

Fondamenti di Diritto

4 marzo 2011

D.Lgs. 10 settembre 2003 n. 276

Il lavoro a progetto ed il lavoro
occasionale di tipo accessorio

Art. 409 codice procedura civile

Art. 409 c.p.c. - Controversie individuali di lavoro -

Si applicano le disposizioni del presente capo nelle controversie relative a:

[...]

3) Rapporti di agenzia, di rappresentanza commerciale ed altri **rapporti di collaborazione** che si concretino in una **prestazione di opera continuativa e coordinata, prevalentemente personale, anche se non a carattere subordinato**

Riferimenti essenziali

- ✓ Articoli 61 - 69 del D.Lgs. 10 settembre 2003 n. 276
- ✓ Circolare Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali 8 gennaio 2004 n. 1
- ✓ Circolare Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale 14 giugno 2006 n. 17
- ✓ Circolare Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale 29 gennaio 2008 n. 4

Il lavoro a progetto

E' un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa, prevalentemente personale e **senza vincolo di subordinazione**, riconducibile ad 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

Requisiti qualificanti

- ✓ l'**autonomia** con la quale il collaboratore deve svolgere la sua attività
- ✓ la **coordinazione** con l'organizzazione del committente
- ✓ l'**irrilevanza del tempo** impiegato per l'esecuzione della prestazione

"Progetto specifico"

Secondo il Ministero:

consiste in un'attività produttiva ben identificabile e funzionalmente collegata ad un determinato risultato finale cui il collaboratore partecipa direttamente con la sua prestazione. Il progetto può essere connesso all'attività principale od accessoria dell'impresa.

Indici sintomatici del contratto a progetto (Circ. 4/2008)

Il personale ispettivo è chiamato a valutare i seguenti elementi, ai fini della valutazione della genuinità del lavoro a progetto:

- **Specificità:** l'attività non può coincidere totalmente o parzialmente con l'oggetto sociale;
- **Modalità di inserimento** del lavoratore nel contesto aziendale del committente;
- **Contenuto** della prestazione: se elementare, ripetitiva e predeterminata è difficilmente compatibile con attività progettuale;
- **Autonomia di scelta** sulle modalità esecutive di svolgimento della prestazione da parte del collaboratore;
- **Compenso:** non legato esclusivamente al tempo della prestazione ma riferibile al risultato del progetto;
- **Clausola di esclusiva:** la monocommittenza, seppur tecnicamente compatibile col lavoro a progetto, fa scattare una verifica più severa;
- **Proroga e rinnovo:** sono elementi indiziari di irregolarità la proroga immotivata ed il rinnovo per progetto identico al precedente

N.B.: Peraltro il Ministero del Lavoro ha successivamente emanato una direttiva al Personale Ispettivo che di fatto "congela" l'applicazione di questa circolare.

"Programma di lavoro"

Secondo il Ministero:

consiste in un tipo di attività cui non è direttamente riconducibile un risultato finale. Il programma di lavoro o la fase di esso si caratterizzano, infatti, per la produzione di un risultato solo parziale destinato ad essere integrato, in vista di un risultato finale, da altre lavorazioni e risultati parziali.

Esclusioni

Non vale per:

- ✓ le professioni intellettuali per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi professionali
- ✓ i componenti degli organi di amministrazione e controllo delle società
- ✓ i partecipanti a collegi e commissioni

Esclusioni/2

- ✓ i percettori di pensione di vecchiaia i rapporti e le attività rese e utilizzate a fini istituzionali in favore delle associazioni e società sportive dilettantistiche
- ✓ le "prestazioni occasionali"
- ✓ gli agenti e rappresentanti di commercio
- ✓ il pubblico impiego

Contenuto del contratto

Il contratto deve avere, ai soli fini della prova, forma scritta e deve indicare:

- ✓ la durata "determinata o determinabile" della prestazione di lavoro
- ✓ le caratteristiche del progetto o programma di lavoro o fasi di esso

Contenuto del contratto/2

- ✓ il corrispettivo e i criteri per la sua determinazione, i tempi e le modalità di pagamento e la disciplina dei rimborsi spese
- ✓ le forme di coordinamento con il committente
- ✓ le eventuali misure per la tutela della salute e sicurezza del collaboratore a progetto

Corrispettivo

Il corrispettivo è proporzionato alla qualità e quantità del lavoro svolto e deve tenere conto dei compensi normalmente corrisposti per analoghe prestazioni di lavoro autonomo nel luogo di esecuzione del rapporto.

Obblighi del collaboratore

- ✓ Il collaboratore può svolgere attività a favore di più committenti, salvo che in sede di contratto individuale le parti si siano accordate diversamente.
- ✓ Al collaboratore è comunque vietato svolgere attività in concorrenza con il committente, diffondere notizie e apprezzamenti sui programmi e sul modo in cui questi sono organizzati, compiere atti che rechino danno all'attività stessa del committente.

Sospensione del rapporto di lavoro

La collaborazione a progetto si sospende nel caso di:

- ✓ malattia ed infortunio, senza erogazione del corrispettivo \Rightarrow non comportano la proroga della durata del contratto, salva diversa pattuizione
- ✓ maternità \Rightarrow proroga del contratto per 180 giorni, salva più favorevole disposizione del contratto individuale.

Estinzione del rapporto di lavoro

- ✓ Il contratto si risolve al momento della realizzazione del progetto o del programma o della fase di esso
- ✓ E' fatta salva l'ipotesi del recesso prima del termine per giusta causa, "ovvero secondo le diverse causali o modalità, incluso il preavviso, stabilite dalle parti nel contratto individuale"

Sanzioni

- ✓ In caso di mancanza di uno specifico progetto o del programma di lavoro o fase di esso il rapporto si converte in rapporto subordinato a tempo indeterminato sin dalla data di costituzione
- ✓ L'accertamento da parte del giudice deve limitarsi all'esistenza del progetto e astenersi dalla valutazione delle scelte tecniche, organizzative e produttive del datore di lavoro

Vicende del rapporto

Quando un rapporto a progetto venga a mutare natura in corso di attuazione, configurandosi come un rapporto di lavoro subordinato, e tale mutamento sia accertato in giudizio, la trasformazione sarà "corrispondente alla tipologia negoziale di fatto realizzatasi tra le parti"

Co.co.co.

Il legislatore ha in varie fasi definito apposite possibilità di "sanatoria" per i co.co.co./co.co.pro, non supportati da un progetto specifico o, in qualche caso, addirittura "simulati".

Queste fasi di sanatoria presuppongono sempre un qualche coinvolgimento delle Associazioni/Rappresentanze Sindacali.

"Prestazioni occasionali di tipo accessorio"

Sono rapporti (da applicarsi solo in determinati ambiti lavorativi indicati dall'art. 70 del D.Lgs 276/2003 ed instaurabili solo per particolari tipologie di soggetti indicate dall'art. 71 dello stesso D.Lgs) di durata complessiva non superiore a trenta giorni nel corso dell'anno solare con lo stesso committente e comportano, nel medesimo anno solare, la percezione di un compenso complessivo non superiore a 5 mila euro

Circolare Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale 14 giugno 2006 n. 17 (*call center*)

- Il settore dei call center è caratterizzato da un consistente utilizzo dei contratti di collaborazione autonoma; per questa ragione la circolare in oggetto è intervenuta ad individuare la modalità di corretto utilizzo della tipologia contrattuale del contratto a progetto.
- Nella circolare si afferma che un programma di lavoro o fase di esso possono essere individuati anche nell'ambito delle attività operative telefoniche offerte dai *call center*, purché idonei a configurare un risultato, determinato nei suoi contenuti qualificanti; l'operatore telefonico deve assumere l'obbligo di eseguire un progetto entro un termine prestabilito e con possibilità di autodeterminare il ritmo di lavoro.

Circolare Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale 14 giugno 2006 n. 17 (*call center*)

- Per la corretta individuazione del risultato richiesto al collaboratore, il programma deve indicare:
 - Il singolo committente cui è riconducibile la campagna;
 - La durata della campagna;
 - Il tipo di attività richiesta al collaboratore;
 - La tipologia di prodotti o servizi oggetto dell'attività;
 - La tipologia di clientela da contattare.
- Inoltre, il collaboratore dev'essere in condizione di decidere:
 - Se eseguire la prestazione e in quali giorni;
 - A che ora iniziare e a che ora finire la prestazione;
 - Se e per quanto tempo sospendere la prestazione.

Circolare Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale 29 gennaio 2008 n. 4

- La circolare del 2008 fissa un elenco di attività **esemplificativo e non esaustivo** che vengono dichiarate difficilmente inquadrabili nella tipologia delle collaborazioni coordinate e continuative nelle modalità a progetto:
 - Addetti alla distribuzione di bollette o alla consegna di giornali, riviste ed elenchi telefonici;
 - Addetti alle agenzie ippiche;
 - Addetti alle pulizie
 - Autisti e autotrasportatori;
 - Babysitter e badanti;
 - Baristi e camerieri;
 - Commessi e addetti alle vendite;
 - Custodi e portieri;
 - Estetiste e parrucchieri;

Circolare Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale 29 gennaio 2008 n. 4

- Facchini;
- Istruttori di autoscuola;
- Letturisti di contatori;
- Manutentori;
- Muratori e qualifiche operaie dell'edilizia;
- Piloti e assistenti di volo;
- Prestatori di manodopera nel settore agricolo;
- Addetti alle attività di segreteria e terminalisti.

L'inclusione dell'attività nel presente elenco non esclude che tale prestazione possa essere, in casi eccezionali, compatibile con le modalità del lavoro a progetto, in presenza di una autentica e concreta autonomia nella esecuzione della attività oggetto del contratto.

La certificazione dei rapporti di lavoro

La certificazione

- ✓ E' una speciale procedura di qualificazione del rapporto di lavoro, a **carattere volontario**, attraverso la quale si attesta che il contratto sottoscritto dalle parti presenta effettivamente le caratteristiche corrispondenti alla particolare tipologia, concordemente scelta dalle parti, che rappresenta il nome formale del contratto di lavoro
- ✓ Obiettivo \Rightarrow ridurre il contenzioso in materia di qualificazione dei contratti di lavoro

Oggetto della certificazione

Ex art. 75 sono certificabili praticamente tutte le tipologie di contratto di lavoro oggi esistenti, mentre nel 2003, quando è stato emanato il D.Lgs 276, la certificazione poteva riguardare solo i seguenti casi:

- ✓ lavoro intermittente
- ✓ lavoro ripartito
- ✓ part-time
- ✓ lavoro a progetto
- ✓ associazione in partecipazione
- ✓ distinzione tra appalto e somministrazione di manodopera
- ✓ rinunzie e le transazioni
- ✓ regolamenti interni delle cooperative

Chi certifica

Le commissioni di certificazione istituite in sede di:

- ✓ Enti Bilaterali, nazionali e territoriali
- ✓ D.P.L. e Province
- ✓ Università pubbliche e private (comprese le Fondazioni universitarie)
- ✓ Ministero del Lavoro
- ✓ Consigli Provinciali dei Consulenti del Lavoro

N.B.: le ultime due sedi di certificazione sono utilizzabili solo a certe condizioni descritte dall'art. 76 D.Lgs 276/2003

Procedura

- ✓ Le parti rivolgono un'istanza scritta comune alla Commissione di cui intendono avvalersi
- ✓ La commissione informa la D.P.L. per dare avvio alla procedura
- ✓ La D.P.L. informa le autorità nei confronti delle quali l'atto è destinato a produrre effetti

Procedura/2

- ✓ Le autorità pubbliche possono presentare osservazioni alla Commissione
- ✓ Il procedimento di certificazione deve concludersi entro 30 giorni dal ricevimento dell'istanza

Contenuto dell'atto

L'atto di certificazione deve contenere:

- ✓ la motivazione
- ✓ gli effetti civili, amministrativi, fiscali e previdenziali per i quali si chiede la certificazione
- ✓ il termine e l'autorità cui è possibile ricorrere

Effetti della certificazione

Il contratto di lavoro certificato ha **piena forza legale, anche verso i terzi**, fino al momento in cui, in seguito ad impugnazione, il giudice non accerti, con sentenza di merito, l'invalidità della certificazione, **fatti salvi i provvedimenti cautelari**

Rimedi esperibili

E' obbligatorio, prima di ricorrere al giudice, tentare la conciliazione presso la stessa Commissione che ha certificato il rapporto.

E' consentito contestare la certificazione per:

- ✓ erronea qualificazione del contratto ⇒
l'accertamento ha effetto dal momento della conclusione del contratto

Rimedi esperibili/2

- ✓ difformità tra quanto certificato e quanto concretamente realizzatosi nel rapporto ⇒ l'accertamento ha effetto dal momento in cui ha avuto inizio la difformità
- ✓ vizi del consenso
- ✓ violazione del procedimento o eccesso di potere ⇒ ricorso al T.A.R.

Altre ipotesi di certificazione

Le sedi di certificazioni viste in precedenza sono competenti a certificare anche:

- Le rinunce e/o le transazioni con il lavoratore
- La distinzione concreta tra somministrazione di lavoro e appalto e/o la genuinità dell'appalto medesimo onde evitare la sanzionabilità per interposizione illecita per manodopera

Una materia in evoluzione

E' in discussione in questi giorni al Senato un provvedimento legislativo che mira ad estenderne ulteriormente il campo di applicazione e ad agevolare maggiormente il ricorso delle Parti del contratto di lavoro a tale Istituto.

Tale disegno di legge sta già dando origine numerose polemiche, soprattutto da parte delle Organizzazioni Sindacali, e si presenta comunque di assai complessa interpretazione (se dovesse uscire nel testo attualmente conosciuto)

Il contratto di associazione in partecipazione

Nozione Art. 2549 C.C.

Con il contratto di associazione in partecipazione l'associante attribuisce all'associato una partecipazione agli utili della sua impresa o di uno o più affari verso il corrispettivo di un determinato apporto.

Elemento essenziale (Cass. 4/2/2002 n. 1420)

“Nel contratto di associazione in partecipazione è elemento costitutivo essenziale la pattuizione a favore dell'associato di una prestazione correlata agli utili dell'impresa, come previsto dall'art. 2549 C.C.; ne segue che l'eventuale partecipazione ai ricavi dell'impresa non consente di ravvisare un contratto di associazione in partecipazione, posto che i ricavi rappresentano un dato non significativo

Elemento essenziale (Cass. 4/2/2002 n. 1420)/2

Circa il risultato economico effettivo dell'attività d'impresa. Ove la prestazione del soggetto che si assume associato in partecipazione presenti le caratteristiche tipiche del lavoro subordinato deve escludersi la configurabilità del contratto di associazione in partecipazione."

Però...

Cass. 6/5/1997 n. 3936 sosteneva la configurabilità di un contratto di associazione in partecipazione anche se si partecipa solo agli incassi e non agli utili.

Per la distinzione dal lavoro subordinato si vedano anche Cass. 3/2/2000 n. 1188 e Cass. 12/1/2000 n. 290

Dipendente anche solo per tre mesi

Il problema: la rilevanza
dell'elemento temporale ai fini della
individuazione di un rapporto di
lavoro subordinato

Sentenza 3090/2007 della Cassazione

- I fatti: il lavoratore ha avuto a disposizione una stanza in azienda, una autovettura e un cellulare, presenziando sul posto di lavoro dalla mattina alle 6 di sera. Ha cominciato a lavorare in concomitanza dell'abbandono di un altro dipendente che, prima di lasciare l'azienda, lo ha istruito. Infine il rapporto è cessato.
- Tribunale di Firenze e Cassazione hanno ravvisato il concretizzarsi di un rapporto di lavoro subordinato

La posizione della società

- Il lavoratore è stato impiegato come collaboratore esterno, senza orari rigidi né obblighi di presenza, né assoggettamento a direttive e controlli; il rapporto è stato interrotto alla luce presunte gravi inadempienze contrattuali.

La risposta della Cassazione

- Un orario elastico e la mancata direzione dell'attività non inficiano la natura del rapporto: l'utilizzo strutturato degli ambienti di lavoro, la presenza quotidiana in sede e la parametrizzazione del compenso svincolato da uno specifico risultato tratteggiano un rapporto di lavoro subordinato.
- La specificità tecnica della prestazione giustifica l'autonomia di cui il lavoratore ha goduto durante il rapporto.
- Sono presenti due elementi idonei a qualificare il rapporto come subordinato: l'"eterodirezione" (sebbene con notevole autonomia operativa), l'obbligo di presenza e il fattore tempo (pure al cospetto di orari elastici).