabiliti dall’art. 61. Sembra volta ad assicurare le richieste degli addetti nel settore di ricorrere a collaborazioni non subordinate con la possibilità di corrispondere trattamenti economici di mercato, sia pure con il filtro sindacale. Alcuni ritengono che la deroga sia limitata alla determinazione del compenso minimo dovuto, nonché alla verifica della natura meramente esecutiva e ripetitiva così M. MARAZZA, *Il lavoro autonomo dopo la riforma del governo Monti*, in ADL, 2012, il quale in ogni caso, resta applicabile al fine della legittima configurabilità del tipo speciale, la disciplina generale del progetto relativamente all’individuazione del risultato finale e alla non coincidenza con l’oggetto sociale. Altri autori sottolineano che l’art. 63 si applica solo se si indica il progetto nel caso di erogazione non congrua rispetto l’arco temporale di svolgimento della prestazione, il collaboratore ha diritto alla riparametrazione economica. Mentre se si applica la deroga e quindi non c’è il progetto, se non c’è il congruo corrispettivo rispetto a quello previsto dal contratto collettivo allora c’è la diversa qualificazione del rapporto. Se non si applica il compenso del CCNL, in sostanza il contratto è ritenuto di natura subordinata. Quindi, il rispetto del contratto individuale dal punto di vista economico di quanto previsto dalla contrattazione collettiva è un elemento inderogabile di natura autorizzatoria. Cioè se vuoi non indicare il progetto, devi seguire il corrispettivo indicato dalla contrattazione. La funzione autorizzatoria è data dalla circ. n. 14/2013 laddove la definizione contrattuale del compenso autorizza a prescindere dal progetto. Se non si applica la deroga e si indica il progetto si sottopone a tutti i limiti dell’art. 61 e se il corrispettivo non è adeguato, il collaboratore avrà diritto alla riparametrazione e quindi all’adeguamento ma non alla conversione del contratto. Sempre con riferimento al corrispettivo M. MARRAZZA, nello stesso studio, pg. 896 e ss. ritiene che sia necessario interpretare la disposizione nel senso che la legge ha solo autorizzato la contrattazione collettiva a definire il compenso di questi collaboratori in deroga alla disciplina generale “con la conseguenza che, in mancanza di specifiche pattuizioni collettive destinate ai venditori di call center outbound, è alla disciplina generale che le parti devono fare riferimento per la determinazione dei compensi” in quanto altrimenti si arriva alla conclusione della necessità, di condizionare “l’utilizzabilità del contratto all’esistenza di un preventivo accordo sindacale” Più favorevole V. PINTO, *Prime chiose sulla nuova disciplina delle collaborazioni a progetto*, WP CSDLE “Massimo D’Antona”. IT – 151/2012, 22, laddove ritiene che il legislatore al fine di incentivare la permanenza sul territorio nazionale di questa attività “labour intensive” ha inteso garantire agli operatori economici un duplice beneficio: da un lato, l’esonero dall’obbligo di

stipulare il contratto a progetto, e dall'altro, in caso di ricorso al contratto a progetto, l'esonero dai parametri di comparazione ora sanciti in via generale. Analizzano le modifiche apportate al settore in oggetto dopo la Riforma Fornero e si interrogano sul settore dei call center come realtà importante in alcune aree economicamente depresse e sul rischio di outsourcing a seguito dell'entrata in vigore della c.d. Riforma Fornero. G. GAMBERINI, F. PASQUINI, *Il futuro dei call center dopo la riforma Monti - Fornero tra delocalizzazioni e fuga nel sommerso*, in Boll. Cert. n. 6 del 30 luglio 2012. In tale elaborato gli autori asseriscono che *“Sarebbe auspicabile che chi è chiamato ad esprimere il proprio parere si soffermi a riflettere sugli effetti che l'approvazione di un modello di flessibilità in entrata così come attualmente previsto – ed eventualmente emendato – potrebbe comportare. Sarebbe infatti gravissimo se, rifugiandosi dietro la finta ideologia della lotta al precariato, si approvasse una riforma non solo non idonea a creare nuova occupazione, ma addirittura in grado di eliminare parte di quella esistente, che, ove non venisse trasferita all'estero, potrebbe quanto meno rimanere bloccata nel ben noto vicolo cieco del lavoro nero”*.

Successivamente, il D.L. n. 76/2013, interpretando la L. n. 92/2012, ha chiarito che l'espressione "vendita diretta di beni e di servizi" ricomprende sia le attività di vendita diretta di beni, sia le attività di servizi. A seguito di tali indicazioni normativa, l'attività in esame è stata oggetto di disamina dapprima della Circolare Ministeriale n. 14 del 2 aprile 2013 (sul lavoro a progetto nel settore dei call-center), e della Nota Ministeriale n. 12693 del 12 luglio 2013 (chiarimenti ministeriali sul contratto a progetto nei call – center) e successivamente, della circolare n. 35/2013. Si interroga sugli effetti della deroga alla specificazione del progetto G. BUBOLA, *Call center e lavoro a progetto: la contro Riforma Fornero demolita a colpi di circolare*, in Boll.Adapt, 8 aprile 2013, n. 13. L'autore sottolinea che la deroga opera nella misura in cui il contratto preveda la corresponsione del corrispettivo definito dalla contrattazione collettiva nazionale di riferimento, posto che, in mancanza della contrattazione collettiva di riferimento, si prevede un corrispettivo che tenga conto della retribuzione prevista dai contratti collettivi nazionali di categoria applicati nel settore di riferimento alle figure professionali con competenza ed esperienze analoghe.

Sugli accordi collettivi e l'importanza che rivestono M. TIRABOSCHI, *La disoccupazione giovanile in tempo di crisi: un monito all'Europa (continentale) per rifondare il diritto del lavoro?*, in q. Rivista 2012, n. 2, 435; in particolare l'autore sottolinea l'opportunità di insistere su le relazioni industriali cooperative, sulla contrattazione collettiva decentrata e sulla determinazione della retribuzione in maniera flessibile, in quanto si tratta di fattori che hanno già mostrato nei paesi in cui sono stati attivati che si *“può sviluppare un ambiente produttivo maggiormente efficiente e si possono aprire spazi per l'occupazione dei giovani”*. Sul ruolo svolto dalla contrattazione collettiva relativamente alla deroga T. TREU, *La contrattazione collettiva definisce le collaborazioni a progetto nei call center*, editoriale de Il sole24ore n. 11 novembre 2013. Treu ritiene che la contrattazione collettiva abbia una funzione autorizzatoria e derogatoria al requisito generale del contratto a progetto e non anche ai requisiti indicati nell'art. 61, 1. Quindi, si può anche evitare il progetto ma deve necessariamente rispettare tutti gli altri requisiti. La deroga è legata ad un elemento estraneo alla legge e quindi alla contrattazione. Ciò di certo è stato fatto per superare alcuni elementi critici e limiti del co.co.pro. che male si adeguano a tale attività come ad esempio l'indicazione di una specifica campagna (circ. n. 17/2006). Inoltre la deroga comporta anche il superamento dell'aspetto temporale e temporaneo del progetto che aveva invece caratterizzato questa tipologia contrattuale. Il problema però è che la deroga argina dei problemi pratici ma le esigenze pratiche che ispirano la deroga per tale attività di fatto esistono anche per altri tipi di

collaborazioni. Per le altre attività la legge n. 92/2012 ha abilitato la contrattazione collettiva a definire solo un compenso minimo ma non a introdurre deroghe né modifiche di altro genere negli elementi qualificatori del contratto. Hanno commentato le novità legislative in materia anche M. PAGANO, *Call center e contratti a progetto. Nuovo intervento ministeriale*, in G.lav, 12 aprile 2013, n. 16; il quale spiega passo per passo quanto individuato dalla Circolare n.14/2013 e P. CHIECO, G. FARINA, *I contratti di collaborazione nei call center dopo la riforma Monti-Fornero*, in Boll. Cert. n. 1 del 11 gennaio 2013_Speciale lavoro a progetto; (a cura di);. Per una analisi delle altre tipologie contrattuali utilizzate nel settore dei call center (tempo determinato e somministrazione di lavoro) si veda F. ROTONDI, *Lavoro flessibile nei call center*, in Dir.prat.lav., 2007, n. 7. Stilano un bilancio delle prime stabilizzazioni nel settore in oggetto L. CAROLLO, M. MAROCCO, *La stabilizzazione nei call center : primo bilancio*, Dossier Adapt 31 luglio 2007, n. 25. Hanno redatto un modello contrattuale confacente alle modifiche normative ivi riportate: G. BUBOLA, F. PASQUINI, D. VENTURI, *Il contratto di collaborazione coordinata e continuativa ricollegata all'attività diretta di vendita di beni e di servizi*, in Boll. Cert. n. 1 del 11 gennaio 2013_Speciale lavoro a progetto. Esplicative di quanto evidenziato risultano le seguenti sentenze: Cass. 21 marzo 2012, n. 4476; la quale statuisce, relativamente ad un collaboratore che svolgeva attività di call center out bound, che “*il concorso congiunto del sistema informatico, in grado di controllare l'attività del telefonista in tutti i suoi aspetti, e della vigilanza dell'assistente di sala*” mostrava “*l'esistenza di un controllo particolarmente accentuato ed invasivo, non usuale neppure per la maggior parte dei rapporti subordinati esistenti e quindi inconciliabile con il rapporto autonomo*”. Ancora, per alcuni aspetti inerenti ai rapporti subordinati all'interno dei call center si veda Trib. Roma 2 luglio 2012, relativa al contratto di *homeshoring* e Trib. Roma del 12 gennaio 2007, n. 528 relativa all'installazione di impianti che evidenziano colloqui telefonici di breve durata; incisiva la Cass. 28 settembre 2006, n. 21028, in Boll. Adapt 2007, n. 28, in cui la Suprema corte, con riferimento alla qualificazione di un rapporto di lavoro per una operatrice telefonica, dichiara la possibilità che tale attività sia resa in forma autonoma e che l'eventuale elemento della subordinazione, in caso di contenzioso, deve essere dimostrato in concreto (conforme Cass. 22 novembre 1999, n. 12926, in Riv. It. Dir. Lav. 2000, II, 633, nota di B. GRANATA). Nutrono poi perplessità in merito all'utilizzo delle collaborazioni coordinate e continuative per l'attività in oggetto: D. IARUSSI, *Lavoro a progetto e call center : l'esecuzione della prestazione diviene nuova volontà contrattuale*, Massimario di Giurisprudenza di lavoro reperibile su www.unicolavoro.ilsole24ore.com, il quale dichiara che “*i call center possono considerarsi il luogo dove si misurano le attuali complessità dell'organizzazione del lavoro e delle tutele dei lavoratori, dinanzi all'ondata di tecnologia ed ad i nuovi modi di produrre e di organizzare il lavoro, anche attraverso forme di esternalizzazione (...) Così, per via della stessa natura del servizio, nonché per la stretta correlazione tra risultato delle commesse e costo ed organizzazione del lavoro, l'impresa che gestisce il call center ha senza dubbio necessità di una notevole flessibilità nell'uso delle risorse umane, con modulazione degli orari di lavoro e delle retribuzioni collegate alle prestazioni svolte dal lavoratore*” e si veda anche A. GENOVESI, *Call center , un lavoro inumano*, in RS, 2010, n. 20, 3. Il settore dei servizi a tutela del credito è stato interessato da un Protocollo d'Intesa, siglato nel dicembre 2012 da Unirec (Unione Nazionale Imprese a Tutela del Credito) e Filcams, Fisascat e Uiltucs. Si veda pertanto il Protocollo d'intesa per il Settore dei Servizi a Tutela del Credito l'accordo Unirec e Filcams, Fisascat e Uiltucs Uil del 5 dicembre 2012 reperibile in Boll. Cert. n. 1 del 11 gennaio 2013_Speciale lavoro a progetto. Per

un'analisi precedente alla Riforma si veda, L. CAROLLO, A. MARESCA, *Il contratto di collaborazione a progetto nel settore call center*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2007 fasc. 3, pp. 675, della stessa autrice L. CAROLLO, *Il contratto di apprendistato nei call center*, in *DRI*, n.3/2011, 811. L. UNDIEMI, *Brevi riflessioni sul lavoro a progetto nei call center : il caso Atesia. Il ruolo di governo dell'impresa appaltante nella valutazione della natura subordinata o autonoma del rapporto di lavoro*, in *Riv. Dir. Ec. Trasp.e Amb.*, 2010, 5, si concentra su un caso emblematico che ha fatto scuola. Per un'analisi dei contratti nei call center precedenti alla riforma si veda A. CANTILENA, *Sulla qualificazione dei rapporti di lavoro alle dipendenze dei call center nelle attività in bound*, in *DG*, n.1/2009, 96 e V. ANIBALLI, *Il lavoro a progetto nei call center : tra natura autonoma della prestazione e specificità del progetto in relazione all'oggetto sociale dell'impresa*, in *ADL*, n. 172009, 149. Per un quadro relativo agli orientamenti giurisprudenziali antecedenti la riforma G. GIRARDI, *Una significativa sentenza della Suprema Corte: gli addetti dei call-center sono lavoratori subordinati. Il commento*, in *LG*, n.7/2008, 687. Si veda anche S. HUGE, *Ultimo atto del lento cammino verso il riconoscimento della subordinazione dei lavoratori dei call center*, in *DL*, n.2/2008, 572; M. BORZAGA, *Sui vincoli all'utilizzo del lavoro a progetto nei call center*, in *GM*, n.11/2007, 286; G. GUALLA, *Prospettive delle relazioni industriali nel settore call center*, in *DRI*, n.3/2007, 853.

2.2.4. Le collaborazioni a progetto rese per attività socio assistenziali

L'attività svolta dal collaboratore, se pure necessariamente coincidente e funzionalmente correlata, nei suoi elementi essenziali, alla finalità sociale dell'organizzazione presso cui il medesimo è chiamato ad operare, non deve coincidere totalmente con la stessa, né sovrapporsi. Al contrario, tale attività deve essere compiutamente determinata con riguardo agli aspetti specifici, tramite l'individuazione di puntuali progetti che, se pure atti appunto a raggiungere lo scopo sociale, possano distinguersene ed essere finalizzati al conseguimento di un autonomo risultato per mezzo dello svolgimento di un'attività che presenti elevati margini di autodeterminazione, essendo il progetto delimitato in modo specifico a determinati soggetti. A mero titolo esemplificativo, quindi, se l'oggetto sociale di una casa di accoglienza è accogliere i soggetti affetti da dipendenze croniche, il collaboratore dovrà avere un progetto "dedicato" ad uno determinato portatore di specifiche esigenze. Quindi, l'accordo contrattuale tra le parti deve prevedere che il collaboratore non sia soggetto ad un "orario di lavoro" in senso proprio ma, una volta data la disponibilità, sia vincolato solo a rendere determinati servizi che, spesso, risultano ricollegati ad esigenze orarie del destinatario finale e non della committente.

Si è analizzata la risposta all'interpello n. 5 del 2 aprile 2010 avente ad oggetto l'art. 9 del D.lgs. n. 124/2004 e il settore dell'assistenza domiciliare ed ospedaliera (home care) e i presupposti di legittimità per l'utilizzo di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa nelle modalità a programma di lavoro. Tale Risposta fornita dal Ministero riprende la nota formulata il 3 dicembre 2008, avente la finalità di reprimere il fenomeno delle collaborazioni fittizie, la quale ha statuito che il requisito essenziale della subordinazione è desumibile dalle concrete modalità di svolgimento del rapporto di lavoro "a nulla rilevando altri elementi o indici di subordinazione che possono tutt'al più assumere valore o carattere meramente indiziario".

Come indicato in nota e ripreso dalla risposta all'interpello, gli indici sintomatici di subordinazione non rilevano ai fini dell'individuazione di un genuino rapporto autonomo posta che

“il collaboratore stesso unilateralmente e discrezionalmente determini senza necessità di preventiva autorizzazione e successiva giustificazione, la quantità di prestazione da eseguire e la collocazione temporale della stessa”. Inoltre, nello specifico, in tale contesto rileva la circostanza che il collaboratore si accordi direttamente con l’utente ultimo ogni aspetto dell’attività dedotta in contratto e quindi di tutto quanto necessario ad una consona assistenza alla persona: numero di prestazioni, durata presumibile, orari dell’assistenza e la possibilità che il collaboratore possa accettare o meno gli incarichi proposti. Secondo la sentenza n. 42 del 22 gennaio 2013 del Trib. Livorno, l’attività socio assistenziale necessita di un risultato finale da raggiungere “entro un termine predeterminato e con autonoma gestione dei tempi di lavoro, e , a tal fine, presuppone una certa specifica professionalità o competenza del collaboratore, scelto in funzione dell’obiettivo da conseguire”. Il collaboratore, continua il tribunale, deve godere di ampia libertà di gestione in funzione del risultato affidatogli. Si sono analizzate, le sentenze: Trib. Livorno 22 gennaio 2013, n. 42, Cass. 26 luglio 2011, n. 1625; Cass. 12 dicembre 2001, n. 15657; Cass. 23 dicembre 2011, n. 28694; Trib. Milano 24 gennaio 2011; Cass. 12 dicembre 2001, n. 15657; Cass. 13 luglio 2001, n. 9292, Cass. 18 aprile 2001, n. 5665 e Cass. 11 giugno 1998, n. 5845, Cass. 22 agosto 2003, n.12364; Cass. 15 giugno 1999, n. 5960.

2.2.5 Le ONG e l’Accordo quadro sulle collaborazioni

Accordo stipulato da AOI (Associazione ONG Italiane) e Link2007 (Associazione di coordinamento consortile che raggruppa 10 tra le più importanti ONG italiane), per la regolamentazione delle collaborazioni a progetto nel settore delle ONG/ONLUS (reperibile in *Boll. ADAPT*, 2013, n. 18). Si veda anche l’Accordo Quadro del 29 ottobre 2012 per la regolamentazione delle collaborazioni a progetto rese nelle ONG, tuttavia esso aveva interessato esclusivamente l’INECOOP (Istituto nazionale per l’educazione e la promozione cooperativa) ed avevo visto come unica firmataria la Felsa Cisl. G. Bubola, in *Boll. ADAPT*, 2013, n. 7 analizza la Circolare n.7/2013, emanata a seguito delle numerose richieste di chiarimenti formulate dagli operatori del settore, e che ha inteso regolamentare le collaborazioni a progetto rese nelle organizzazioni non governative (ONG/ONLUS) oltre a quelle rese nelle organizzazioni aventi finalità socio/assistenziali e sanitarie e con riguardo ad attività di *promoter* con erogazione di un corrispettivo non superiore a 5.000,00 euro.

2.2.7 Le collaborazioni nell’ambito delle attività sportive dilettantistiche

GUGLIELMO, Asd/Ssd: la gestione della forza – lavoro a prova d’ispezione, reperibile su http://docsfiles.com/pdf_lavoro_e_previdenza.html; per un’analisi del lavoro con un contratto di lavoro accessorio: A. GUGLIELMO, *Asd/Ssd: limiti e modalità d’utilizzo del voucher*, reperibile sul sito della DPL di Modena. Analizza il rapporto tra lavoro professionistico sportivo e la tipologia contrattuale meglio corrispondente alla prestazione resa M. DI FRANCESCO, *Lavoro sportivo professionistico e subordinazione*, in *Massimario di Giur. del lavoro* agosto/settembre 2013, n. 8/9. La giurisprudenza maggioritaria ritiene che si rinviene un rapporto di lavoro subordinato allorché l’attività svolta presenti l’esistenza del vincolo di subordinazione, ricavabile da una serie di “indici” sintomatici quali: l’eterodizione, intesa come soggezione del lavoratore al potere direttivo della datrice di lavoro; la natura delle mansioni esercitate; l’inserimento continuativo e sistematico nell’organizzazione dell’impresa; le modalità di erogazione della retribuzione, comprovanti

l'assenza di rischio d'impresa da parte del lavoratore, a nulla rilevando il diverso nomen iuris concordati tra le parti. A tal proposito si veda Trib. Roma 22 gennaio 1999, in D&L 1999, 590 relativo al caso di "aiuto istruttore sub" con attività di "lavoro autonomo avente per oggetto prestazioni di consulenza".

2.2.8 Le collaborazioni svolte dai c.d. *promoters*, dai *fundraising* e dai venditori diretti "porta a porta"

Dal punto di vista delle relazioni sindacali, R. RESPINTI, *Collaborazioni a progetto e Riforma Fornero. Nuove opportunità per le relazioni industriali e la contrattazione collettiva fra certezza delle regole e sussidiarietà*, in DRI, n. 2/2014 analizza l'Accordo collettivo nazionale per la regolamentazione delle collaborazioni coordinate e continuative a progetto nel settore delle ricerche di mercato, 22 gennaio 2014 in Boll. ADAPT, 2014, n. 20.

Per quanto riguarda l'attività di venditore "porta a porta", in assenza di un'attività rigidamente svolta e preordinata dal datore di lavoro con vincolo di subordinazione, va qualificato come lavoratore autonomo. Si veda a tal proposito Trib. Ascoli Piceno 19 febbraio 2003, in Foro it. 2003 parte prima, 1249, relativa all'attività svolta da incaricati di vendita diretta alla commercializzazione di prodotti alimentari surgelati attraverso il sistema della vendita presso il domicilio di clienti privati, con effettuazione della consegna dei prodotti e incasso del relativo prezzo di listino.

CAPITOLO TERZO

LA QUALIFICAZIONE DEL LAVORO AUTONOMO E DELLE C.D. PARTITE IVA

Sommario: 3.1. Il lavoro autonomo: genesi ed evoluzione. - 3.2. Le prestazioni autonome svolte dai professionisti iscritti all'Albo. - 3.2.1. L'esclusione delle professioni intellettuali dall'applicazione della disciplina sul contratto a progetto. - 3.2.2. La presunzione di cui all'art. 69 bis del D.lgs. n. 276/2003 e le professioni intellettuali. - 3.3. Alcuni "casi limite" relativamente alla qualificazione del rapporto di lavoro autonomo. - 3.3.1. I professionisti nel campo sanitario iscritti all'Albo. - 3.3.1.1. Il fisioterapista. - 3.3.1.2. Il medico specialista. - 3.3.1.3. Il Tecnico Sanitario di radiologia Medica (TSRM). - 3.3.3. Il lavoro giornalistico

3.1. Il lavoro autonomo: genesi ed evoluzione

Per un'analisi dettagliata delle riforme che hanno interessato i lavoratori autonomi M. MARAZZA, *Il lavoro autonomo dopo la riforma del governo Monti*, in ADL, n. 4 – 5 2012, 875. L'Autore svolge un interessante *excursus* su i vari aspetti riguardanti il lavoro autonomo riprendendo anche gli aspetti relativi al contratto a progetto e al contratto occasionale e svolgendo un'attenta analisi delle novità apportate dalla Riforma Fornero partendo dall'assioma che in materia di lavoro autonomo gli interventi della riforma del lavoro del Governo Monti sono tutti orientati in senso restrittivo e perseguono l'evidente obiettivo di indurre il mercato ad un maggiore utilizzo del contratto di lavoro subordinato. Per un'analisi generale del lavoro reso con Partita Iva dopo la

Riforma Fornero si vedano anche M. M. MISCIONE, *Lavoro accessorio, “partite iva”, contratto di inserimento e stage*, in *Commentario Riforma Fornero* (Legge n. 92/2012 e Legge n. 134/2012), a cura di F. CARINCI E M. M. MISCIONE, M. Suppl. Dir. Prati. Lav. N. 33 del 15 settembre 2012, 104. P. PASSALACQUA, *La nuova disciplina del lavoro autonomo e associato. Il lavoro coordinato a progetto, il lavoro del socio di cooperativa, l’associazione in partecipazione dopo la “Riforma Fornero”*. UTET Giuridica, Torino, 2012. G. PELLACANI, *Il disegno di legge Monti sulla Riforma del mercato del lavoro: allarme partite iva? Niente panico, ma forse qualche aggiustamento e qualche chiarimento sono necessari*, in Aa. Vv., *lavoro: una riforma a metà del guado: prime osservazioni sul DDL n. 3249/2012. Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, a cura di P. RAUSEI M. TIRABOSCHI, e – book series, n. 1 aprile 2012, ADAPT University press, 130. P. PENNESI, *Altri contratti di lavoro autonomo (partite IVA)*, in *Riforma del lavoro*, (a cura di) G. PELLACANI, Milano, 2012, 169. G. G. SANTORO PASSARELLI, *Le novità normative sul lavoro a progetto e sulle prestazioni di lavoro autonomo rese dalle partite iva nella l. n. 92/2012 (art. 1, c. 23 – 27)*, in *Commentario alla Riforma Fornero* (legge n. 92/2012 e legge n. 134/2012) a cura di F. CARINCI E M. M. MISCIONE, suppl. Dir. Prat. Lav., n. 33 del 15 settembre 2012, n. 137. Sottolinea la problematica relativa alla monocommittenza D. PAPA, *Partite iva in monocommittenza: i chiarimenti del Ministero*, GLav. Del 4 gennaio 2013, n. 2. In tema di qualificazione si veda anche Cass. 14 febbraio 2011, n. 3594, in Foro It., 2011, n. 10, I, col. 2788, per la quale “*In tema di qualificazione del rapporto di lavoro intercorrente fra un professionista e uno studio professionale, va escluso il vincolo di subordinazione nel caso in cui, come nella specie, il potere organizzativo del committente sia finalizzato a realizzare un mero coordinamento dell’attività del professionista con quella dello studio, risultando inoltre l’attività di controllo incentrata sul risultato conclusivo del lavoro svolto e non, invece, sulle modalità di espletamento dell’incarico, di per sé compatibile con il vincolo della subordinazione*”. Si veda anche A. PERULLI, *Interessi e tecniche di tutela nella disciplina del lavoro flessibile*, in AA.VV., *Interessi e tecniche di tutela nella disciplina del lavoro flessibile. Atti delle giornate di studio di diritto del lavoro. Pesaro – Urbino, 24-25 maggio 2012, Milano, 2003*.

3.2. Le prestazioni autonome svolte dai professionisti iscritti all’Albo

Per un’analisi circa il ruolo delle commissioni di certificazione nell’atto di redigere il modello contrattuale in modo da evitare che le parti instaurino una prestazione di lavoro non autonoma G. BUBOLA, *La certificazione del lavoro autonomo. Prevenire è meglio che curare*, in Boll. Cert. del 21 maggio 2012, n. 3. L’Autore riprende un orientamento comune affermando che sulla base degli indici di presunzione di cui all’art. 69, un numero rilevante di prestazioni formalmente autonome ex art. 2222 cod. civ. potrebbero ritrovarsi “convertite”. Tra queste, molto probabilmente, alcune rientreranno nelle “false partite IVA”; altre, invece, riguarderanno prestazioni d’opera effettivamente riconducibili alla disciplina di cui all’art. 2222 cod. civ. e, quindi, in quanto genuine, difficilmente regolabili con forme contrattuali diverse. Lo stesso autore in *Partite IVA: la presunzione che verrà (ma solo dal 2015)*, in Boll. ADAPT del 14 gennaio 2013, n. 1, si interroga sul ruolo della Commissione di certificazione nell’individuare le prestazioni autonome genuine alla luce dell’indirizzo consolidato della giurisprudenza di Cassazione. L’Autore sottolinea come in tale Decreto un ruolo fondamentale venga dato alle Commissioni di certificazione, laddove sono chiamate a certificare i contratti di incarico professionale “*anche al fine di accertare il possesso dei*

requisiti e delle condizioni” necessarie per l’iscrizione ai registri, albi e etc. Inoltre, è previsto dal Dicastero un monitoraggio su tali tipologie di contratti attraverso l’introduzione di un onere a carico delle commissioni di certificazione di rendicontazione semestrale circa i contratti di incarico professionale certificati. Dello stesso autore si veda anche *I contratti di collaborazione coordinata e continuativa a progetto (e non) e le cosiddette Partite IVA* in M. TIRABOSCHI, *Il lavoro riformato*, Milano, 2013 Con riguardo, alle riforme apportate dalla legge Fornero G. CAZZOLA, *Le modifiche del Parlamento alla legge Fornero sulle norme della c.d. flessibilità in entrata*, in LG, n. 10/2012, 850. Si veda anche G. G. SANTORO PASSARELLI, *Lavoro a progetto e partite Iva nella riforma del lavoro*, in LG, n.10/2012, 942

3.2.1. L’esclusione delle professioni intellettuali dall’applicazione della disciplina sul contratto a progetto

Il lavoro a progetto, pur avendo costituito il naturale e auspicato approdo dei vecchi co.co.co., lascia a tale figura notevoli margini di sopravvivenza, come enunciato al comma 3 dell’art. 61 del d.lgs. n. 276/2003 laddove si specifica che “sono escluse dal campo di applicazione del presente capo le professioni intellettuali per l’esercizio delle quali è necessaria l’iscrizione in appositi albi professionali, esistenti alla data di entrata in vigore del presente decreto legislativo. Per la trattazione di questo paragrafo, si prenderanno i riferimenti gli autorevoli interventi degli Autori circa la genesi ed evoluzione del contratto a progetto ex artt. 61 e ss.. Nello specifico, si veda l’intervento di C. SMURAGLIA, *Lavoro e lavori: subordinazione, collaborazioni non occasionali, lavoro in cooperativa*, in LG, 2001, n. 1013; M. TIRABOSCHI, *Il lavoro a progetto e le collaborazioni occasionali*, in Guida al lav. 2003, inserto n. 4, p. 108; R. DE LUCA TAMAJO, *Dal lavoro parasubordinato al lavoro “a progetto”*, in w.c.s.d.l.e. Massimo D’Antona, n. 25/2003.

3.2.2. La presunzione di cui all’art. 69 bis del D.lgs. n. 276/2003 e le professioni intellettuali

Analizza la modifica normativa sostanziale a seguito dell’entrata in vigore della legge n. 92 del 28 giugno 2012, la quale ha introdotto l’art. 69 bis nel corpo del d.lgs. n. 276/2003, statuendo che le prestazioni lavorative rese da soggetto titolare di Partita IVA, al ricorrere di determinate condizioni espressamente indicate, possano essere inquadrare nell’ambito di una collaborazione coordinata e continuativa resa nella modalità a progetto ovvero, qualora non sia configurabile un progetto specificatamente individuato, nell’ambito della subordinazione G. BUBOLA, *Partite IVA: la presunzione che verrà (ma solo dal 2015)*, in Boll. ADAPT del 14 gennaio 2013, n. 1. Dello stesso tenore, D. VENTURI, *Le partite Iva tra presunzioni legali e nuovo regime sanzionatorio*, in M. TIRABOSCHI, P. RAUSEI (a cura di), *Lavoro: una riforma a metà del guado. Prime osservazioni sul DDL n. 3249/2012, Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, Adapt University press, consultabile al sito www.adapt.it, il quale analizza l’art. 69 bis ipotizzando le probabili applicazioni e facendo un’interessante analisi di alcune situazioni concrete nelle quali si applicherà o no la presunzione. L’Autore appare scettico in merito all’efficacia della novella normativa laddove sottolinea che “ancora una volta, dunque, pur comprendendosi la finalità di evitare abusi da parte dei committenti che troppo spesso finora hanno utilizzato forme improprie di flessibilità in entrata nel mercato del lavoro per risparmiare su retribuzioni e contributi dei lavoratori, la formulazione attuale della norma appare però potenzialmente iniqua e generativa di nuovo contenzioso”. Secondo M. MARAZZA, *Il lavoro*

autonomo dopo la riforma del governo Monti, in ADL, n. 4 – 5 2012, 875 i requisiti di legge che fanno scattare la presunzione non determinano in sé l'automatica qualificazione del rapporto come rapporto di lavoro subordinato. Ciò in quanto, da un lato, è ammessa la prova contraria da parte del committente e, dall'altro, la presunzione è riferita all'esistenza di un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa e non di lavoro subordinato. Il problema, dunque secondo l'Autore, è riferibile al meccanismo sanzionatorio che in mancanza di individuazione del progetto determina l'ulteriore riqualificazione della collaborazione coordinata in un rapporto di lavoro subordinato. Altri autori, di contra, proprio per quel dato normativo secondo cui i requisiti di legge indiziari della natura coordinata e continuativa della prestazione debbano essere verificati rispetto alla prestazione eseguita nell'anno solare anche in virtù di una pluralità di contratti, ritengono che la riforma abbia di fatto determinato l'ingresso nel diritto del lavoro del lavoro economicamente dipendente. Dello stesso autore si veda anche *Ridimensionati i contratti a progetto, le prestazioni d'opera e i co.co.co.*, ne *La riforma del lavoro*, Il Sole 24 ore, luglio 2012, 35. A riguardo si veda l'opinione di F. CARINCI, *Complimenti dott. Frankenstein: il disegno di legge governativo in materia di riforma del mercato del lavoro*, in *Lavoro nella giur.*, 2012, 529 e M. MAGNANI, *La riforma del mercato del lavoro, intervento al seminario La riforma del mercato del lavoro*, Università Roma Tre, 13 aprile 2012, ora in Centre for the Study of European Labour Law Massimo D'Antona. Si Analizzano gli aspetti sociali relativi alla crisi occupazionali dei lavoratori autonomi anche sull'indomani della Riforma, sottolineando che se negli ultimi vent'anni una parte consistente degli autonomi ha visto crescere il proprio reddito rispetto a quello dei lavoratori dipendenti, un'altra parte è invece retrocessa e oggi risulta particolarmente esposta al rischio di disoccupazione e precarietà, in AA.VV., *Partite Iva. Il lavoro autonomo nella crisi italiana*, (a cura di) C. RANCI, Bologna, 2012. Critico riguardo alle novità apportate al lavoro autonomo dalla Legge Fornero A. VALLEBONA, *La Riforma del lavoro*, Torino, 2012, considera la riforma emblematica di “una folle crociata contro il lavoro autonomo”. Per una analisi dettagliata della Riforma si veda G. BUBOLA, F. PASQUINI, D. VENTURI, *Le Partite IVA*, in M. MAGNANI, M. TIRABOSCHI (a cura di), *La nuova riforma*, Milano, 2012. Si veda anche A. PERULLI, *Il lavoro autonomo e parasubordinato nella riforma Monti*, in LD, 2012, 565. M. NOVELLA, *Lavoro subordinato, a progetto, autonomo. La legge 92/2012 ridefinisce le fattispecie?*, in LD, 2012, 576. La scelta di ricorrere a indici “quantitativi e oggettivi”, sia pure non per individuare i contorni della fattispecie, è stata oggetto di precedenti proposte di legge, ampiamente dibattute in dottrina, sul lavoro economicamente dipendente al fine diverso però di far operare una presunzione relativa di lavoro subordinato. Analizza questo aspetto parlando di “lavoro economicamente dipendente” M. MAGNANI, *Genesi e portata*, in M. MAGNANI, M. TIRABOSCHI (a cura di), *La nuova riforma*, Milano, 2012. Per uno sguardo generale sull'argomento si veda, su tutti, T. TREU, *Lo Statuto dei lavori autonomi*, DRI, 2010. Recentemente, G. BUBOLA, *Partite IVA: tra presunzioni normative ed interpretazioni ministeriali*, in DRI, n.1/2013, 207; T. TREU, *Flessibilità e tutele nella riforma del lavoro*, in *Giornale Dir. Lav. e Rel. Ind.*, n. 137/2013,1; F. BANO, *Il "popolo delle partite Iva" all'ombra del lavoro a progetto*, in LD, n. 2/2013, 191; A. PERULLI, *Lavoro autonomo e parasubordinato nella riforma Monti*, in *Lavoro e diritto*, n.3-4/2012, 541. Si vedano anche G. G. SANTORO PASSARELLI, *Lavoro a progetto e partite Iva nella riforma del lavoro 2012*, in LG, n.10/2012, 942; M. M. MISCIONE, *Lavoro accessorio, "partite Iva", contratto d'inserimento e stage dopo la riforma Fornero*, in LG, n. 10/2012, 948; S. TORIELLO, *La Riforma Fornero e le false partite IVA*, in *Rivista degli infortuni e delle malattie professionali*, n.2/2012, 381.

3.3. Alcuni “casi limite” relativamente alla qualificazione del rapporto di lavoro autonomo

3.3.1. Il professionista nel campo sanitario iscritti all’Albo

3.3.1. Il fisioterapista 3.3.1.2. Il medico specialistico 3.3.1.3 Il Tecnico Sanitario di Radiologia medica (TSRM)

Relativamente al lavoro dei professionisti all’interno di una struttura organizzata e, nello specifico, all’attività medica negli enti ospedalieri. È interessante osservare come la Suprema Corte con la Sentenza n. 1255 del 22 maggio 2012, statuisca che *“la prestazione svolta da un medico presso una casa di riposo non può che essere apprezzata avuto riguardo, e al carattere professionale dell’attività espletata che rende superflua una particolare specificazione delle direttive, e alla peculiarità dell’attività cui la stessa s’inserisce”*. Ed ancora che *“in relazione alla inquadrabilità come autonome o subordinate delle prestazioni rese da un esercente la professione medica laddove le prestazioni necessarie per il perseguimento dei fini aziendali siano organizzate in maniera tale da non richiedere l’esercizio da parte del datore di lavoro di un potere gerarchico concretizzantesi in ordini e direttive e nell’esercizio del potere disciplinare, non può farsi ricorso ai criteri distintivi costituiti dall’esercizio dei poteri direttivo e disciplinare (...)”*. Posto quanto fin qui detto, secondo la Corte, *“in tali ipotesi, la sussistenza o meno della subordinazione essere verificata in relazione alla intensità della etero - organizzazione della prestazione, al fine di stabilire se l’organizzazione sia limitata al coordinamento dell’attività del medico con quella dell’impresa, oppure ecceda le esigenze di coordinamento per dipendere direttamente e continuativamente dall’interesse dell’impresa, responsabile nei confronti dei clienti di prestazioni assunte come proprie e non della sola assicurazione di prestazioni altrui”* Commenta la Sentenza n. 1255 del 22 maggio 2013: C. SANTORO, *I criteri di qualificazione del rapporto dei medici con la struttura ospedaliera*, in Boll.ADAPT 13 maggio 2013, n. 18. L’autore evidenzia come ella vicenda in esame l’elemento risolutivo del *“dilemma qualificatorio”*, prescelto dai giudici di legittimità, risulti quello dell’inserimento funzionale del lavoratore nell’organizzazione datoriale. In sostanza, ove il potere direttivo non si manifesti in via immediata e diretta, come nell’ipotesi in oggetto del lavoro dei professionisti, non se ne sostiene l’irrelevanza ma, al contrario, se ne evidenzia la sua presenza *“indiretta” “mediata”*. Conclude l’Autore osservando come, nei confronti della volontà contrattuale i giudici paiono oramai mostrare una crescente sfiducia, secondo l’autore *“alquanto giustificata in considerazione delle diffuse prassi elusive da tempo poste in essere”*. La Corte ha anche dimostrato in una recente Sentenza: Cass. 26 agosto 2013 n. 19568 in Boll. ADAPT del 3 settembre 2013, n. 29, che nella qualificazione del rapporto occorre fare concreto riferimento alle modalità di espletamento del rapporto nel suo quotidiano svolgimento. È questo il caso di un medico che emette per 15 anni la fattura per compenso ricevuto dalla casa di cura. In tal caso la Corte ha ritenuto che egli non possa chiedere il riconoscimento del rapporto subordinato in quanto, secondo la Corte non sussistono i presupposti. Infatti, si evidenzia nella Sentenza che il medico non ha dato prova del potere direttivo o repressivo del datore ed è stato confermato che egli gestiva il proprio lavoro non ricevendo direttive programmatiche dal direttore sanitario della casa di cura; anche la circostanza dell’interfacciarsi con altri collaboratori e colleghi è da considerarsi neutra e non incompatibile con il lavoro autonomo. Si veda anche il caso specifico, se pur non strettamente riguardante la trattazione in oggetto P. FRATI, M. GULINO, G. MONTANARI VERGALLO, S. ZAAMI,

Subordinazione, autonomia e parasubordinazione nel rapporto di lavoro del medico fiduciario di compagnia assicurativa, in Responsabilità civile e previdenza, n. 6/2012, 2099. Si analizza anche la Cass. 20 aprile 2011, n. 9045, la quale statuisce che qualora l'attività svolta dal medico primario ospedaliero sia una prestazione prettamente intellettuale, caratterizzata per il suo contenuto da ampi margini di autonomia decisionale, rilevano, oltre alla sussistenza dell'essenziale criterio distintivo della subordinazione, intesa come assoggettamento del lavoratore al potere organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, anche elementi sussidiari quali la sottoposizione ad un orario di lavoro predeterminato e le modalità di corresponsione del compenso. Per quanto riguarda l'attività dei fisioterapisti si veda in particolar modo A. CASOTTI, nota a circolare del 26 giugno 2014, n. 16, avente ad oggetto l'articolo 9, D.lgs. n. 124/2004 e art. 69 bis, D.lgs. n. 276/2003 relativamente alla possibilità che la presunzione relativa di parasubordinazione si applichi anche all'attività resa dai fisioterapisti. Si prende in riferimento la sentenza di merito che qualifica quale subordinato il rapporto di lavoro intrattenuto dal personale infermieristico di cura ove riscontri la presenza di indici di subordinazione quali la *“predisposizione di turni lavorativi, la sussistenza dell'obbligo di presentare certificato medico in caso di malattia, la reperibilità, la modalità del compenso ragguagliato alle ore e non al risultato, l'identità delle modalità di espletamento di mansioni rispetto a lavoratori qualificati come subordinati, l'utilizzazione di attrezzature aziendali e del camice di lavoro, l'inserimento nell'organizzazione, nonché il carattere professionale dell'attività espletata che rende superflua una particolare specificazione delle direttive”* Cass. 18 luglio 2007, n. 15979, Gion. lav. nella giur. 2008, 191. Si veda anche la figura dell'informatore scientifico che secondo la Cassazione svolge un'attività autonoma se il collaboratore esegue la *“verifica della conoscenza, della diffusione e del posizionamento sul mercato dei farmaci prodotti dall'impresa committente, con conseguente necessità di realizzare uno studio che comporti la rilevazione, l'analisi e l'elaborazione dei dati relativi alle specialità farmaceutiche sul territorio nazionale integra di per sé un progetto dotato di sufficiente specificità”*; Trib. Milano 10 novembre 2005, in Giust. Civ. 2006, 1605. Nell'ambito di un rapporto di collaborazione professionale intercorrente tra un medico e una casa di cura, al fine di valutare la sussistenza o meno degli elementi integranti la subordinazione, il giudice di merito non deve limitarsi a richiamare gli indici caratteristici del lavoro subordinato in termini generici, ma *“deve considerare la peculiarità del caso, tenendo nel dovuto conto varie circostanze, tra cui il fatto che il medico sia o meno libero di organizzarsi per le sedute attribuitegli dalla casa di cura in piena autonomia, se faccia o meno uso di apparecchiature che eccedono le potenzialità economiche del medico stesso, se sussista o meno un potere conformativo in capo al datore di lavoro – o di un suo delegato – sul contenuto della prestazione, al fine di evidenziare eventuali aspetti che incidano sul rapporto medico-paziente, al punto che l'impresa risulti responsabile nei confronti dei clienti di prestazioni assunte come proprie e non della sola assicurazione di prestazioni altrui”*; Cass. 14 aprile 2005, in Dir. E Prat. Lav. 2005, 1944. Affinché l'attività prestata dal professionista sia autonoma è necessario che le attività siano organizzate in maniera tale da non richiedere l'esercizio da parte del datore di lavoro di un potere gerarchico che si concretizzi in ordini e direttive e nell'esercizio del potere disciplinare. Secondo il filone maggioritario della Cassazione, non possono *“considerarsi indicativi della natura subordinata del rapporto elementi come la fissazione di un orario per le visite, o eventuali controlli nell'adempimento della prestazione, se non si traducono nella espressione del potere confermativo sul contenuto della prestazione proprio del datore di lavoro, dovendo, in tali ipotesi, la sussistenza o meno della subordinazione essere verificata in relazione della intensità della etero-direzione*

della prestazione, al fine di stabilire se l'organizzazione sia limitata al coordinamento per dipendere direttamente e continuativamente dall'interesse dell'impresa, responsabile nei confronti dei clienti di prestazioni assunte come proprie e non della sola assicurazione di prestazioni altrui". Cfr. Cass. 7 febbraio 2003, n. 3471, in Lav. nella giur. 2003, 676.

3.3.2. Il lavoro giornalistico

Cass. 7 ottobre 2013, n. 22785 la quale sostiene che nell'ambito del lavoro giornalistico il vincolo della subordinazione assume una peculiare connotazione per la creatività e la particolare autonomia della prestazione lavorativa nonché per il carattere collettivo dell'opera redazionale. Con la conseguenza che ai fini della configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato è necessario accertare la stabile disponibilità del lavoratore ad eseguire le istruzioni dell'editore ed il pieno inserimento della prestazione lavorativa nell'attività redazionale. M. RUSSO, *Gli indici giurisprudenziali della subordinazione nel lavoro giornalistico*, 2012. Analizza le peculiarità del lavoro giornalistico esaminando gli indici di subordinazione e il relativo riflesso sulla tutela previdenziale. Si veda anche A. VALLEBONA, *Il lavoro giornalistico: definizione e figure*, in *Dir. Lav.*, I, 2005; G. PETRAGLIA, *L'attività di informazione svolta per "Guida al Lavoro" ha natura giornalistica?*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2009, IV. G. SCARTOZZI, *Lavoro autonomo e lavoro subordinato: le indicazioni della Suprema Corte in materia di lavoro giornalistico*, in *Giur. It.*, 1995, I; F. ABRUZZO, *Lavoro giornalistico: una rassegna giurisprudenziale*, in *Riv. Crit. Dir. Lav.*, 2000. Si analizza anche Cass. 20 maggio 2014, n. 11065, la quale statuisce che ai fini della configurabilità della qualifica di collaboratore fisso, ex art. 2 CCNL del lavoro giornalistico, la "responsabilità di un servizio" deve essere intesa come l'impegno del giornalista a trattare, con continuità di prestazioni, non necessariamente un intero settore bensì uno specifico settore o specifici argomenti d'informazione, attraverso la redazione sistematica di articoli o la tenuta di rubriche, con conseguente affidamento dell'impresa giornalistica che si assicura in tal modo la "copertura" di una specifica area informativa, contando, per il perseguimento di tali obiettivi, sulla piena disponibilità del lavoratore, anche nell'intervallo tra una prestazione e l'altra.

Bibliografia

- AA.VV., *Partite Iva. Il lavoro autonomo nella crisi italiana*, (a cura di) F. CARINCI, Bologna, 2012.
- A.A.V.V., *Prospettive del diritto del lavoro per gli anni '80*, *Atti del VII Congresso nazionale dell'Associazione italiana di diritto del lavoro (Bari 23-25 aprile 1982)*, Milano, Giuffrè, 1983.
- AA.VV., *Autonomia negoziale e prestazioni di lavoro*, Milano, Giuffrè, 1993.
- AA.VV., *Autonomia individuale e rapporto di lavoro. Atti delle giornate di studio di diritto del lavoro. Udine 10 – 12 maggio 1991*, Milano, Giuffrè, 1994.
- AA.VV., *Autonomia e subordinazione: vecchi e nuovi modelli*, in quaderni Dir. Lav. Rel. Ind., n. 21/1998.
- F. ABRUZZO, *Lavoro giornalistico: una rassegna giurisprudenziale*, in Riv. Crit. Dir. Lav., 2000.
- A. ACCORNERO, B. ANASTASIA, *Realtà e prospettive del lavoro autonomo: un po' di attenzione please*, in Giorn. Dir. Lav. Rel. ind., 2006, 743.
- A. ADINOLFI, G. ESPOSITO, *Lavoro autonomo e subordinato nelle sentenze della Cassazione*, in Dir e Prat. Lav., 2010, 42.
- E. ALES, *Il lavoro precario quale fattore di esclusione sociale ovvero del lavoro di scarsa qualità*, in www.amministrazioneincammino.luiss.it, 2011.
- C. ALESSI, *La flessibilità del lavoro dopo la legge di attuazione del protocollo sul welfare: prime osservazioni*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" IT, n. 68 del 2008, consultabile sul sito web www.lex.unict.it, 1.
- P.G. ALLEVA, *Per una vera riforma del lavoro a progetto*, in G. GHEZZI (a cura di), *Il lavoro tra progresso e mercificazione*, ROMA, 2004, 333.
- P. G. ALLEVA, *I lavori atipici: pericolo o opportunità?*, in RGL, I, 2000, 515.

- P. G. ALLEVA, *Flessibilità del lavoro e unità e articolazione del rapporto contrattuale*, LG, 1994, 77.
- I. ALVINO, *Nota a Trib. di Pisa 21 luglio 2008*, in *A argomenti*, 2009, 3, 2, 908.
- I. AMBROSI, M D'AURIA, *Il provvedimento "collegato lavoro": i (ridotti) poteri del giudice in materia di qualificazione del contratto di lavoro certificato e i limiti del risarcimento dovuto al lavoratore (seconda parte)*, in *Famiglia, Persone e Successioni*, n.2/2011, 158.
- A. ANDREA, *L'istituto della certificazione dei contratti di lavoro*, in *LPO*, 2004, n. 1.
- V. ANGIOLINI, L. FASSINA, *Sulle procedure di certificazione*, in G. GHEZZI (a cura di), *Il lavoro tra progresso e mercificazione, Commento critico al decreto legislativo n. 276 del 1.9.2003*, Ediesse, 2004.
- V. ANIBALLI, *Il lavoro a progetto nei call center : tra natura autonoma della prestazione e specificità del progetto in relazione all'oggetto sociale dell'impresa*, in *ADL*, n. 172009, 149.
- L. ANTONETTO, G. PAONE, *Sviluppi e contrasti in materia di certificazione di lavoro (Relazione al Convegno "La riforma del lavoro. Cosa cambia e come prepararsi", Torino, 27-28 giugno 2012)*, in *Nuovo Notiziario Giuridico*, n.2/2012, 239.
- F. AULETTA, *Le impugnazioni del lodo nel "Collegato lavoro" Legge 4 novembre 2010, n. 18)*, in *Riv. arb.*, n.4/2010, 563.
- A. AVENDOLA, *L'indisponibilità del tipo contrattuale in sede legislativa nella nostra giurisprudenza costituzionale e in quella comunitaria*, *RIDL*, n. 2/2007, 242.
- A. AVENDOLA, *Certificazione e legittimità costituzionale*, in R. DE LUCA TAMAJO, M. RUSCIANO, L. ZOPPOLI (a cura di), *Mercato del lavoro. Riforma e vincoli di sistema*, Napoli, 2004, 305.
- M. V. BALLESTRERO, *L'ambigua nozione di lavoro parasubordinato*, in *Lav. Dir.*, 1987, I, 41.
- F. BANO, *Il "popolo delle partite Iva" all'ombra del lavoro a progetto*, in *LD*, n. 2/2013, 191.
- F. BANO, *Il contratto dominante e la noia del posto fisso*, in *lav e dir.* 3- 4 2012, 511.
- E. M. BARBIERI, *Aspetti processuali della certificazione dei contratti di lavoro*, in *MGL*, n. 7/2006, 618.
- R. BARCHI, *La certificazione dei rapporti di lavoro: profili processuali*, in *AA. VV.*, *Come cambia il mercato del lavoro*, Milano, 2004, p. 427.
- A. BATTISTUTTA, *La certificazione del contratto di lavoro*, in *LG*, n. 1/2005, 14.
- A. BELLAVISTA, *La derogabilità assistita nel D.lgs. n. 276/2003*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT* – 16/2004.
- E. BELLEZZA - M. CORTESE,(a cura di), *Intervista a G. Veneto: un ricordo del maestro Gino Giugni*, in *Adapt*, 2009.

- P. BELLOCCHI, *Le procedure di certificazione*, in G. AMOROSO, V. DI CERBO. A. MARESCA, *Il diritto del lavoro. I. Costituzione, Codice Civile e Leggi Speciali*, Milano, 2007, 1131.
- P. BELLOCCHI, F. LUNARDON, V. SPEZIALE (a cura di), *Tipologie contrattuali a progetto e occasionali – Certificazione dei rapporti di lavoro*, Ipsoa, 2004, 73.
- P. BELLOCCHI, F. LUNARDON, V. SPEZIALE, *La certificazione dei rapporti di lavoro nella legge delega sul mercato del lavoro*, in RGL, n. 2/2003, 271.
- P. BELLOCCHI, *Le nuove tipologie di lavoro: il lavoro a chiamata; il lavoro coordinato e continuativo; il lavoro occasionale e accessorio; il lavoro ripartito*, in AA.VV., *La legge delega in materia di occupazione e mercato del lavoro*, IPSOA, Milano 2003, 209.
- N. BENEDETTO, F. DE VESCOVI, *Il lavoro nei call center : il caso Vodafone*, in Dir. Rel. Ind. 2007, n. 3.
- M. BIAGI e M. TIRABOSCHI, *Experimentation and social dialogue in the transformation of italian employment law: from the legalisation of temporary work to a statute of the new forms of employment*, in bclr, 1999.
- M. BIAGI, *Il futuro del contratto individuale in Italia*, in LD, 1996, 329.
- M. BIAGI F. LUNARDON, *L'uso giurisprudenziale degli indici di subordinazione*, in Dir. Lav. Rel. Ind., 1990.
- M. BIAGI, M.TIRABOSCHI, *Le proposte legislative in materia di lavoro parasubordinato: tipizzazione di un tertium genus o codificazione di uno "Statuto del lavoro"?*, in Lavoro e Diritto, 1999, n. 4, 571.
- A. BIONDI, *Allarme dei call center : in pericolo 30mila posti*, Il Sole 24 Ore, 23/04/2012.
- T. BOERI, P. GARIBALDI, *Un nuovo contratto per tutti. Per avere più lavoro, salari più alti, e meno discriminazione*, Chiarelettere, Milano, 2008.
- T. BOERI, P. GARIBALDI, *Il "Testo Unico" del contratto unico*, in www.lavoce.info, 10 novembre 2007.
- T. BOERI, P. GARIBALDI, *Un unico contratto e tante delucidazioni*, 13 settembre 2007, consultabile sul sito www.lavoce.info.
- S. BOLOGNA, A. FUMAGALLI, (a cura di), *Il lavoro autonomo di seconda generazione. Scenari del post-fordismo in Italia*, Feltrinelli, 1997.
- G. BONATI, *Lavoro a progetto: nella formulazione del contratto clausole da rivedere*, in G. Lav. 14 settembre 2012, n. 36.
- M. BORZAGA, *Sui vincoli all'utilizzo del lavoro a progetto nei call center*, in GM, n.11/2007, 286.

- V. BRINO, *La certificazione dei contratti di lavoro tra qualificazione del rapporto e volontà assistita*, in LD, 2006, n. 2-3, 383
- G. BUBOLA, *La legge n. 92/2012 come spartiacque tra presunzione relativa (prima) ed assoluta (dopo) di subordinazione*, in *Osservatorio di Giurisprudenza Italiana, lavoro a progetto*, p. 1125, in DRI n. 4 del 2013.
- G. BUBOLA, *I contratti di collaborazione coordinata e continuativa a progetto (e non) e le cosiddette partite IVA*, in *Il Lavoro Riformato. Commento alla legge 9 agosto 2013, n. 99 (Legge Giovannini); alla Legge 9 agosto 2013, n. 98 (Decreto del fare); alla legge n. 9 agosto 2013, n. 94 (decreto svuota carceri); alla Legge 6 agosto 2013, n. 97 (legge comunitaria) e al d.l. 31 agosto 2013, n. 101 (razionalizzazione P.A.)*, (a cura di) M. TIRABOSCHI, 2013.
- G. BUBOLA, F. PASQUINI, D. VENTURI, *Le Partite IVA*, in M. MAGNANI, M. TIRABOSCHI (a cura di), *La nuova riforma*, Milano, 2012.
- G. BUBOLA, *Partite IVA: tra presunzioni normative ed interpretazioni ministeriali*, in DRI, n.1/2013, 207.
- G. BUBOLA, *Il lavoro parasubordinato nel pacchetto lavoro*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *Interventi urgenti per la promozione dell'occupazione, in particolare giovanile, e della coesione sociale. Primo commento al decreto legge 28 giugno 2013, n. 76*, ADAPT Univeristy press, ADAPT labour studies e – book series, 2013, vol. 10.
- G. BUBOLA, F. PASQUINI, D. VENTURI, *Il lavoro a progetto*, in Boll. Cert. n. 1/2013;
- G. BUBOLA, *Il lavoro a progetto tra nuove incertezze e procedure di certificazione*, in Boll. Cert. n. 1 del 11 gennaio 2013_Speciale lavoro a progetto.
- G. BUBOLA, *Partite IVA: la presunzione che verrà (ma solo dal 2015)*, in Boll. ADAPT del 14 gennaio 2013, n. 1.
- G. BUBOLA, *La Riforma Fornero rinnegata*, in Boll. Cert. n 2 del 11 marzo 2013.
- G. BUBOLA, F. PASQUINI, *Primi pentimenti sulla riforma del lavoro a progetto*, in Boll. Cert. n. 1 del 11 gennaio 2013_Speciale lavoro a progetto
- G. BUBOLA, F. PASQUINI, *L'associazione in partecipazione con apporto di lavoro*, in M. TIRABOSCHI, *Il lavoro riformato*, Milano, 2013.
- G. BUBOLA, *Call center e lavoro a progetto: la contro Riforma Fornero demolita a colpi di circolare*, in Boll.Adapt, 8 aprile 2013, n. 13
- G. BUBOLA, *Verso una disciplina della concorrenza nelle procedure di selezione? La certificazione dei contratti "atipici" dopo Consiglio di Stato sent. n. 8829/2010*, in Boll. Cert. n. 1 del 13 marzo 2012. G. BUBOLA, *La certificazione del lavoro autonomo. Prevenire è meglio che curare*, in Boll. Cert. del 21 maggio 2012, n. 3.

G. BUBOLA, *Contratto a progetto nei call center (ma non solo) Tempo di bilanci a 5 anni dalla circolare n. 17/2006*, in Boll. Cert. n. 6 del 30 luglio 2012.

G. BUBOLA, F. PASQUINI, D. VENTURI, *Il contratto di collaborazione coordinata e continuativa*, in Boll. Cert. n. 9 – *Speciale modelli contrattuali*, www.csmb.unimore.it, 2012.

7G. BUBOLA, F. PASQUINI, D. VENTURI, *Il contratto di “mini co.co.co.”*, in Boll. Cert. n. 9 – *Speciale modelli contrattuali*, www.csmb.unimore.it, 2012.

G. BUBOLA, F. PASQUINI, D. VENTURI, *Il contratto di collaborazione coordinata e continuativa ricollegata all’attività diretta di vendita di beni e di servizi*, in Boll. Cert. n. 9 – *Speciale modelli contrattuali*, www.csmb.unimore.it, 2012.

G. BUBOLA, F. PASQUINI, D. VENTURI, *Il contratto di lavoro a progetto*, in Boll. Cert. n. 9 – *Speciale modelli contrattuali*, www.csmb.unimore.it, 2012.

G. BUBOLA, F. PASQUINI, D. VENTURI, *Il contratto d’opera*, in Boll. Cert. n. 9 – *Speciale modelli contrattuali*, www.csmb.unimore.it, 2012.

G. BUBOLA, F. PASQUINI, D. VENTURI, *Il contratto d’opera intellettuale*, in Boll. Cert. n. 9 – *Speciale modelli contrattuali*, www.csmb.unimore.it, 2012.

G. BUBOLA, F. PASQUINI, D. VENTURI, *Il contratto di lavoro autonomo occasionale*, in Boll. Cert. n. 9 – *Speciale modelli contrattuali*, www.csmb.unimore.it, 2012.

G. BUBOLA, F. PASQUINI, D. VENTURI, *Il contratto di associazione in partecipazione con apporto di prestazione lavorativa*, in Boll. Cert. n. 9 – *Speciale modelli contrattuali*, www.csmb.unimore.it, 2012.

G. BUBOLA, F. PASQUINI, *Primi pentimenti sulla riforma del lavoro a progetto*, in Boll. Cert. n. 9 – *Speciale modelli contrattuali*, www.csmb.unimore.it, 2012.

G. BUBOLA, *La certificazione dei contratti di lavoro non standard quale strumento di regolazione della concorrenza nelle procedure di selezione pubbliche*, in DRI, n.4/2011, 1145.

M. BUZANO, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in www.csdn.it.

P. CAHUC F. KRAMARZ, *De la précarité à la mobilité: vers une Sécurité sociale professionnelle*, Rapport au ministre de l’Économie, des Finances et de l’Industrie et au ministre de l’Emploi, du Travail et de la Cohésion sociale, 6 décembre 2004, Paris, 2005, 125 ss.

P. CAMPANELLA, *Il Libro Bianco e il disegno di legge delega in tema di mercato del lavoro*, in LG, I, 2002, 12.

A. CANTILENA, *Sulla qualificazione dei rapporti di lavoro alle dipendenze dei call center nelle attività in bound*, in DG, n.1/2009, 96.

D. CARBONE, *La certificazione dei rapporti di lavoro*, in Riv. Dir. Lav. Marche, n. 1-2/2011, 106.

- F. CARINCI, *Complimenti dott. Frankenstein: il disegno di legge governativo in materia di riforma del mercato del lavoro*, in *Lavoro nella giur.*, 2012, 529.
- F. CARINCI, *Introduzione*, in *Commentario al d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276*, coordinato da F. CARINCI, *Organizzazione e disciplina del mercato del lavoro*, a cura di M. MISCIONE e M. RICCI, Milano, 2004, XXXIII.
- F. CARINCI, *Ritornando sulle fonti del diritto del lavoro*, in *ADL*, n. 4 -5/2008, 1093.
- M. T. CARINCI, M. MISCIONE, *La "Riforma Fornero" (l. n. 92/2012)*, in *Commentario alla Riforma Fornero (legge n. 92/2012 e legge n. 134/2012)*, a cura di M. T. CARINCI, M. MISCIONE, *Suppl. Dir. Prat.lav.* n. 33 del 15 settembre 2012, VII.
- M. T. CARINCI, *Il rapporto di lavoro al tempo della crisi, Relazione al XVII Congresso Nazionale dell'AIDLASS, Pisa 7 – 9 giugno 2012*, su "Il diritto del lavoro al tempo della crisi" (dattiloscritto).
- M.T. CARINCI, *Il rapporto di lavoro al tempo della crisi, Relazione congresso AIDLASS, 2012*, dattiloscritto.
- M. T. CARINCI, *Clausole generali, certificazione e limiti al sindacato del giudice. A proposito dell'art. 30, L. 183/2010*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo d'Antona".it* – 114/2011, 7 febbraio 2011.
- M. T. CARINCI, *Al capezzale del sistema contrattuale: il giudice, il sindacato, il legislatore*, *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" IT*, n. 133 del 2011, consultabile al sito web www.lex.unict.it.
- M.T. CARINCI, *Le funzioni della certificazione*, in *DPL*, 2009, n. 22, 1269.
- F.M. CARINI, *L'istituto della certificazione nel d.lgs. 276/2003*, in *DLM*, 2004, n. 1-2, 263.
- L. CAROLLO, *Il contratto di apprendistato nei call center*, in *DRI*, n.3/2011, 811.
- L. CAROLLO, A. MARESCA, *Il contratto di collaborazione a progetto nel settore call center*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2007 fasc. 3, pp. 675.
- L. CAROLLO, M. MAROCCO, *La stabilizzazione nei call center : primo bilancio*, *Dossier Adapt* 31 luglio 2007, n. 25.
- D. CASALE, *I primi riscontri applicativi della certificazione, tra attese e perplessità*, in *LG*, 2005, n. 4, 305.
- S. CASSAR, *La nuova prestazione di lavoro a progetto nei call center : " a passo di gambero" sul tortuoso percorso interpretativo della disciplina speciale. Il ruolo delle parti sociali*, in *DRI*, n. 1/XXIV – 2014.
- S. CASSESE, *Legge e contratto nel primo Giugno*, in *Gior. di diritto del lav. e rel. ind.*, n. 134/2012.
- L. CASTELVETRI, *Il lavoro a progetto, finalità e disciplina*, in *La Riforma M. BIAGI del mercato del lavoro*, a cura di M. TIRABOSCHI, Giuffrè, Milano, 2004, 152 ss..
- M. C. CATAUDELLA, *Indisponibilità del tipo lavoro subordinato e qualificazione del lavoro a domicilio*, in *RIDL*, n. 2/2007, 283.

- G. CAZZOLA, *Le modifiche del Parlamento alla legge Fornero sulle norme della c.d. flessibilità in entrata*, in LG, n. 10/2012, 850.
- P. CHIECO, G. FARINA, *I contratti di collaborazione nei call center dopo la riforma Monti-Fornero*, in Boll. Cert. n. 1 del 11 gennaio 2013_Speciale lavoro a progetto.
- A. COLANTONI, *A proposito di collaborazioni coordinate e continuative*, Dir. Lav. Rel. Ind., 2001,3.
- E. COMO, *Neo Taylorismo digitale e organizzazione del lavoro nei call center*, in Quad. rel. sind., 2006, n. 3, spec. 77 – 78.
- A. CONTI, *Il problema della indisponibilità del tipo contrattuale*, in G. PERONE, A. VALLEBONA, (a cura di), *La certificazione dei contratti di lavoro*, Torino, 2004.
- M. CORTI, *Il cd. Collegato lavoro: clausole generali, certificazione, conciliazione e arbitrato*, in RIDL, 2011, n. 1, Parte Terza, Osservatorio, 7.
- A. CORVINO, M. TIRABOSCHI, *Il rilancio della certificazione*, in *Collegato lavoro*, Il Sole 24 Ore, Milano, 2010, 11.
- A. CORVINO, M. TIRABOSCHI, *Il rilancio della certificazione: nuovi ambiti di operatività e “tenuta” giudiziaria*, in M. TIRABOSCHI, *Collegato lavoro. Commento alla legge 4 novembre 2010, n. 183*, Il Sole 24 Ore, Milano, 2010.
- A. CORVINO, *Pronti i primi chiarimenti del welfare su alcuni aspetti del “Collegato lavoro”*, in Boll. Adapt, 2010, n. 41
- A. CORVINO, *Commissioni di certificazione: gli indirizzi operativi dell’Inps*, in DRI, n. 3/2005, 847 .
- C. COSTANTINI, *Riforma M. BIAGI: la certificazione dei contratti di lavoro*, in Glav, 2004, n. 8, 50.
- G. COSTANTINO, *Profili processuali della certificazione*, in P. CURZIO (a cura di), *Lavoro e diritti a tre anni dalla legge 30/2003*, Cacucci, Bari, 2006, 605.
- M. D’ANTONA, *Ridefinizione della fattispecie di contratto di lavoro. seconda proposta di legge*, in GHEZZI, *La disciplina del mercato del lavoro, proposte per un testo unico*, Ediesse, Roma, 1996.
- M. D’ANTONA, *L’autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, in AA.VV., *Autonomia individuale e rapporto di lavoro*, AA.VV., *Autonomia individuale e rapporto di lavoro. Atti delle giornate di studio di diritto del lavoro. Udine 10 – 12 maggio 1991*, Milano, Giuffrè, 1994, 455.
- M. D’ANTONA, *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, in Arg. Dir. Lav., 1995, 79.
- M. D’ANTONA, *La subordinazione e altri. una teoria giuridica per il lavoro che cambia*, in M. PEDRAZZOLI, *Lavoro subordinato e dintorni*, Il Mulino, Bologna, 1989.

- M. D'ANTONA, *I mutamenti del diritto del lavoro e il problema della subordinazione*, in Riv. Crit. Dir. Priv., 1988, 195.
- M. D'ONGHIA, *La forma vincolata nel diritto del lavoro*, Padova, 2005.
- M. D'ONGHIA, *Subordinazione e autonomia nella dottrina*, in M. D'ONGHIA, *La forma vincolata nel diritto del lavoro*, Padova, 2005., 59.
- M. D'ONGHIA, *La forma vincolata nel diritto del lavoro*, Milano, 2005, 158 ss
- V. D'ORONZO, *La certificazione nella riforma del mercato del lavoro: finalità, natura ed effetti*, in LG, 2005, n. 4, 312.
- V. D'ORONZO, *Certificazione, lavoro a progetto, lavoro accessorio, lavoro intermittente*, in *Gli speciali di Guida al Lavoro - Riforma M. BIAGI - Il decreto correttivo*, 2004, n. 37, XXVIII.
- V. D'ORONZO, *Primi chiarimenti ministeriali sulla disciplina del lavoro a progetto*, in Guid. Lav. 2004, n. 3, 10.
- G. DANISE, *I limiti al sindacato del giudice dopo il "Collegato lavoro" (l. 183/10)*, in DLM, n.2/2011, 215.
- L. DE ANGELIS, R. DEL PUNTA, L. NOGLER, *Opinioni sul "Collegato Lavoro"*, in DLRI, n.129/2011, 123.
- L. DE ANGELIS, *Le certificazioni all'interno della riforma del mercato del lavoro*, in RIDL, n. 1/2004, 235 e dello stesso autore, *Contratti di lavoro a progetto: rilievi in tema di certificazione dopo il decreto n. 251 del 2004*, in Foro it., V, 2005, 49.
- L. DE ANGELIS, *Le certificazioni all'interno della riforma del mercato del lavoro*, in RIDL, n. 2/2004, 235.
- E. DE FUSCO, *Al via il monitoraggio Inps dei contratti certificati*, in GL, n. 25/2005, 17.
- R. DE LUCA TAMAJO, *Dal lavoro parasubordinato al lavoro "a progetto"*, WP CSDLE "Massimo D'Antona" – IT, 2003, n. 9, 21.
- R. DE LUCA TAMAJO, R. FLAMMIA, R. M. PERSIANI, *La crisi della nozione di subordinazione e della sua idoneità selettiva e trattamenti garantistici. Prime proposte per un nuovo approccio sistematico in una prospettiva di valorizzazione di un tertium genus: il lavoro coordinato*, in AAVV. Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli, QDRLI, 1998, 331.
- R. DE LUCA TAMAJO, *Per una revisione delle categorie qualificatorie del diritto del lavoro: l'emersione del "lavoro coordinato"*, in Arg. Dir. Lav., 1997, 43.
- R. DE LUCA TAMAJO, *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Napoli, 1976.
- N. DE MARINIS, *Impresa e lavoro oltre la legge M. BIAGI*, Giappichelli 2008;
- DE SIMONE, *Precarietà vs stabilità. Ma che genere di stabilità?*, in LD, 2010, 308.

- F. DE STEFANI, N. COLUCCI, *Contratto di lavoro a progetto*, in GLav, 2005, n. 9, 104, e P. RAUSEI, *Contratto a prova di ispezione*, in DPL, 2006, n. 15, 849.
- G. DEL BORRELLO, *Un nuovo contributo alla cassazione al problema della qualificazione del rapporto di lavoro*, in IP, n.6/2003.
- M. DELL'OLIO, *I soggetti e l'oggetto del rapporto di lavoro*, Utet, 1991, 99.
- R. DEL PUNTA, *Ragioni economiche, tutela dei lavoratori e libertà del soggetto*, in Riv. It. Dir. lav. 2002, 401.
- DEAKIN, *Interpretare i contratti di lavoro: giudici, datori di lavoro e lavoratori*, in DRI, n. 3/2004, 591.
- P. DI NUNZIO, *Procedure di certificazione*, in DPL, 2003, n. 37, 2487S.
- M. DI RUOCCO, *Attività lavorative emergenti: autonomia o subordinazione?*, in Massimario di Giurisprudenza del Lavoro, 1988.413.
- G. DONDI, *Il lavoro a progetto dopo la Finanziaria per il 2007*, in Arg. dir. lav., 2008, 6.
- G. DONDI, *Sull'istituto della certificazione nel D.lgs, n. 276/2003*, in Scritti in memoria di Salvatore Hernandez, in DL, 2004, 1067.
- G. FALASCA, *Potenziata la certificazione dei contratti di lavoro*, in Collegato lavoro, in GL, Suppl. ottobre 2010, 16.
- FALERI C., *Riflessioni sull'attività di consulenza e assistenza dell'organo certificatore*, in DLM, n. 1/2005.
- O. FANELLI, *Quale disciplina per i lavori atipici*, in Foro It., 2000, V, 17.
- P. FERGOLA, *Collaborazioni coordinate e continuative atipiche e conversione in assenza di progetto*, in Aa: Vv., Studi in onore di Tiziano Treu, vol. II, Napoli, 2011, 869.
- M. FERRARESI, *Responsabilità sociale delle imprese: il ruolo del diritto del lavoro*, in DRI, 2004, n. 2, 391.
- G. FERRARO, *Flessibilità in entrata: nuovi e vecchi modelli di lavoro flessibile*, in Riv. It.Dir. Lav., n. 4 del 2012.
- G. FERRARO, *Flessibilità in entrata nuovi e vecchi modelli di lavoro flessibile*, in Riv. it. dir. lav., 2012, 4, 608.
- G. FERRARO, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in M. CINELLI, G. FERRARO (a cura di), Lavoro, Competitività, welfare, Dal d.l. n. 112/2008 alla riforma del lavoro pubblico, Utet, Torino, 2009, 555.
- G. FERRARO, M. CINELLI, *Lavoro, competitività, welfare*, tomo II, Utet giuridica, Torino, 2009.

- G. FERRARO, *Strumenti di qualificazione del rapporto e deflazione del contenzioso*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”.it – 30/2005, 8 febbraio 2005.
- G. FERRARO, *Dal lavoro subordinato al lavoro autonomo*, in Giorn. Dir. Lav. Rel. ind., 1998, 485.
- G. FERRARO, *La parasubordinazione* in AA.VV., I contratti di lavoro, Padova, 1998, 45.
- A. FERRUGGIA, *La propaganda nel contratto di agenzia e le ipotesi di destinazione dell’attività promozionale verso soggetti di diritto pubblico*, in ADL, n. 1/2009, 184.
- L. FOGLIA, *I servizi ispettivi nel sistema riformato e deflazione del contenzioso*, in Lv. Giur. 2006, 426.
- M. FRANCESCHELLI, *Nuove forme di prestazione dell’attività lavorativa*, in Mass. Giur. Lav., 1988, I, 408.
- P. FRATI, M. GULINO, G. MONTANARI VERGALLO, S. ZAAMI, *Subordinazione, autonomia e parasubordinazione nel rapporto di lavoro del medico fiduciario di compagnia assicurativa*, in Responsabilità civile e previdenza, n. 6/2012, 2099.
- G. GAMBERINI, F. PASQUINI, *Una telefonata allunga la vita... del lavoro a progetto*, in Boll. Cert. n. 1 del 11 gennaio 2013_Speciale lavoro a progetto.
- G. GAMBERINI, *Ai confini della certificazione dei contratti: la subfornitura industriale*, in DRI, 2012.
- G. GAMBERINI, C. PORRO, R. SCOLASTICI, *Pochi progetti per il futuro*; pubblicati in M. TIRABOSCHI, P. RAUSEI (a cura di), *Lavoro: una riforma a metà del guado. Prime osservazioni sul DDL n. 3249/2012, Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, Adapt University Press, consultabile al sito www.adapt.it.
- G. GAMBERINI, F. PASQUINI, *Il futuro dei call center dopo la riforma Monti - Fornero tra delocalizzazioni e fuga nel sommerso*, in Boll. Cert. n. 6 del 30 luglio 2012.
- S. GANDI, *La certificazione dei contratti di lavoro tra utilità ed ambiguità*, in MGL, 2004, n. 7, 485.
- R. GAROFALO, *Subordinazione e indici giurisprudenziali: la rilevanza della reale volontà delle parti*, in Giur.It., n. 11/2011, 2450.
- M.G. GAROFALO, *Contratti di lavoro e certificazione*, in P. CURZIO (a cura di), *Lavoro e diritti a tre anni dalla legge n. 30/2003*, Cacucci, Bari, 2006, 581.
- A. GENOVESI, *Call center , un lavoro inumano*, in RS, 2010, n. 20, 3.
- M. R. GENTILE, *Osservatorio di giurisprudenza italiana. Sulla rilevanza della volontà delle parti nel procedimento di qualificazione del rapporto di lavoro (Nota a Cass. 9 maggio 2008, n. 11589, Trib. Bolzano 1 giugno 2007)*, DRI, n.3/2008, 762.

- A. GENTILI, *L'autonomia assistita del diritto privato*, in G. PERONE, A. VALLEBONA (a cura di), *La certificazione dei contratti di lavoro*, Torino, 2004, 387.
- M.R. GHEIDO, A. CASOTTI, *La certificazione del contratto di collaborazione*, in DPL, 2009, n. 28, 1609.
- M. GHELLERE, M. MICHELACCI, L. PISCAGLIA, A. STELLA, *Contratto di lavoro intermittente*, in GLav, 2005, n. 9, 92.
- E. GHERA, L. VALENTE, *Un primo commento al Collegato lavoro*, in Mass. Giur. Lav., 2010.
- E. GHERA (prefazione a), *Il nuovo diritto del lavoro. Subordinazione e lavoro flessibile*, Torino, 2006.
- E. GHERA, *Subordinazione, statuto protettivo e qualificazione del rapporto*, in Gior. Dir. Lav. Rel. ind., 2006, 1.
- E. GHERA, *Sul lavoro a progetto*, in Riv. It. Dir. lav. 2005.
- G. GHEZZI, *Dopo la flessibilità cosa? Riflessioni sulle politiche del lavoro*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT_27/2005.
- E. GHERA, *La subordinazione e i rapporti atipici nel diritto italiano*, DL, n. 3-4/2004, 1103.
- E. GHERA, *La flessibilità: variazioni sul tema*, in RGL, I, 1996, 125.
- G. GHEZZI, *La disciplina del mercato del lavoro. Proposte per un testo unico*, Ediesse, Roma, 1996.
- G. GHEZZI, U. ROMAGNOLI, *Il rapporto di lavoro (terza edizione)*, Bologna 1995, 89.
- E. GHERA, *La subordinazione tra tradizione e nuove proposte*, in Giorn. Dir. Lav. Rel. Industr., 1988, 621.
- E. GHERA, *Il lavoro e i lavori*, in Lav. Dir., 1988, 569.
- G. GIORDANO, D. IANNELLI, G. SANTORO, *Il contratto di agenzia, la mediazione*, Torino, 1974; G. GIRARDI, *Una significativa sentenza della Suprema Corte: gli addetti dei call-center sono lavoratori subordinati. Il commento*, in LG, n.7/2008, 687.
- S. GIUBBONI, *Il contratto di lavoro a tempo determinato nella legge n. 183 del 2010*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".it, n. 115/2011.
- G. GIUGNI, *Tre commenti alla "Critique du droit du travail" di Supiot*, in DLRI, n. 3/1995, 474.
- G. GIUGNI, *Prospettive del diritto del lavoro per gli anni '80*, Giuffrè, Milano, 1983 e ID, *Lavoro, leggi e contratti*, Il Mulino, Bologna 1989.
- P. GOBIO CASALI, *Il punto sull'indennità di fine rapporto nel contratto d'agenzia*, in Giurisprudenza italiana, n. 4/2010, 862.

- E. GRAGNOLI, M. CORTI, *La retribuzione*, in *Contratto di lavoro e organizzazione*, t. II, a cura di M. MARRAZZA, vo. IV del Trattato di diritto del lavoro, a cura di M.M. PERSIANI e F.CARINCI, Padova, 2012, 1375.
- B. GRANATA, *Nota a Cass. 22 novembre 1999, n. 12926*, in Riv. It. Dir. Lav. 2000, II, 633.
- B. GRANDI, *La certificazione dei rapporti di lavoro tra le categorie generali del diritto*, in DRI, n.2/2008, 339.
- M. GRATTONI, *La qualificazione giuridica del contratto di associazione in partecipazione con apporto di lavoro e la presunta "neutralità" della prestazione di lavoro subordinato*, in ADL, n. 6/2007, 1440.
- O. GRIECO, *Lavoro parasubordinato e diritto del lavoro*, Javena, Napoli, 83.
- A. GUADAGNINO, *Gli effetti vincolanti della certificazione sull'attività ispettiva degli enti previdenziali*, in DRI, n.1/2011, 126.
- A. GUADAGNINO, *Gli effetti della certificazione nei confronti degli Enti previdenziali*, in RGL, n. 4/2004, 575.
- G. GUALLA, *Prospettive delle relazioni industriali nel settore call center*, in DRI, n.3/2007, 853.
- A. GUGLIELMO, *Asd/Ssd: limiti e modalità d'utilizzo del voucher, reperibile sul sito della DPL di Modena. M. DI FRANCESCO, Lavoro sportivo professionistico e subordinazione*, in Massimario di Giur. del lavoro agosto/settembre 2013, n. 8/9.
- A. GUGLIELMO, *Asd/Ssd: la gestione della forza – lavoro a prova d'ispezione*, reperibile su http://docsfiles.com/pdf_lavoro_e_previdenza.html, 2012.
- A. IANNIELLO, *La certificazione dei rapporti di lavoro*, in www.dielle.it/approfondimenti_frameset.htm.
- G. IANNIRUBERTO, *Le nuove regole del rapporto di lavoro dopo la l. 4 novembre 2010*, n. 183, in CG, 2011, n. 1, 5.
- D. IARUSSI, *Lavoro a progetto e call center : l'esecuzione della prestazione diviene nuova volontà contrattuale*, Massimario di Giurisprudenza di lavoro reperibile su www.unicolavoro.ilsole24ore.com.
- S. HERNANDEZ, *Il diritto del lavoro verso gli anni '90*, in Dir. Lav., 1988, I, 3.
- HERNANDEZ, *Il dialogo tra dottrina e giurisprudenza sul rapporto di lavoro*, in A.A.V.V., *Il dialogo tra dottrina e giurisprudenza nel diritto del lavoro*, Roma, 1998, 310.
- S. HUGE, *Ultimo atto del lento cammino verso il riconoscimento della subordinazione dei lavoratori dei call center*, in DL, n.2/2008, 572.
- P. ICHINO, *Riforma del lavoro, contesto, intendimenti del Governo e ratio legis*, in Dir. Prat. Lav., 2012, 1497.

- P. ICHINO, Scenari di riforma del mercato del lavoro italiano, in www.pietroichino.it.
- P. ICHINO, *Autonomia privata individuale e qualificazione del rapporto di lavoro*, in AA. VV., *Autonomia negoziale e prestazioni di lavoro*, in www.pietroichino.it.
- P. ICHINO, *Bozza della relazione sul ddl per la transizione alla flexsecurity. Una prima stesura degli argomenti politici, economici e giuridici a sostegno del metodo e dei contenuti della riforma, bozza aggiornata all'11 gennaio 2009*, consultabile sul sito www.pietroichino.it
- P. ICHINO, *Scenari di riforma del mercato del lavoro italiano, Relazione introduttiva al seminario organizzato a Bertinoro dalla Fondazione Scuola di politica il 4 settembre 2008*, scaricabile sul sito www.pietroichino.it
- P. ICHINO, *Subordinazione, dipendenza ed estensione della protezione, in lesioni di diritto del lavoro. Un approccio di labour law and economics*, Giuffrè, Milano, 2004, 177.
- P. ICHINO, *La "Legge M. BIAGI" sul lavoro: continuità o rottura con il passato?*, in CG, n. 12/2003, 1545.
- P. ICHINO, *Un solo diritto e un solo mercato per il lavoro subordinato e autonomo, atti del convegno "i destini del lavoro: autonomia e subordinazione nella società post – fordista*, Milano 8 febbraio 1997.
- P. ICHINO, *Il lavoro subordinato: definizione e inquadramento*, in Comm. Cod. Civ., 1992, 32.P.
- P. ICHINO, *Norma inderogabile e valorizzazione dell'autonomia individuale nel diritto del lavoro*, in Riv. Giur. Lav., 1990, I, 77.
- P. ICHINO, *La fuga dal diritto del lavoro*, in Dem. Dir., 1990, 69.
- P. ICHINO, *Rilevanza ed alla volontà negoziale ai fini della qualificazione del contratto di lavoro*, in Quad. Riv. it. Dir. Lav., 1989.
- P. ICHINO, *Subordinazione e autonomia nel diritto del lavoro*, Milano, 1989.
- P. ICHINO, *Libertà formale e libertà materiale del lavoratore nella qualificazione della prestazione come autonoma o subordinata*, in Riv. It. Dir. Lav., 1987, II, 76.
- S. IUCCI, *Ddl lavoro, un disastro*, in RS, 2010, n. 39, 1.
- S. IUCCI, *Così si attacca lo Statuto dei diritti*, in RS, 2010, n. 39, 4.
- M. LAI, *La certificazione del c.d. Collegato Lavoro ed il ruolo della bilateralità*, in RIDL, n.1/2012, 17.
- M. LEONARDI, M. PALLINI, *Contratto unico contro la precarietà*, consultabile sul sito www.merito.com, 2008.
- M. LEONARDI, M. PALLINI, *Quale riforma per la legge Biagi*, consultabile sul sito www.lavoce.info, 2006.
- A. LEPORE, *Questioni in tema di lavoro a progetto*, in Dir. Lav. 2006, 305.

- V. LIPPOLIS, *Certificazione dei contratti di lavoro: le novità contenute nel collegato lavoro*, in *Il Giurista del Lavoro*, n. 3/2010.
- V. LIPPOLIS, *I contratti di lavoro certificabili*, in *LG*, 2006, n. 2, 121.
- F. LISO, *Analisi dei punti critici del decreto legislativo 276/2003: spunti di riflessione*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" IT_20/2004*.
- F. LISO, *La fuga dal diritto del lavoro*, in *Industria e sindacato*, 1992, 28.
- F. LONGOBUCCO, *Certificazione dei contratti di lavoro e categorie civilistiche*, in *PD*, 2.
- V. LUCIANI, *Lavoro a progetto, indisponibilità del tipo contrattuale e rimodulazione delle tutele*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2010, I, 272., in *Aa Vv, Flessibilità e tutele nei contratti e nel mercato del lavoro. Commentario della legge 28 giugno 2012 n. 92*, a cura di P. CHIECO, Bari, 2012.
- L. LODI, *Riconducibilità ad un progetto. Co.co.co. e parasubordinazione*, in *Dir. E prat, lav.*, n. 38/2012, 2382.
- F. LUNARDON, *Ai confini dell'impero: il lavoro autonomo regolato (il lavoro a progetto e lavoro occasionale) e la certificazione*, in *LG*, 2004, n. 3, 265.
- F. LUNARDON, *Lavoro a progetto e lavoro occasionale*, in *Commentario al D.lgs. 10 settembre 2003, n. 276*, coordinato da F. CARINCI, 2004, Vol. IV, *Tipologie contrattuali a progetto e occasionali, certificazione dei rapporti di lavoro*, a cura di P. BELLOCCHI, F. LUNARDON e V. SPEZIALE, Ipsoa, Milano, 2004, 20.
- F. LUNARDON, *La flessibilità tipologica e il superamento della fattispecie lavoro subordinato*, in *Il diritto del lavoro dal "Libro bianco" al disegno di legge delega 2002*, a cura di F. CARINCI e M. MISCIONE, Milano, 2002, 87.
- F. LUNARDON, *L'uso giurisprudenziale degli indici di subordinazione*, in *Giorn. dir. lav. rel. ind.* 1990, 43.
- G. MACCARONE, *Commissione di certificazione presso la Dpl di Roma*, in *GLav*, 2004, n. 46, 44.
- M. MAGNANI, *Autonomia, subordinazione, coordinazione nel gioco delle presunzioni*, in *WP "Massimo D'Antona" IT – 174-2013*.
- M. MAGNANI, *La riforma del mercato del lavoro*, intervento al seminario *La riforma del mercato del lavoro*, Università Roma Tre, 13 aprile 2012, ora in *Centre for the Study of European Labour Law Massimo D'Antona*.
- M. MAGNANI, *Genesi e portata di una riforma del lavoro*, in *La nuova riforma del lavoro, commentario alla legge 28 giugno 2012, n. 92 recante disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, a cura di M. MAGNANI e M. TIRABOSCHI, Milano 2012, 28.
- L. MAGNANI, M. TIRABOSCHI (a cura di). *La nuova riforma del lavoro - Commentario alla legge 18 giugno 2012, n. 92*. Milano, Giuffrè, p. 256 ss. 2012, 4.

- M. MAGNANI, *Genesi e portata*, in M. MAGNANI, M. TIRABOSCHI (a cura di), *La nuova riforma*, Milano, 2012.
- M. MAGNANI, *Il diritto del lavoro e le sue categorie. Valori e tecniche nel diritto del lavoro*, Padova, Cedam, 2006, 38.
- M. MAGNANI, S. SPATARO, *Il lavoro a progetto*, WP CSDLE “Massimo d’Antona”. IT, 2004, n. 11.
- M. MAGNANI, *Verso uno «Statuto dei lavori»?* , in *Dir. Rel. Ind.*, 1998, 311.
- M. MAGNANI, *Disposizione dei diritti*, in *Dig. Disc. Priv.*, sez. Comm., vol. V, Utet, Torino, 1990, 51.
- S. MALANDRINI, *Procedure di certificazione e limiti del sindacato giudiziario*, in *OGL*, n. 1/2010, 49.
- D. MANNA, *In tema di qualificazione del rapporto di lavoro*, *Riv. Giur. Lav.*, n. 2/2009, 372.
- A. MARESCA, *Lavoro a progetto: opinioni a confronto*, in *LG*, n. 7/2004, 658.
- I. MARIMPIETRI, *Commentario all’art. 2094, il lavoro subordinato*, in *Commentario al codice civile*, diretto da F. GABRIELLI, Sezione Lavoro, a cura di A. VALLEBONA, Torino, 2012.
- I. MARIMPIETRI, *Il lavoro subordinato*, in A. VALLEBONA (a cura di), *Trattato dei contratti-I contratti di lavoro*, Torino 2009, 52.
- M. MARRAZZA, *Il lavoro autonomo dopo la riforma del Governo Monti*, in *Arg. Dir. Lav.*, n. 4 – 5, 2012.
- M. MARRAZZA, *Ridimensionati i contratti a progetto, le prestazioni d’opera e i co.co.co., ne La riforma del lavoro*, *Il Sole 24 ore*, luglio 2012, 35.
- M. MARRAZZA, *Oggetto ed effetti della nuova certificazione dei contratti di lavoro*, in *ADL* 2011, n.1, 65.
- M. MARRAZZA, *Problemi e futuro del lavoro a progetto, dattiloscritto della relazione al Convegno Cnel dal titolo Il futuro del lavoro a progetto, organizzato dalla rivista telematica Il Diario del lavoro*, Roma, 29 novembre 2005, 10.
- E. MASSI, *Commissioni di certificazione: problemi e prospettive*, in *DPL*, 2011, n. 4, 177
- O. MAZZOTTA, *Autonomia individuale e sistema del diritto del lavoro*, in AA. VV., *Autonomia individuale e rapporto di lavoro*, Milano, 1994, 9.
- M. MENDITTO, F. PASQUINI, S. ZIRONI, *I dati inerenti la certificazione dei contratti presso la Commissione di certificazione costituita dal Centro Studi Internazionali e Comparati “Marco M. BIAGI” dell’università di Modena e Reggio Emilia*, in *Boll. Cert.* n. 1 del 11 gennaio 2013.
- M. MENDITTO, *I call center in Italia: chi ci lavora, come e perché*, in *Boll. Cert.* n. 1 del 11 gennaio 2013_Speciale lavoro a progetto.

- M. MENDITTO, F. PASQUINI, S. ZIRONI, *I dati della Commissione costituita presso il Centro Studi "Marco M. BLAGI"*, in Boll. Cert. n. 1 del 13 marzo 2012.
- L. MENGHINI, *Subordinazione e dintorni: itinerari della giurisprudenza*, in Quad. dir. Lav., n. 21, 151.
- L. MENGONI, *Il contratto di lavoro*, Milano, 2004.
- L. MENGONI, *Il contratto individuale di lavoro*, Mario, Napoli, 2004, 198.
- L. MENGONI, *La questione della subordinazione in due trattazioni recenti*, in Riv. It. Dir. Lav., 1986, I, 5 ss..
- M. MENSI, *Il diritto dell'agente alla provvigione*, in DL - Rivista critica di diritto del lavoro privato e pubblico, n. 2/ 2010, 556.
- D. MESSINEO, *La certificazione dei contratti di lavoro nel D.lgs. n. 276 del 2003. Aspetti procedurali e modalità applicative*, in WP Adapt, 2008, n. 5, www.adapt.it.
- D. MEZZACAPO, *Dalle collaborazioni continuative e coordinate al lavoro a progetto...e ritorno?*, in *Subordinazione e lavoro a progetto*, a cura di G. SANTORO PASSARELLI, G. PELLACANI, Torino, 2009, 67.
- D. MEZZACAPO, *La fattispecie "lavoro a progetto"*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona" .IT – 25/2004.
- A. MINERVINI, *Brevi osservazioni in materia di certificazione*, in A. MINERVINI (a cura di), *Il Collegato alla finanziaria all'indomani del messaggio presidenziale: le controversie di lavoro, Atti del convegno 27 maggio 2010 –Bergamo*, Jovene, Napoli, 2011.
- A. MINERVINI, *La qualificazione del rapporto di lavoro nella certificazione del contratto*, in LG, n.3/2011, 304.
- M. MISCIONE, *Lavoro accessorio, "partite iva", contratto di inserimento e stage*, in *Commentario Riforma Fornero(Legge n. 92/2012 e Legge n. 134/2012)*, a cura di F. CARINCI E M. MISCIONE, M. Suppl. Dir. Prati. Lav. n. 33 del 15 settembre 2012, 104.
- M. MISCIONE, *Le certificazioni di lavoro*, in LG, n. 8/2011, 761.
- M. MISCIONE, *Il collaboratore a progetto*, in Lav. Giur, 2003, n. 9, 820 ss..
- L. MONTUSCHI, *Un "nuovo lavoro da regolare"*, in ADL, 1998, 695.
- L. MONTUSCHI, *Il contratto di lavoro tra pregiudizio e orgoglio giuslavoristico*, LD, 1993, 38.
- A. MORO, *La certificazione dei contratti di lavoro in Lombardia – le modifiche alla normativa in materia di certificazione dei contratti di lavoro nel disegno di legge n. 1167 all'esame del Senato*, in DL, 2009, n. 1, 67.

- R. MUSATTI, *Note sul collegato lavoro: prime impressioni sull'art. 30*, in DL, n.4/2010, 935.
- G. NALIS, *Forma e contratto di lavoro*, il DML, n. 3/2009, 565.
- M. NAPOLI, *Riflessioni sul contratto a progetto*, in AA VV, *Diritto al lavoro, nuovi problemi, l'omaggio dell'accademia a Mattia Persiani*, 2, Cedam, Padova, 2005, 1343.
- F. NATALINI, *Le novità del Collegato lavoro in tema di certificazione*, in GL, Suppl. ottobre 2010, 20.
- C.A. NICOLINI, *Certificazione dei contratti e contenzioso nel "collegato lavoro"*, in LG, n. 4/2011, 350.
- L. NOGLER, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in GDLRI, n. 2/2004, 203.
- L. NOGLER, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo d'Antona".it – 8/2003, 9 ottobre 2003.
- L. NOGLER, *Il nuovo istituto della "certificazione" dei contratti di lavoro*, in MGL, 2003, n. 3, 110.
- L. NOGLER, *Su «tipo» e rapporto di lavoro subordinato nell'impresa*, in Arg. Dir. Lav., 2002, 109.
- L. NOGLER, *Sull'inutilità delle presunzioni legali relative in tema di qualificazione dei rapporti di lavoro*, in Riv. It. Dir. Lav., 1997, I, 311.
- L. NOGLER, *Metodo tipologico e qualificazione dei rapporti di lavoro subordinato*, in Riv. It. Dir. Lav, 1990, I, 182.
- M. NOVELLA, *Lavoro subordinato, a progetto, autonomo. La legge 92/2012 ridefinisce le fattispecie?*, in LD, 2012, 576.
- M. NOVELLA, *L'inderogabilità nel diritto del lavoro. Norme imperative e autonomia individuale*, Milano, 2009.
- M. NOVELLA, *Note sulle tecniche limitative dell'autonomia individuale nel lavoro a progetto*, in LD, 2004, 117 .
- M. NOVELLA, *Mercato del lavoro: alcune risposte a molti interrogativi. Note sulle tecniche limitative dell'autonomia individuale nella disciplina del lavoro a progetto*, in Lavoro e diritto, 2004 fasc. 1, pp. 117.
- M. NOVELLA, *Considerazioni sul regime giuridico della norma inderogabile nel diritto del lavoro*, in Arg. Dir. Lav., 2003, 509.
- M. PAGANO, *Call center e contratti a progetto. Nuovo intervento ministeriale*, in G.lav, 12 aprile 2013, n. 16.
- F. PALADINO, *Qualificazione del rapporto di lavoro: orizzonti negoziali e normativi*, in OGL, n. 3/2006, 505.

M. PALLINI, *Il lavoro a progetto: ritorno al ...futuro?*, in M. PALLINI (a cura di), *Il "lavoro a progetto" in Italia e in Europa*, Bologna 2006.

L. PAOLITTO, *Spunti per una lettura "lieve" del Collegato lavoro*, in DML, 2011, n. 1-2, 93.

D. PAPA, *Partite iva in monocommittenza: i chiarimenti del Ministero*, GLav. Del 4 gennaio 2013, n. 2.

M. PARISI, *Opponibilità della certificazione all'ispezione del lavoro*, in GL, n. 17/2005, 23.

F. PASQUINI, G. BUBOLA, *Le nuove collaborazioni a progetto: una "cura" peggiore della malattia?*, in Boll. Cert. n. 1 del 11 gennaio 2013.

F. PASQUINI, *I "Temporary shop" della certificazione per l'Expo 2015 servono davvero?*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *Interventi urgenti per la promozione dell'occupazione, in particolare giovanile, e della coesione sociale. Primo commento al decreto legge 28 giugno 2013, n. 76*, ADAPT Univeristy press, ADAPT labour studies e – book series, 2013, vol. 10.

F. PASQUINI, G. BUBOLA, *Autonomia, subordinazione, parasubordinazione: guida pratica alla costruzione di un contratto di lavoro e alla sua certificazione*, in Boll. Cert. n. 2, 11 marzo 2013.

F. PASQUINI, *La certificazione del contratto di apprendistato*, in Boll. Cert. n. 3 del 21 maggio 2012.

F. PASQUINI, M. TIRABOSCHI, *La certificazione dei contratti: bilancio di una esperienza*, in Boll. Cert. n. 1 del 13 marzo 2012.

F. PASQUINI, D. VENTURI, *La certificazione dei contratti come modello di autoregolazione e strumento di controllo dell'attività di impresa ai sensi dell'art. 41, comma 3 della Costituzione*, IANUS n. 5 – 2011.

F. PASQUINI, M. TIRABOSCHI, *La certificazione dopo il collegato lavoro (L. 183/2010)*. Manuale di teoria e pratica, Gruppo Il sole 24Ore, Milano, 2011.

F. PASQUINI, M. TIRABOSCHI, *I nuovi spazi della certificazione: efficacia e tenuta giudiziaria, Certificazione, conciliazione e arbitrato dopo il "collegato lavoro"*, Il Sole 24 Ore, Milano, 2011, 44.

F. PASQUINI, *La certificazione dei contratti di lavoro e di appalto: prassi e prospettive evolutive*, in Boll. Adapt, 2008, n. 38, in www.adapt.it.

F. PASQUINI, *La certificazione dei contratti quale strumento deflattivo del contenzioso*, in Boll. ADAPT, n. 11/2007, 19.

F. PASQUINI (a cura di), *Tre anni di Legge M. BIAGI - Rassegna ragionata di dottrina italiana*, in Boll. Adapt, 2006, n. 52-.

F. PASQUINI, *I regolamenti adottati dalle Commissioni di Certificazione costituite presso le Direzioni provinciali del lavoro*, in DRI, n. 3/2005, 842.

P. PASSALACQUA, *Contratto di collaborazione coordinata e continuativa a termine, accertamento della subordinazione e discutibile applicazione della disciplina sopravvenuta sull'indennità riconosciuta in caso di conversione del contratto di lavoro subordinato a termine: un eccesso di vis espansiva?*, in DRI, n. 3/2013.

P. PASSALACQUA, *La nuova disciplina del lavoro autonomo e associato. Il lavoro coordinato a progetto, il lavoro del socio di cooperativa, l'associazione in partecipazione dopo la "Riforma Fornero"*. UTET Giuridica, Torino, 2012.

M. PEDRAZZOLI, *Sulla cosiddetta indisponibilità del tipo di lavoro subordinato: ricognizione e spunti critici*, in Studi in onore di E. Ghera, II, Bari, 2008, 865.

M. PEDRAZZOLI, *Consensi e dissensi sui recenti progetti di ridefinizione dei rapporti di lavoro*, in QDL, n. 21, 13.

M. PEDRAZZOLI, *Riconduzione a progetto delle collaborazioni coordinate e continuative, lavoro occasionale e divieto delle collaborazioni semplici: il cielo diviso in due*, in Aa. Vv., *Il nuovo mercato del lavoro*, Zanichelli, 2004, 742 – 743.

M. PEDRAZZOLI, *Commento al titolo VII. Tipologie contrattuali a progetto e occasionali*, in AA.VV. (a cura di), *Il nuovo mercato del lavoro*, Bologna 2004, 657.

PEDRAZZOLI M. (coordinato da), *Il nuovo mercato del lavoro. D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276*, Zanichelli, Bologna, 2004

M. PEDRAZZOLI, *Lavoro san phrase e ordinamento dei lavori. Ipotesi sul lavoro autonomo*, in RIDL, I, 1998, 51.

M. PEDRAZZOLI, *Consensi e dissensi sui recenti progetti di ridefinizione dei rapporti di lavoro*, in QDLRI, 1998, 20.

M. PEDRAZZOLI, *Dai lavoratori autonomi ai lavoratori subordinati*, in Giorn. dir. lav. rel. ind., 1998, 509.

PEDRAZZOLI M., *Classificazione dei rapporti di lavoro e prospettive di riforma*, in Mass. Giur. Lav., 1997, p. 957 ss.

M. PEDRAZZOLI (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni*, Bologna, 1989, 94. e *Riflessioni sul dibattito in tema di subordinazione e autonomia*, in MGL, 1997, 955. 31.

M. PEDRAZZOLI, *Democrazia industriale*, in D. disc. priv., sez. comm., IV, 1989, 254 e ID, *Qualificazione dell'autonomia collettiva e procedimento applicativo del giudice*, in LD, 90, 335 e 549.

PEDRAZZOLI, *Democrazia industriale e subordinazione. Poteri e fattispecie nel sistema giuridico del lavoro*, Milano, 1985.

M. PEDRAZZOLI *Prestazione d'opera e parasubordinazione. Riflessioni sulla portata sistematica dell'art. 409, n. 3 c.p.c.*, in RIDL, n. 1, 1984.

- G. PELLACANI, *Il disegno di legge Monti sulla Riforma del mercato del lavoro: allarme partite iva? Niente panico, ma forse qualche aggiustamento e qualche chiarimento sono necessari*, in Aa. Vv., *lavoro: una riforma a metà del guado: prime osservazioni sul DDL n. 3249/2012. Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, a cura di P. RAUSEI M. TIRABOSCHI, e – book series, n. 1 aprile 2012, ADAPT University press, 130.
- G. PELLACANI, *Gli obiettivi della Riforma e le caratteristiche generali dell'impianto normativo*, in *Riforma del lavoro*, (a cura di) G. PELLACANI, Milano, 2012, 1.
- G. PELLACANI, *Il lavoro a progetto, le collaborazioni occasionali, le prestazioni occasionali di lavoro autonomo*, in G. PELLACANI (a cura di) *Commentario alla riforma del lavoro. I nuovi contratti di lavoro e la certificazione*, Ipsoa, 2005, 415.
- G. PELLACANI, *Riflessioni critiche sulla certificazione dei contratti di lavoro*, in *GLav*, 2005, n. 9, 8.
- G. PELLACANI, *Autonomia individuale e rapporto di lavoro, la divergenza tra programma contrattuale e il concreto atteggiarsi del rapporto*, Torino, 2002.
- P. PENNESI, *Altri contratti di lavoro autonomo (partite IVA)*, in *Riforma del lavoro*, (a cura di) G. PELLACANI, Milano, 2012, 169.
- G. PERONE, *Osservazioni sul valore giuridico della certificazione regolata dal D.lgs. n. 276/2003*, in *DL*, 2004, n. 1 – 2, 1.
- M. PERSIANI, G. PROIA, *Contratto e rapporto di lavoro*, Cedam, Padova, 2009, 209;
- A. PERULLI, *Il lavoro autonomo tradito e il perdurante equivoco del "lavoro a progetto"*, in *DRI* n. 1/2013.
- A. PERULLI, *Il lavoro autonomo e parasubordinato nella riforma*, in *lav. e diritto* n. 3 – 4 20012, 542.
- A. PERULLI, *Interessi e tecniche di tutela nella disciplina del lavoro flessibile*, in AA.VV., *Interessi e tecniche di tutela nella disciplina del lavoro flessibile. Atti delle giornate di studio di diritto del lavoro. Pesaro – Urbino, 24-25 maggio 2012*, Milano.
- A. PERULLI, *Per uno statuto del lavoro autonomo*, *Dir. Rel. Ind.*, 2010.
- A. PERULLI, *Lavori atipici e parasubordinazione tra diritto europeo e situazione italiana*, in *Riv. Giur. Lav.*, 2006, I, 731.
- A. PERULLI, *Teoria e prassi del lavoro a progetto*, in *Riv. Giur. Lav.* 2005, 713.
- A. PERULLI, *Impiego flessibile e mercato del lavoro*, Torino, 2004.
- A. PERULLI, *Locatio operis e lavoro sans phrase*, in *QDRLI*, 1998, n. 21, 88.

- R. PESSI, *Fattispecie ed effetti del diritto del lavoro*, in *Contratto di lavoro e organizzazione*, t. I, a cura di M. MARTONE, vol. IV del Trattato di diritto del lavoro, a cura di M. PERSIANI e CARINCI F., Padova, 2012, 49.
- R. PESSI, *Spunti per una riflessione sulla fattispecie lavoro subordinato*, *Dir. Lav.*, 1989, 503.
- R. PESSI, *Contributo allo studio della fattispecie lavoro subordinato*, Giuffrè, 1989, 21.
- G. PETRAGLIA, *L'attività di informazione svolta per "Guida al Lavoro" ha natura giornalistica?*, in *Riv. It. Dir. Lav.*, 2009, IV.
- B. PIACCI, *Le novità in materia di lavoro sommerso e di poteri ispettivi, certificazioni in materia di lavoro, licenziamenti, contratti a termine ed altre forme contrattuali (commento agli artt.4, 30 e 32)*, In *Corr.mer.*, n. 5s/2011, 5.
- V. PINTO, *Prime chiose sulla nuova disciplina delle collaborazioni a progetto*, WP CSDLE "Massimo D'Antona". IT – 151/2012, 22.
- V. PINTO, *Le collaborazioni coordinate e continuative e il lavoro a progetto*, in P. CURZIO (a cura di), *Lavoro e diritti. A tre anni dalla legge 30/2003*, Bari 2005, 431, 540.
- V. PINTO, *La categoria giuridica delle collaborazioni coordinate e continuative e il lavoro a progetto*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", n. 34, 2005, 7.
- A. PIOVESANA, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in F. CARINCI, (diretto da), *Diritto del lavoro. Commentario, III, Il rapporto di lavoro subordinato: garanzie del diritto, estinzione e tutela dei diritti*, a cura di M. MISCIONE, Torino, 2007.
- M. PIVETTI, *La tentata elusione del diritto dei lavoratori ad avere un giudice*, in *Riv. Giur. Lav.*, n. 1/2011.
- P. POZZAGLIA, *L'identità una tantum per i lavoratori a progetto*, in A. VALLEBONA, *La riforma del lavoro 2012*, Torino, 2012.
- N. PORELLI, *Collaborazione coordinata e continuativa a progetto: indicazioni operative per il personale ispettivo*, in *Boll.ADAPT* 17 dicembre 2012, n. 45.
- G. PROIA, *Verso uno statuto dei lavori?*, *Arg. Dir. Lav.*, 2006, 66.
- G. PROIA, *Lavoro a progetto e modelli contrattuali di lavoro*, in *Arg. dir. lav.*, 2003, 665.
- G. PROIA, *Rapporti di lavoro e tipo (Considerazioni critiche)*, Giuffrè, 1997, 54.
- G. PROIA, *Metodo tipologico, contratto di lavoro subordinato e categorie definitorie*, *Arg. Dir. Lav.*, 1987.
- R. RAKIPI, F. PASQUINI, *La certificazione dei contratti di lavoro: un nuovo tassello nella responsabilità sociale dell'impresa*, in *Boll.ADAPT*, n. 38/2006, 1.
- P. RAUSEI, in C. ENRICO - M. TIRABOSCHI (a cura di), *Compendio critico per la certificazione dei contratti di lavoro*, Milano 2005.

- P. RAUSEI, *Ispezione sui contratti certificati*, in DPL, n. 20/2005, 1073.
- P. RAUSEI, *La certificazione dei contratti presso le Dpl*, in DPL, n. 12/2005, 649.
- E. RAVERA, *La certificazione dei contratti di lavoro*, in C. ENRICO, M. TIRABOSCHI (a cura di), *Compendio critico per la certificazione dei contratti di lavoro*, Milano, 2005.
- E. REYNERI, *Tra autonomia e subordinazione economico organizzativa*, in M. PALLINI (cura di), *Il lavoro a progetto in Italia e in Europa*, Bologna, 2006.
- R. RESPINTI, *Collaborazioni a progetto e Riforma Fornero. Nuove opportunità per le relazioni industriali e la contrattazione collettiva fra certezza delle regole e sussidiarietà*, in DRI, n. 2/2014.
- A. RICCOBONO, *Subordinazione, appalto, trasferimento d'azienda: continuità e discontinuità sulla qualificazione della fattispecie del diritto del lavoro*, in DML, n. 1-2/2007, 139.
- R. RIVERSO, *La certificazione dopo la sperimentazione. Un istituto ancora da decodificare*, in LG, n. 1/2006.
- M. ROCELLA, *Lavoro subordinato e lavoro autonomo, oggi*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona". IT – 65/2008, 17 ss.
- U. ROMAGNOLI, *Il lavoro in Italia. un giurista racconta*, Bologna, 1995.
- U. ROMAGNOLI, *Introduzione a M. PEDRAZZOLI, Lavoro subordinato e dintorni*, Mulino, Bologna, 1989.
- U. ROMAGNOLI, R. DE LUCA TAMAJO e M. D'ANTONA, *Il lavoro e i lavori*, in Lav. Dir., n. 3, 1988, 401.
- C. ROMEO, *I nuovi spazi dell'autonomia privata nel diritto del lavoro*, DL, 2003, n. 1-2, 11.
- M. ROSANO, *Questioni in tema di qualificazione open legis del contratto di lavoro*, in RGL, n. 4/2004, 543.
- A.ROTA, *Sull'inefficacia deflattiva della certificazione nel contenzioso sulla qualificazione del rapporto di lavoro*, in RIDL, n.4/2011, 1164.
- A. ROTA, "Istruzioni per l'uso" della Suprema Corte a proposito di qualificazione del rapporto di lavoro in ipotesi di etero-direzione "attenuata" e precisazioni in tema di efficacia probatoria dei verbali degli ispettori Inps, in ADL, n. 3/2010, 752.
- F. ROTONDI, *Lavoro flessibile nei call center*, in Dir.prat.lav., 2007, n. 7.
- F. ROTONDI, *Certificazione dei contratti di lavoro: profili applicativi*, in DPL n. 40/2004, 2564.
- M. E. RUBINO, *Subordinazione e nuova fenomenologia dei rapporti di lavoro*, Chieti, 1990.
- M. RUSCIANO, *La certificazione nel sistema del diritto del lavoro*, in R. DE LUCA TAMAJO, M. RUSCIANO, L. ZOPPOLI (a cura di), *Mercato del lavoro*, ES, Napoli, 2004.

- L. SACCONI, *Responsabilità sociale come governance d'impresa: una interpretazione basata sulla teoria del contratto sociale e della reputazione*, in G. RUSCONI, M. DORIGATTI (a cura di), *La responsabilità sociale d'impresa*, F. Angeli, Milano, 2004, 107.
- C. SANTORO, *I criteri di qualificazione del rapporto dei medici con la struttura ospedaliera*, in *Boll.ADAPT* 13 maggio 2013, n. 18.
- C. SANTORO, *Osservatorio di giurisprudenza italiana - Note in tema di sussidiarietà degli indici della subordinazione e di qualificazione giuridica della figura del procacciatore d'affari (nota a Trib. Milano 26 aprile 2007 n. 1427)*, in *DRI*, n. 3/2008, 766.
- G. SANTORO PASSARELLI, *Lavoro a progetto e partite Iva nella riforma del lavoro 2012*, in *LG*, n.10/2012, 942.
- G. SANTORO PASSARELLI, *Le novità normative sul lavoro a progetto e sulle prestazioni di lavoro autonomo rese dalle partite iva nella l. n. 92/2012 (art. 1, c. 23 – 27)*, in *Commentario alla Riforma Fornero (legge n. 92/2012 e legge n. 134/2012)* a cura di F. CARINCI E M. MISCIONE, suppl. *Dir. Prat. Lav.*, n. 33 del 15 settembre 2012, n. 137.
- C. SANTORO, *Qualificazione del rapporto e rilevanza della volontà delle parti*, in *Glav.* 8 marzo 2011
- G. SANTORO PASSARELLI, *Il lavoro a progetto*, in G. SANTORO PASSARELLI e G. PELLACANI, *Subordinazione e lavoro a progetto (a cura di)*, Torino, 2009.
- G. SANTORO PASSARELLI, *Competitività e flessibilità nel rapporto di lavoro*, in *RIDL*, n. 2/2009, 201.
- G. SANTORO PASSARELLI, *La nuova figura del lavoro a progetto*, in *ADL*, n.1/2005, 95.
- G. SANTORO PASSARELLI, *Lavoro parasubordinato, lavoro coordinato, lavoro a progetto*, in R. DE LUCA TAMAJO, M. RUSCIANO, L. ZOPPOLI, *Mercato del lavoro. Riforma e vincoli di sistema*, Napoli 2004, 187.
- G. SANTORO PASSARELLI, *Il lavoro a progetto: opinioni a confronto*, in *Lav. Giur.* 2004, 653.
- G. SANTORO PASSARELLI, *Delega al Governo in materia di mercato del lavoro*, in *DPL*, 11, 2002, 735.
- G. SANTORO PASSARELLI, *Flessibilità e subordinazione: pluralità di fattispecie o di tutele?*, in *QDRI*, 1999, 65.
- G. SANTORO PASSARELLI G., *Delega al Governo in materia di mercato del lavoro*, *DRI*, 1999, 736.
- G. SANTORO PASSARELLI, *Chiose sulla parasubordinazione*, in M. PEDRAZZOLI (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni*, Zanichelli, Bologna, 1989.
- G. SANTORO PASSARELLI, *Il lavoro "Parasubordinato"*, Milano, 1979.

- H. SARA, *Subordinazione e autonomia: risvolti fattuali e indicazioni pratiche dalle ultime pronunce di legittimità*, in DL, n. 3/2008, 962.
- E. SARACINI, F. TOFFOLETTO, G. CASSANO, *I contratti di intermediazione: mandato, agenzia, mediazione, contratto estimatorio, commissione, procacciamento d'affari, concessione di vendita, franchising, intermediazione finanziaria*, CEDAM, Padova, 2011.
- R. SCARAMELLA, *Certificazione dei contratti: uno strumento per ridurre il contenzioso previdenziale. Nota a Trib. Milano, sez. lav., 22 giugno 2009, n. 2647*, in GLav, n. 39/2009, 34.
- G. SCARTOZZI, *Lavoro autonomo e lavoro subordinato: le indicazioni della Suprema Corte in materia di lavoro giornalistico*, in Giur. It., 1995, I.
- G. SCHIAVONE, *Le alternative alla giurisdizione: la certificazione e il giudizio arbitrale di equità*, www.unicz.it/lavoro/SAPIENZA.htm.
- R. SCHIAVONE, *La certificazione dei rapporti di lavoro*, in LPO, n.12/2006, 13.
- R. SCIOTTI, *Considerazioni sulla rilevanza qualificatoria della certificazione dei contratti di lavoro*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo d'Antona".it – 24/2004, 1 ottobre 2004.
- R. SCOGNAMIGLIO, *La disponibilità del rapporto di lavoro subordinato*, in Riv. It. Dir. Lav., 2001, 95 ss.. G. SCOGNAMIGLIO, *Lavoro subordinato e diritto del lavoro alle soglie del 2000*, in ADL, 2, 1999, 299 e in *La disponibilità del rapporto di lavoro subordinato*, in RIDL, 1, 2000, 114.
- R. SCOGNAMIGLIO, R. DE LUCA TAMAJO, DELL'OLIO, M. D'ANTONA, *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, in ADL, 1995, 89.
- D. SIMONETTI, *Riforma M. BIAGI: la certificazione dei contratti di lavoro*, in GLav, 2004, n. 22, 29.
- C. SMURAGLIA, *Lavoro e lavori: subordinazione, collaborazioni non occasionali, lavoro in cooperativa*, LG, 2001, 1013.
- S. MOGOROVICH, *Il confronto tra il rapporto di lavoro subordinato e il rapporto autonomo*, in IMPRESA, 2005, 1177 .
- L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Impresa e diritto del lavoro*, in AA. Vv. Studi in onore di Tiziano Treu, vol. I, Napoli, 2011.
- L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Riflessioni in tema di continuità, impresa, rapporto di lavoro*, in Studi in onore di E. Santoro-Passarelli, III, Napoli, 1972,V.
- L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Impresa, rapporto di lavoro, continuità (riflessioni sulla giurisprudenza)*, in Riv. Dir. Civ., 1969, 576;
- L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Subordinazione e diritto del lavoro*, Morano, Napoli, 1965.
- V. SPEZIALE, *La certificazione dopo il "Collegato lavoro" (legge 4 novembre 2010, n. 183)*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".it, n. 118/2011.

V. SPEZIALE, *La certificazione e l'arbitrato dopo il " Collegato lavoro"* (legge 4 novembre 2010, n. 183), in WP C.S.D.L.E. "Massimo d'Antona".it – 118/2011, 22 marzo 2011.

V. SPEZIALE, *Certificazione*, in P. BELLOCCHI, F. LUNARDON, V. SPEZIALE (a cura di), *Tipologie contrattuali a progetto e occasionali. Certificazione dei rapporti di lavoro. Titoli VII, VIII e IX, Artt. 61-86*, in F. CARINCI (coordinato da), *Commentario al D.lgs. 10 settembre 2003*, n. 276, Ipsoa, Milano, IV.

M. TIRABOSCHI, *Il lavoro riformato*, Milano, 2013

M. TIRABOSCHI, *La certificazione come soluzione rispetto alle troppe incertezze e ai tanti abusi*, in DRI, n.2/2013, 543.

M. TIRABOSCHI, *Tirocini: la certificazione come soluzione rispetto alle troppe incertezze e ai tanti abusi*, in Boll. Adapt, 2013.

M. TIRABOSCHI, *Una riforma a metà del guado*, in *La nuova riforma del lavoro, commentario alla legge 28 giugno 2012, n. 92 recante disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, a cura di M. MAGNANI e M. TIRABOSCHI, Milano, 2012, 15.

M. TIRABOSCHI, *La certificazione dei contratti presso le sedi universitarie: business o opportunità di finanziamento della ricerca? La parola ai numeri*, in Boll. Cert. n. 1 del 13 marzo 2012.

M. TIRABOSCHI, *The Italian Labour Market after the M. BIAGI Reform*, in *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, in DRI, n. 2/2012.

M. TIRABOSCHI, *La c.d. certificazione dei lavori «atipici» e la sua tenuta giudiziaria*, in Boll. Cert. n. 1 del 13 marzo 2012.

M. TIRABOSCHI, *La disoccupazione giovanile in tempo di crisi: un monito all'Europa (continentale) per rifondare il diritto del lavoro?*, in q. Rivista 2012, n. 2, 435.

M. TIRABOSCHI, *Formulario dei rapporti di lavoro*, Milano, 2011.

M. TIRABOSCHI, *Formulario dei rapporti di lavoro*, Giuffrè, Milano, 2011.

M. TIRABOSCHI (a cura di), *Collegato lavoro. Commento alla Legge n. 183/2010*, Il sole 24Ore, Milano, 2010.

M. TIRABOSCHI, *La matrice riformista del collegato lavoro*, in GLav, 2010, n. 42, 14.

M. TIRABOSCHI, *Le collaborazioni coordinate e continuative nella modalità a progetto*, in G. SANTORO PASSARELLI, G. PELLACANI (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet, 2009.

M. TIRABOSCHI, *Certificazione, si parte dall'Università di Modena*, in Guida al Pubblico Impiego Locale, n. 4/2005, 16.

- M. TIRABOSCHI, *L'istituto della certificazione tra decretazione ministeriale e circolari interpretative*, in DRI, n. 2/2005, 519.
- M. TIRABOSCHI, *Nuove tutele sul mercato: le procedure di certificazione*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma M. BIAGI del mercato del lavoro: prime interpretazioni e proposte di lettura del d.lgs. n. 276/2003. Il diritto transitorio e i tempi della riforma*, Milano, 2004, 237.
- M. TIRABOSCHI, *Riforma del mercato del lavoro e modello organizzativo tra vincoli costituzionali ed esigenze di unitarietà del sistema*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT_21/2004.
- M. TIRABOSCHI, *Il lavoro a progetto: profili teorico-ricostruttivi*, in AA.VV., *Le nuove collaborazioni*, in Gir. Lav. 2004, 1 e ss., spec. 14.
- M. TIRABOSCHI, *Il lavoro a progetto e le collaborazioni occasionali*, in Guida al lav. 2003, inserto n. 4, p. 108.
- M. TIRABOSCHI, *Le procedure di certificazione*, commentario GL, 4/2003, 123.
- M. TIRABOSCHI, *La c.d. certificazione dei Lavori "atipici" e la sua tenuta giudiziaria*, in LD, 2003, n. 1, 101.
- M. TIRABOSCHI, *Le procedure di certificazione*, in GLav, 2003, n. 4, 123
- M. TIRABOSCHI, *Autonomia, subordinazione e contratti di lavoro sui generis: un recente revirement della giurisprudenza inglese?*, DRI, 1996, 153.
- F. TOFFOLETTO, *Il contratto di agenzia*, Milano, 2008, pg. 86; V. BALDASSARRI, *Il contratto di agenzia*, Cedam, Padova, 2000.
- S. TORIELLO, *La Riforma Fornero e le false partite IVA*, in Rivista degli infortuni e delle malattie professionali, n.2/2012, 381.
- P. TOSI, *Il contratto di lavoro a tempo determinato nel "Collegato lavoro" alla legge finanziaria*, in Riv. It. Dir. lav., I/2010.
- P.TOSI, *La distinzione tra autonomia e subordinazione*, in QDLRI, 1999.
- R. TRABUCCHI, *Responsabilità sociali dell'impresa e bilanci sociali*, in L'Impresa, 1975, 436 .
- M. TREMOLADA, *Norme della l. n. 183/2010 in materia di certificazione e di limiti al potere di accertamento del giudice*, in MISCIONE, D. GAROFALO (a cura di), *Il Collegato Lavoro 2010. Commentario alla legge n. 183/2010*, Milano, 2011, 148.
- M. TREMOLADA, *La certificazione dei contratti di lavoro tra autonomia privata, attività amministrativa e giurisdizione*, RIDL, n.3/2007, 307.
- M. TREMOLADA, *Struttura e funzioni delle collaborazioni a progetto*, in Il Diritto del lavoro, n.3/2005, 229.

- T. TREU, *La contrattazione collettiva definisce le collaborazioni a progetto nei call center*, editoriale de Il sole24ore n. 11 novembre 2013.
- T. TREU, *Flessibilità e tutele nella riforma del lavoro*, in *Giornale Dir. Lav. e Rel. Ind.*, n. 137/2013,1.
- T. TREU, *Riequilibrio delle tutele e flexicurity*, in *La nuova riforma del lavoro, commentario alla legge 28 giugno 2012, n. 92 recante disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, a cura di M. MAGNANI e M. TIRABOSCHI, Milano 2012.
- T. TREU, *Lo Statuto dei lavori autonomi*, DRI, 2010.
- T. TREU, *Statuto dei lavori e carta dei Diritti*, in *Dir. Rel. ind.*, 2004, 196.
- T. TREU, *Il diritto del lavoro realtà e possibilità*, in *ADL*, 3, 2000, 473.
- C. TREVES, *Dalla parte dei più forti*, in *RS*, 2010, n. 39, 4.
- P. TULLINI, *Indisponibilità dei diritti dei lavoratori: dalla tecnica al principio e ritorno*, in *GDLRI*, n.119/2008, 423.
- A. TURSI, *La certificazione dei contratti di lavoro*, M. MAGNANI, P.A. VARESI (a cura di), *Organizzazione del mercato del lavoro e tipologie contrattuali. Commentario ai Decreti Legislativi n. 276/2003 e n. 251/2004*, Giappichelli, Torino, 2005.
- A. TURSI, *La certificazione dei contratti*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo d'Antona".it* – 19/2004, 26 maggio 2004.
- L. UNDIEMI, *Brevi riflessioni sul lavoro a progetto nei call center : il caso Atesia. Il ruolo di governo dell'impresa appaltante nella valutazione della natura subordinata o autonoma del rapporto di lavoro*, in *Riv. Dir. Ec. Trasp.e Amb.*, 2010, 5.
- A. VALLEBONA, *Istruzioni di dritto del lavoro*,Giappichelli, Torino, 2012
- A. VALLEBONA, *Istruzioni di dritto del lavoro*, in R. PESSI, *Fattispecie ed effetti del diritto del lavoro*, in *Contratto di lavoro e organizzazione*, t. I, a cura di M. MARTONE, vol. IV del Trattato di diritto del lavoro, a cura di M. PERSIANI e F. CARINCI, Padova, 2012.
- A. VALLEBONA, *Lavoro a termine illegittimo per il Collegato lavoro*, in *Mass. Giur. Lav.*, 2011, n. 49.
- A. VALLEBONA, *Volontà assistita e certificazione dei contratti di lavoro: due modelli diversi*, in *AA.VV., Diritto del lavoro. I nuovi problemi. Studi in onore di Mattia Persiani*, I, Padova, 2005.
- A. VALLEBONA, *Il lavoro giornalistico: definizione e figure*, in *Dir. Lav.*, I, 2005.
- A. VALLEBONA, *Lavoro a progetto: incostituzionalità e circolare di pentimento*, in *Arg. Dir. Lav.* 2004, 296;
- A. VALLEBONA, *I lavori non subordinati*, in A. VALLEBONA, *La riforma dei lavori*, Torino, 2004.

- A. VELTRI, *Le tutele degli agenti e dei rappresentanti commerciali alla luce dei rinnovi degli AEC nel settore commercio*, in RIGL, n. 2/2012, 437.
- D. VENTURI, *Le partite Iva tra presunzioni legali e nuovo regime sanzionatorio*, in M. TIRABOSCHI, P. RAUSEI (a cura di), *Lavoro: una riforma a metà del guado. Prime osservazioni sul DDL n. 3249/2012, Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, Adapt University press, consultabile al sito www.adapt.it,
- T. VETTOR, *Tra autonomia e subordinazione. Problemi definitivi e tendenze riepilogative negli ordinamenti giuridici europei*, in M. PALLINI (cura di), *Il lavoro a progetto in Italia e in Europa*, Bologna, 2006.
- A. VISCOMI, *Lavoro a progetto e occasionale: osservazioni critiche*, in G. GHEZZI (a cura di), *Il lavoro tra progresso e mercificazione*, ROMA, 2004.
- R. VOZA, *L'autonomia individuale assistita nel diritto del lavoro*, Bari, 2007.
- R. VOZA, *Il Libro Bianco sul mercato del lavoro*, in LG, 1, 2002.
- R. VOZA, *Norme inderogabile e autonomia individuale assistita*, in DLRI, 1998,1198.
- C. ZOLI, *Contratto e rapporto tra potere e autonomia nelle recenti riforme del diritto del lavoro*, in AA. VV., *Autonomia individuale e rapporto di lavoro*, Milano, 1994.
- L. ZOPPOLI, *Certificazione dei contratti di lavoro e arbitrato: le liaisons dangereuses*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".it – 102/2010.
- L. ZOPPOLI (a cura di), *Mercato del lavoro*, ES, Napoli, 2004.