

IL RAPPORTO DI LAVORO NELLA SUA EVOLUZIONE STORICO-SOCIALE dalla scolastica alla giurisprudenza

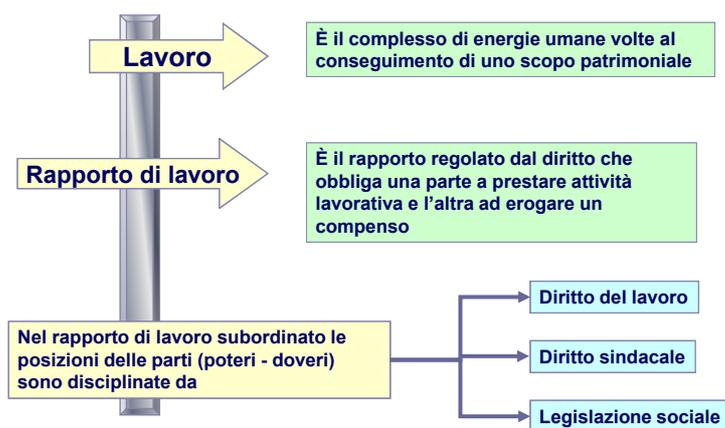
Dott. Gian Piero GOGLIETTINO

Dottore commercialista

Ricercatore Area "Diritto del Lavoro" Fondazione Nazionale dei Commercialisti

Palermo, 26 febbraio 2015

GENERALITÀ



VALUTAZIONE DEL RAPPORTO DI LAVORO

Qualunque attività umana può essere praticata

in forma di lavoro subordinato

in forma di lavoro autonomo



Non esiste, pertanto, la possibilità di operare una distinzione basandosi esclusivamente sul tipo di attività

Il rapporto di lavoro nella sua evoluzione storico-sociale

3

VALUTAZIONI DI CARATTERE GENERALE

Gli elementi

atti a stabilire la natura autonoma o subordinata del rapporto di lavoro

debbono essere valutati

nel loro insieme, mai singolarmente

elementi di
autonomia

elementi di
subordinazione



Il rapporto di lavoro nella sua evoluzione storico-sociale

4

DEFINIZIONE CLASSICA DEL RAPPORTO DI LAVORO SUBORDINATO

Definizione del rapporto di lavoro subordinato

Codice civile articolo 2094



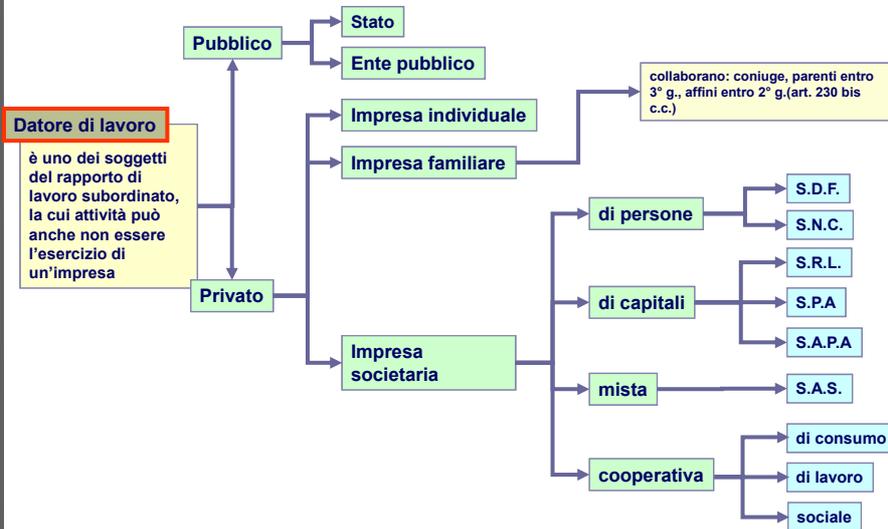
È prestatore di lavoro subordinato chi si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa, prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore

È quella prestazione lavorativa svolta alle dipendenze del datore di lavoro che ha come corrispettivo una retribuzione

IL RAPPORTO DI LAVORO SUBORDINATO



IL DATORE DI LAVORO



Il rapporto di lavoro nella sua evoluzione storico-sociale

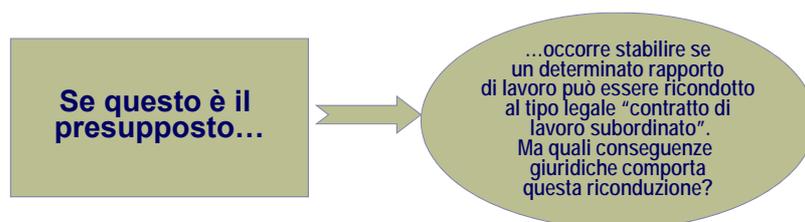
7

Qual è il problema?

Ricondurre un determinato e concreto rapporto di lavoro ad un preciso tipo legale

“Ogni attività umana economicamente rilevante può essere oggetto sia di rapporto di lavoro subordinato sia di rapporto di lavoro autonomo, a seconda delle modalità del suo svolgimento” (Cass., sez. lav., 03-04-2000, n. 4036)

E così ancora Cass. 21/10/2014, n.22289: “ogni attività umana economicamente rilevante può essere oggetto sia di rapporto di lavoro subordinato sia di rapporto di lavoro autonomo” (cfr. Cass. n.18692/2007)



Il rapporto di lavoro nella sua evoluzione storico-sociale

8

“TIPO LEGALE” E DISCIPLINA GIURIDICA DEL RAPPORTO DI LAVORO

Individuare il
“tipo legale” al quale
ricondurre uno
specifico rapporto
di lavoro
significa individuare
le regole giuridiche
che governano
quello specifico
rapporto di lavoro

Constatare, infatti, che Tizio
è un programmatore
di computer,
un consulente aziendale, un
tornitore, un grafico, “non ci
dice ancora nulla sulle
regole giuridiche che
governano tali attività
umane”
(Biagi, 2001)

LA TRADIZIONALE INSCINDIBILITÀ DEL BINOMIO FATTISPECIE/EFFETTI

La qualificazione
giuridica
del rapporto
(individuazione
della
fattispecie)

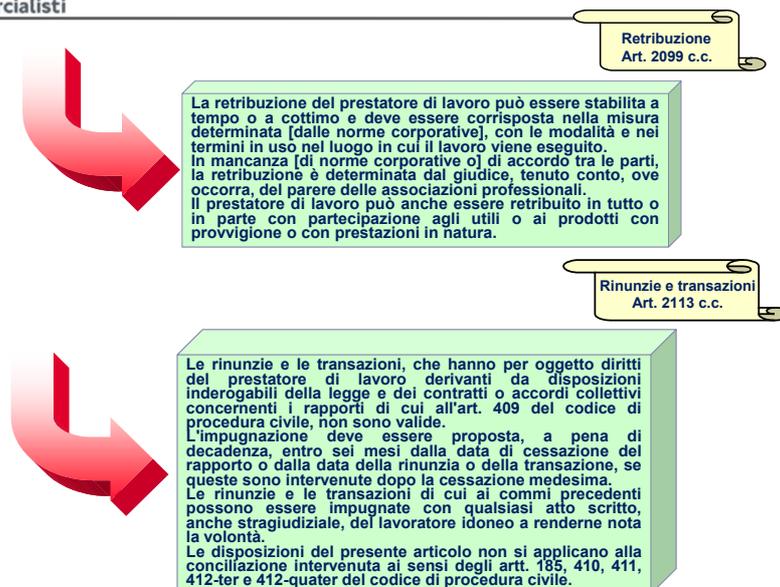
Gli effetti:
L'applicazione
della
legislazione in
materia di lavoro
subordinato

La subordinazione è, dunque, il presupposto per

...il godimento di una tutta una serie di diritti e garanzie stabiliti da disposizioni che compongono il nucleo essenziale del diritto del lavoro

Esempi di principi e regole garantistici:

- a) **La garanzia di una retribuzione sufficiente (art. 36 Cost.)**
- b) **Il diritto alla conservazione del posto di lavoro nei casi di malattia, gravidanza, puerperio, servizio militare etc... (artt. 2110-2111 c.c.)**
- c) **Il diritto ad un trattamento di fine rapporto (art. 2120 c.c.)**
- d) **...e, più in generale, applicazione degli artt. 2099-2113 sui diritti e gli obblighi delle parti del contratto di lavoro**

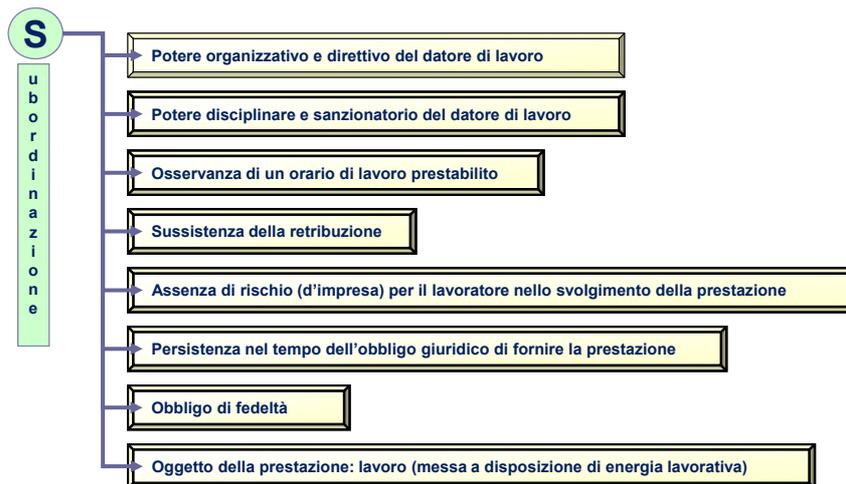


METODO DELLA SUSSUNZIONE

Confrontare i modelli/nozioni astratte previste dalla legge (tipi) con il singolo caso concreto (fattispecie), così da farne derivare i correlati effetti giuridici

Diritto del lavoro → Inderogabilità del tipo

INDICI RIVELATORI DELLA SUBORDINAZIONE (Metodo tipologico)



ELEMENTI DEL RAPPORTO DI LAVORO SUBORDINATO



Cass. 24 ottobre 2014, n. 22690 secondo cui il vincolo di subordinazione deve essere inteso quale:

«vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, il quale discende dall'emanazione di ordini specifici, oltre che dall'esercizio di un'assidua attività di vigilanza e controllo dell'esecuzione delle prestazioni lavorative»

SUBORDINAZIONE E CERTIFICAZIONE

Il tentativo operato dal
legislatore nell'ambito
della c.d. "Riforma
Biagi"



Art. 75 d.lgs. n. 276 del 2003
Al fine di ridurre il
contenzioso in materia di
qualificazione dei contratti
di lavoro, le parti possono
ottenere la certificazione
del contratto secondo la
procedura volontaria
stabilita nel presente Titolo

SUBORDINAZIONE E CERTIFICAZIONE

Chi può certificare i
contratti di lavoro?

Le Commissioni di
Certificazione istituite
presso:

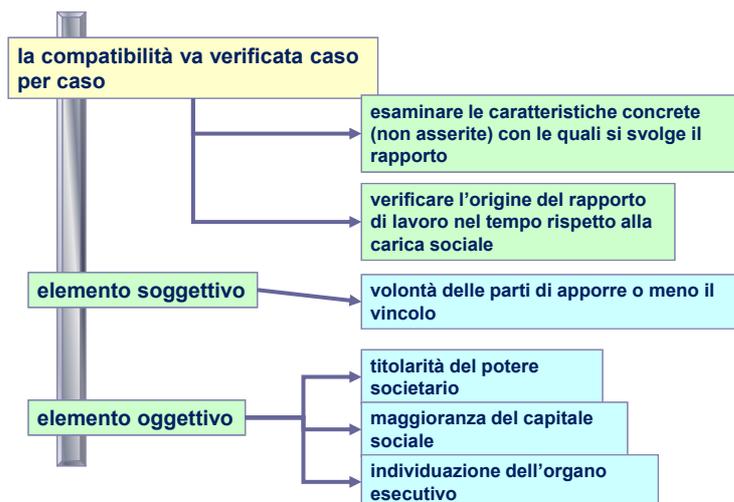
gli **Enti bilaterali**
le **Direzioni Territoriali del
Lavoro**
le **Province**
le **Università** (pubbliche e
private) registrate presso
apposito albo
ministeriale



**Procedimento
amministrativo
volontario** che
consegue ad una
**istanza scritta comune
delle Parti** del contratto
di lavoro



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'art. 80, fatti salvi i provvedimenti cautelari.



IL SOCIO LAVORATORE

lavoro	amministrazione	subordinazione
si	no	si
si	si assieme ad altro socio	no / si
si	unico	no

si deve sempre accertare che sia sempre presente in concreto una distinzione netta tra il ruolo di datore di lavoro ed il ruolo di lavoratore

presenza di vincolo di subordinazione con "altri"
nessuno può essere datore di lavoro di sé stesso

quindi per costante dottrina e giurisprudenza
l'amministratore unico di una società di capitali non può
essere subordinato della stessa società

in quanto organo esecutivo della società e titolare di potere direttivo e gerarchico

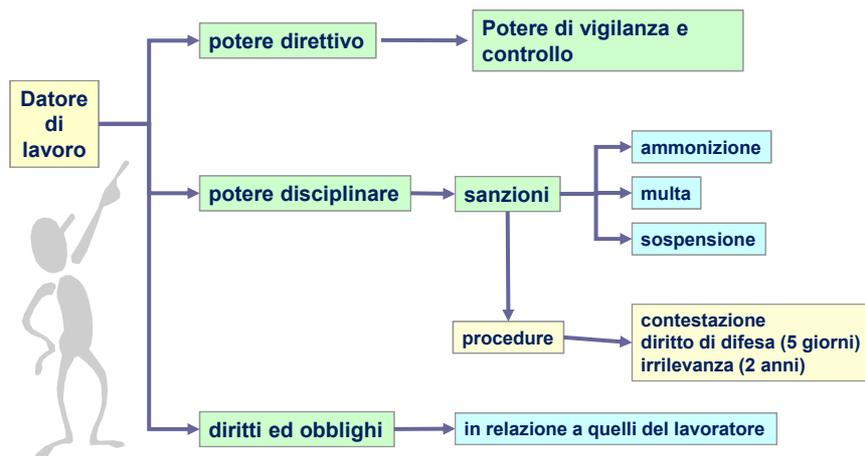
OBBLIGHI DEL DATORE DI LAVORO



MANSIONI: IUS VARIANDI

Art. 2103 c.c.: «Il prestatore di lavoro **deve essere** adibito alle mansioni per le quali è stato assunto o a quelle corrispondenti alla categoria superiore che abbia successivamente acquisito ovvero a mansioni equivalenti alle ultime effettivamente svolte, senza alcuna diminuzione della retribuzione. Nel caso di assegnazione a mansioni superiori il prestatore ha diritto al trattamento corrispondente all'attività svolta, e l'assegnazione stessa diviene definitiva, ove la medesima non abbia avuto luogo per sostituzione di lavoratore assente con diritto alla conservazione del posto, dopo un periodo fissato dai contratti collettivi, e comunque non superiore a tre mesi. (...)
Ogni patto contrario è nullo».

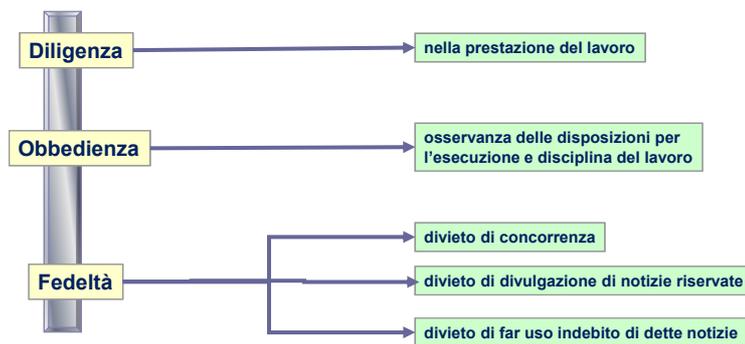
POTERI DEL DATORE DI LAVORO



DIRITTI DEL LAVORATORE



OBBLIGHI DEL LAVORATORE



IL CONTRATTO INDIVIDUALE DI LAVORO



Il rapporto di lavoro nella sua evoluzione storico-sociale

27

IL CONTRATTO COLLETTIVO



Il rapporto di lavoro nella sua evoluzione storico-sociale

28

COME SI INQUADRA LA CONTRATTAZIONE COLLETTIVA DI DIRITTO COMUNE NEL SISTEMA DELLE FONTI?

**La dottrina costituzionalistica:
la contrattazione collettiva come
fonte terziaria o *extra ordinem***
(Pizzorusso, 1990)

**Esso ha,
pertanto,
*il corpo della
legge e l'anima
del contratto***
(Napoli, 2002)

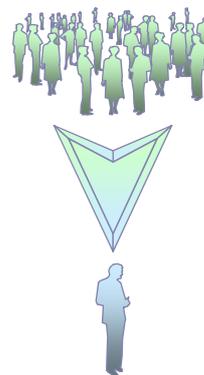
**Il contratto collettivo, non è fonte
formale del diritto positivo,
ma fonte materiale delle regole
che governano i rapporti di lavoro; è, cioè,
fonte tipica di regolazione dei rapporti di lavoro**

EFFICACIA DEL CONTRATTO COLLETTIVO SUL CONTRATTO INDIVIDUALE

I contratti individuali di lavoro tra gli appartenenti alle categorie quali si riferisce il contratto collettivo devono uniformarsi alle disposizioni di questo.

Le clausole difformi dei contratti individuali, preesistenti o successivi al contratto collettivo, sono sostituite di diritto da quelle del contratto collettivo, salvo che contengano speciali condizioni più favorevoli ai prestatori di lavoro

art. 2077 C.c.



FORMA DEL CONTRATTO DI LAVORO INDIVIDUALE

Per la stipula dei contratti di lavoro non è richiesta una forma particolare.

In alcuni casi previsti dalla legge è richiesta la forma scritta (part-time, contratto di apprendistato, lavoro a termine, ecc.).



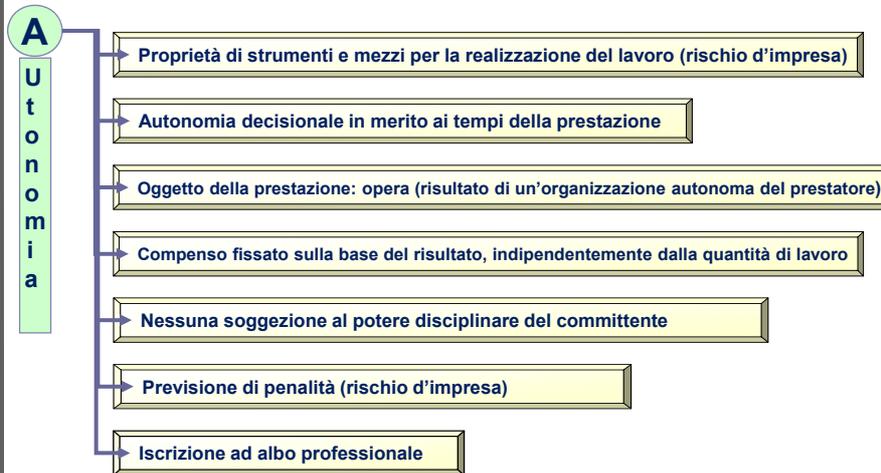
LAVORO AUTONOMO (Artt. 2222-2228 c.c.) DEFINIZIONE CONTRATTO D'OPERA

Quando una persona si obbliga a compiere verso un corrispettivo un'opera o un servizio con lavoro prevalentemente proprio e in piena autonomia rispetto al soggetto che tale opera o servizio ha commissionato.

Tipologie ricorrenti

- professionisti
- artigiani
- commercianti
- coltivatori diretti

ELEMENTI CARATTERIZZANTI L'AUTONOMIA



RAPPORTI DI CONSULENZA artt. 2222 e 2230 C.C.

Prestazione di opera intellettuale con un contenuto artistico e professionale



PROFESSIONISTA E COLLABORATORE (parasubordinato)

professionista

esercita per professione abituale, ancorché non esclusiva, senza vincolo di subordinazione, attività diverse da quelle rientranti nell'esercizio di attività agricole e commerciali.* L'attività professionale è regolamentata dalla legge con iscrizione in appositi albi o elenchi.

collaboratore

rende prestazioni di servizio con caratteristiche di collaborazione coordinata e continuativa ex art. 50, c.1, lett. c-bis), del DPR 917/86 (TUIR)

attività autonoma

se resa in forma abituale

attività parasubordinata

se resa in forma non abituale e in assenza, per espressa volontà delle parti, del vincolo della subordinazione, pur in presenza della continuità della prestazione e delle direttive programmatiche del committente (coordinamento)

ART. 61, C. 3, 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, nonché (...)».

«La disposizione concernente le professioni intellettuali per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione in albi professionali, di cui al primo periodo del comma 3 dell'articolo 61 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, si interpreta nel senso che l'esclusione dal campo di applicazione del capo I del titolo VII del medesimo decreto riguarda le sole collaborazioni coordinate e continuative il cui contenuto concreto sia riconducibile alle attività professionali intellettuali per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi professionali. In caso contrario, l'iscrizione del collaboratore ad albi professionali non è circostanza idonea di per sé a determinare l'esclusione dal campo di applicazione del suddetto capo I del titolo VII».

Art. 69-bis. - (Altre prestazioni lavorative rese in regime di lavoro autonomo)

«1. Le prestazioni lavorative rese da persona titolare di posizione fiscale ai fini dell'imposta sul valore aggiunto sono considerate, salvo che sia fornita prova contraria da parte del committente, rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, qualora ricorrano **almeno due** dei seguenti presupposti:

- a) che la collaborazione con il medesimo committente abbia una durata complessiva superiore a otto mesi annui per due anni consecutivi (anno civile);
- b) che il corrispettivo derivante da tale collaborazione, anche se fatturato a più soggetti riconducibili al medesimo centro d'imputazione di interessi, costituisca più dell'80 per cento dei corrispettivi annui complessivamente percepiti dal collaboratore nell'arco di due anni solari consecutivi;
- c) che il collaboratore disponga di una postazione fissa di lavoro presso una delle sedi del committente».

CASI DI ESCLUSIONE (Art. 69 bis, commi 2 e 3, D.Lgs. n. 276/2003)

2. La presunzione di cui al comma 1 non opera qualora la prestazione lavorativa presenti i seguenti requisiti:
- a) sia connotata da competenze teoriche di grado elevato acquisite attraverso significativi percorsi formativi, ovvero da capacità tecnico-pratiche acquisite attraverso rilevanti esperienze maturate nell'esercizio concreto di attività;
 - e
 - b) sia svolta da soggetto titolare di un reddito annuo da lavoro autonomo non inferiore a 1,25 volte il livello minimo imponibile ai fini del versamento dei contributi previdenziali di cui all'articolo 1, comma 3, della legge 2 agosto 1990, n. 233 (minimale contributivo artigiani/commercianti).
3. La presunzione di cui al comma 1 non opera altresì con riferimento alle 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 e condizioni. Alla ricognizione delle predette attività si provvede con decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, da emanare, in fase di prima applicazione, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente disposizione, sentite le parti sociali (D.M.L.P.S. 20 dicembre 2012).

COLLABORAZIONE COORDINATA E CONTINUATIVA A PROGETTO (artt. 61-69 D.Lgs n. 276/2003)

Si considerano derivanti da rapporti di collaborazione coordinata e continuativa le prestazioni di attività che, senza vincolo di subordinazione, sono svolte a favore di un determinato soggetto nel quadro di un rapporto unitario e continuativo, senza impiego di mezzi organizzati e con compenso periodica prestabilita.

Figure
escluse

Aspetti
innovativi

- Amministratori, sindaci o revisori di società o enti
- Collaboratori di giornali, riviste, enciclopedie e simili
- Membri di collegi e commissioni
- Amministratori di condomini
- Collaudatori di opere pubbliche ecc.

Non considerando più tra i caratteri essenziali la natura intrinsecamente artistica o professionale della prestazione, si chiarisce che possono rientrare nell'ambito delle co.co.co. anche attività manuali ed operative.

Sono escluse dalle collaborazioni coordinate e continuative le prestazioni che rientrano nei compiti istituzionali compresi nell'attività di lavoro dipendente.

Elementi caratteristici

Continuità della prestazione

La prestazione è diretta a soddisfare un interesse durevole e non occasionale, debbono, pertanto, escludersi i contratti per il compimento di un'opera unica, anche se ad esecuzione differita o prolungata; il concetto di continuità è incompatibile con l'effettuazione di un'opera unica ancorché la sua effettuazione richieda un determinato periodo di tempo.

Coordinazione della prestazione

Il requisito della coordinazione, strettamente connesso con quello della continuità, consiste nel collegamento funzionale dell'attività collaborativa con la struttura organizzativa del soggetto destinatario della prestazione, in quanto concorre alla realizzazione dell'attività economica di quest'ultimo. La collaborazione, quindi, pur essendo prestata dall'esterno dell'impresa ed in modo non subordinato, è svolta in funzione delle finalità e delle necessità organizzative dell'imprenditore beneficiario.

Prevalenza della personalità della prestazione

Pur potendosi avvalere dell'attività di altri soggetti, il collaboratore deve assicurare al beneficiario una prestazione caratterizzata dalla preminenza del suo apporto lavorativo.

Mancanza del vincolo di subordinazione

Non assoggettamento del lavoratore al potere organizzativo, gerarchico e disciplinare del datore di lavoro.

Previsione di un compenso periodico e prestabilito

Il compenso, concordato al momento contrattuale, deve essere erogato con carattere di periodicità.

Norma di interpretazione autentica ex art. 1, c. 24, l. n. 92/2012:
«L'articolo 69, comma 1, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, si interpreta nel senso che l'individuazione di uno specifico progetto costituisce elemento essenziale di validità del rapporto di collaborazione coordinata e continuativa, la cui mancanza determina la costituzione di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato».

Art. 69, c. 1, d.lgs. n. 276/2003: «I rapporti di collaborazione coordinata e continuativa instaurati senza l'individuazione di uno specifico progetto, ai sensi dell'articolo 61, comma 1, sono considerati rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dalla data di costituzione del rapporto».

PRESUNZIONE RELATIVA DI SUBORDINAZIONE
Art. 1, c. 23, lett. g), L. n. 92/2012

Al comma 2 dell'articolo 69 è aggiunto, in fine, il seguente periodo:

«Salvo prova contraria a carico del committente, i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, anche a progetto, sono considerati rapporti di lavoro subordinato sin dalla data di costituzione del rapporto, nel caso in cui l'attività del collaboratore sia svolta con modalità analoghe a quella svolta dai lavoratori dipendenti dell'impresa committente, fatte salve le prestazioni di elevata professionalità che possono essere individuate dai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale».

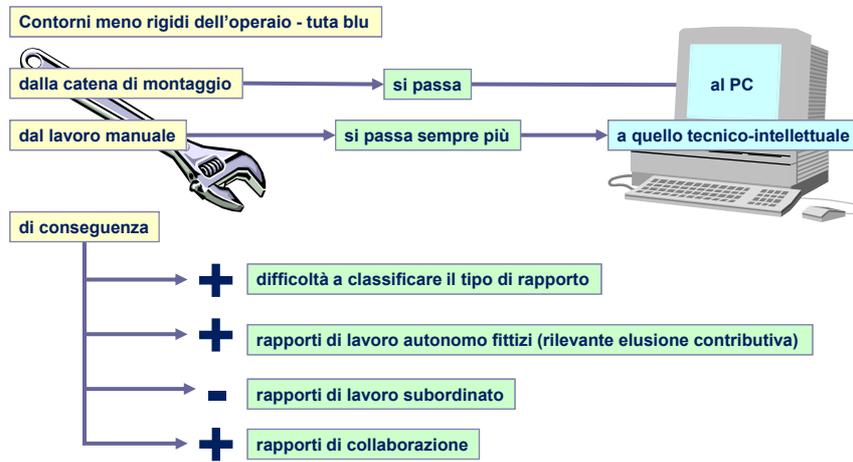
ELEMENTI DISTINTIVI DEL LAVORO SUBORDINATO

Principali indici di orientamento per distinguere tra lavoro subordinato ed autonomo

indici	lavoro subordinato	lavoro autonomo
oggetto della prestazione	attività lavorativa	opera come "risultato"
rischio della produzione	a carico datore di lavoro	a carico del lavoratore
subordinazione	presente	assente
organizzazione del lavoro	datore di lavoro	propria
orario di lavoro	prestabilito	non previsto
luogo di lavoro	presso struttura aziendale	presso l'incaricato
presenza dipendenti	no	si
prestazione di lavoro	a favore di una sola ditta	a favore di più ditte
compenso	periodico	a compimento d'opera

In ogni caso occorre fare riferimento al concreto atteggiarsi del rapporto dal momento del suo instaurarsi a quello del successivo svolgimento non rilevando il mero ricorso al "nomen iuris"

EVOLUZIONE NELLA FIGURA DEL LAVORATORE DIPENDENTE



Il rapporto di lavoro nella sua evoluzione storico-sociale

45

FENOMENOLOGIA SOCIALE

Nel corso degli anni la quota di costo del lavoro rappresentata dai "contributi obbligatori" assume aspetti sempre più onerosi, anche in conseguenza della forte capacità rivendicativa del sindacato

L'instaurazione di rapporti di lavoro autonomo è ambita



Il rapporto di lavoro nella sua evoluzione storico-sociale

46

EVOLUZIONE GIURISPRUDENZIALE

La magistratura

il giudice detta comportamenti sociali

AZIONE ATTIVA

il giudice interpreta la realtà e a questa adatta la legge

AZIONE PASSIVA

quindi

anni 60/70
sentenze di
norma
favorevoli al
riconoscimento
di rapporti di
natura
subordinata

anni 70/80
sentenze più
propense a
riconoscere
la pretesa
autonomia
vantata nei
rapporti tra
le parti

anni 80/90
sentenze che,
addirittura,
considerano
rilevante l'elemento
"volontà delle parti"
per la classificazione
del rapporto

anni 90/2000
sentenze che
considerano oltre
all'elemento del
"nomen iuris" il
concreto
atteggiarsi del
rapporto di lavoro

Il rapporto di lavoro nella sua evoluzione storico-sociale

47

LA MAGISTRATURA

In sintesi oggi

a favore del rapporto di lavoro autonomo

volontà delle parti

è determinante se altri elementi
acquisiti non sono sufficienti
per provare un effettivo
rapporto di subordinazione

a favore del rapporto di lavoro dipendente

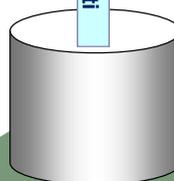
inserimento
nell'organizzazione aziendale

sopperisce all'assenza di altri specifici
indici, quali la rigida osservanza di un orario
di lavoro, la sottoposizione a direttive
continue, il potere disciplinare ecc.

Il rapporto di lavoro nella sua evoluzione storico-sociale

48

L'art. 2094 del codice civile è, in sostanza, una norma indeterminata, un involucro vuoto, una norma in "bianco"



Sono i giudici nei vari momenti dell'evolversi della vita sociale, a riempire di volta in volta di contenuti il concetto di subordinazione