

AUTONOMIA E SUBORDINAZIONE

24 febbraio 2015

Prof. Francesco Rotondi

IL CONTRATTO

È l'espressione più importante dell'autonomia contrattuale
“è l'accordo di due o più parti per costituire regolare, estinguere tra loro un rapporto giuridico patrimoniale” (art. 1321 c.c.)

Il contratto ha sempre contenuto patrimoniale

È un negozio giuridico bilaterale o plurilaterale (per la maggior parte della dottrina; ma v. art. 1333 c.c.)

AUTONOMIA CONTRATTUALE

ART. 1322 C.C.

Le parti possono liberamente determinare il contenuto del contratto nei limiti imposti dalla legge e possono concludere contratti che non appartengano ai tipi aventi una disciplina particolare purché siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico

MA

Il contratto di lavoro sconta numerosi limiti imposti da
norme inderogabili di legge

Ai sensi dell'art. 1325 c.c. gli elementi essenziali del contratto sono:

- L'accordo o consenso delle parti
- La causa ossia la funzione economico sociale cui il contratto adempie
- L'oggetto
- La forma

CLASSIFICAZIONE DEI CONTRATTI

- Contratti consensuali: si perfezionano con il semplice consenso (compravendita, appalto, locazione, **lavoro subordinato**);
- Contratti reali: richiedono per il perfezionamento, oltre al consenso delle parti, anche la consegna della cosa (mutuo, comodato, pegno);
- Contratti ad esecuzione istantanea: esauriscono i loro effetti all'atto di conclusione del contratto oppure in un momento successivo (compravendita);
- Contratti di durata: la cui esecuzione si protrae nel tempo o in modo continuo o ad intervalli (somministrazione, **lavoro subordinato**);
- Contratti ad effetti reali: producono il trasferimento della proprietà di un bene o la costituzione o il trasferimento di un diritto reale su un bene (compravendita, salvo che non siano ipotesi di vendita obbligatoria);
- Contratti ad effetti obbligatori: danno luogo alla nascita di un rapporto obbligatorio (appalto, locazione, **lavoro subordinato**);
- Contratti a prestazioni corrispettive: caratterizzati dal fatto che il contratto genera due prestazioni di natura patrimoniale contrapposte e ciascuna delle parti è tenuta ad una obbligazione e tra le due prestazioni si stabilisce un nesso di corrispettività (c.d. sinallagma) (compravendita, appalto, locazione, **lavoro subordinato**);
- Contratti a prestazione unica: generano l'obbligo della prestazione per una sola parte (contratti unilaterali);

TIPI DI CONTRATTI

- Contratti a titolo oneroso: se alla prestazione di una parte corrisponde il sacrificio dell'altra (compravendita, **lavoro subordinato**);
- Contratti a titolo gratuito: se la prestazione di una parte è fatta per spirito di liberalità, cioè a favore dell'altra senza che sia imposto un sacrificio (esiste il **lavoro gratuito**)

La causa è l'elemento del contratto che richiesto a pena di nullità ne individua la funzione economica e quindi l'interesse meritevole di tutela concretamente perseguito dalla volontà delle parti

Con riguardo alla causa si distinguono:

Contratti atipici

Non rientrano in un dato tipo di contratto previsto dalla legge (*leasing, factoring, catering, il franchising non più dal 2004*)

ATTENZIONE! Nel linguaggio comune i contratti atipici di lavoro sono in realtà disciplinati dalla legge, ma si discostano dal lavoro subordinato a tempo indeterminato (*part-time, a progetto, somministrazione, a chiamata, ecc. ecc.*)

Contratti tipici

Previsti e disciplinati dalla legge (**contratto di lavoro subordinato**)

Contratti misti

Fattispecie negoziale atipica che possiede elementi causali propri di più contratti tipici (contratto di portierato = lavoro subordinato + locazione di immobile a uso abitativo)

CAUSA DEL CONTRATTO DI LAVORO

La causa del contratto di lavoro deve essere individuata **nello scambio tra lavoro e retribuzione**, scambio vincolato alla reciprocità per cui l'obbligazione e la prestazione di una parte (lavoratore) sono in funzione dell'obbligazione e della prestazione dell'altra (datore di lavoro).

In relazione alla causa il contratto di lavoro è:

oneroso	sinallagmatico	tipico	non associativo
essendo necessaria l'esistenza di una retribuzione che è la naturale controprestazione dell'attività lavorativa	trattandosi di un contratto a prestazioni corrispettive (prestazione del lavoratore/ retribuzione);	Individuato e disciplinato dalla legge	le parti sono portatrici di un proprio interesse, non necessariamente rivolto ad uno scopo comune

CAPACITÀ GIURIDICA

Capacità giuridica speciale del prestatore di lavoro:

L'attitudine a prestare il proprio lavoro (capacità al lavoro) si acquista al raggiungimento di determinati requisiti previsti dal legislatore.



Età minima di ammissione al lavoro:

Ai sensi dell'art. 3, l. 977/1967, "l'età minima per l'ammissione al lavoro è fissata al momento in cui il minore ha concluso il periodo di istruzione obbligatoria [...]"

A partire dal 1 settembre 2007 tale disposizione opera in raccordo con la l. n. 296/2006 che innalza l'età per l'accesso al lavoro da 15 a 16 anni, contestualmente dichiarando obbligatoria l'istruzione per almeno 10 anni.

L'età minima per l'accesso al lavoro è di 16 anni.

IL DIFETTO DI CAPACITÀ GIURIDICA SPECIALE

Il difetto della capacità giuridica speciale, cioè dell'età minima di ammissione al lavoro, integra la mancanza di un presupposto essenziale per la conclusione del contratto e determina pertanto la sua nullità.

Il difetto della capacità giuridica speciale si traduce nell'illiceità dell'oggetto del contratto, con conseguente applicabilità al rapporto, per il periodo in cui abbia avuto esecuzione, della statuizione del comma 2°, art. 2126 c.c. (slide successive).

Infatti il limite di età per l'ammissione al lavoro è posto a tutela del prestatore di lavoro.

CAPACITÀ DI AGIRE

La capacità di agire è la capacità di stipulare il contratto di lavoro e di esercitare i diritti e le azioni che ne discendono.

Per il datore:

Essa si acquista secondo la disciplina generale al compimento della maggiore età.

Per il prestatore di lavoro:

È prevista un'età inferiore. L'art. 2, comma 2, c.c. stabilisce che sono fatte salve le norme speciali che stabiliscono un'età inferiore ai 18 anni per l'ammissione al lavoro e in tal caso il minore è abilitato all'esercizio dei diritti e delle azioni che derivano dal contratto di lavoro.

Data l'ambigua formulazione della norma non c'è un orientamento univoco circa la capacità del lavoratore, che non abbia ancora compiuto i 18 anni, di stipulare autonomamente il contratto di lavoro.

(segue)

CAPACITÀ DI AGIRE

Una parte della dottrina (E. Ghera, P. Tosi) ritiene che l'acquisto della capacità a prestare lavoro comporta anche la piena capacità di agire, per cui il lavoratore non necessita di rappresentanza o assistenza per l'esercizio dei diritti e delle azioni che dipendono dal contratto di lavoro e neanche per la stipulazione del contratto stesso.

Altra parte della dottrina (A. Vallebona) ritiene invece che il minore di 18 anni continui ad essere incapace di stipulare un contratto di lavoro, anche se può esercitare i relativi diritti e le relative azioni resterebbe quindi necessaria l'assistenza di chi esercita la potestà genitoriale o del rappresentante legale.

L'ACCORDO DELLE PARTI E I VIZI DELLA VOLONTÀ

Il contratto di lavoro si costituisce mediante l'accordo delle parti contraenti.
La volontà espressa nell'accordo deve essere libera e priva di vizi.

➤ Simulazione assoluta:

Quando le parti fingono l'esistenza di un contratto di lavoro subordinato mentre in realtà non hanno intenzione di costituire nessun rapporto.

In tal caso il contratto simulato non produce effetto tra le parti (art. 1414, comma 1, c.c.)

➤ Simulazione relativa:

Si verifica quando le parti stipulano un contratto diverso da quello voluto e realmente svolto (ad esempio lavoro autonomo ma le parti intendono dar vita e di fatto danno vita ad un rapporto di lavoro subordinato, o viceversa).

In tal caso si applicherà la disciplina del tipo di rapporto che le parti hanno effettivamente realizzato (prevalenza del contratto effettivo dissimulato art. 1414, comma 2, c.c.)

Se però all'origine del contratto dissimulato è rilevabile un intento fraudolento trova applicazione il principio della nullità del contratto in frode alla legge (art. 1344 c.c.)

VIZI DEL CONSENSO

➤ Errore sulla qualità del lavoratore: (art. 1429, n. 3 c.c.)

Una ipotesi limitata ai casi in cui non sia stato convenuto il periodo di prova

➤ Violenza (art. 1434 c.c.)

Quando l'assunzione del lavoratore sia avvenuta coattivamente

➤ Dolo (art. 1439 c.c.)

Quando il lavoratore dia causa all'errore, determinate per il consenso, con affermazioni false o reticenti

➤ Errore di diritto (art. 1429, n. 4 c.c.)

Quando il datore di lavoro assuma un lavoratore, ad esempio in base ad una clausola inserita in un bando di concorso che successivamente sia dichiarata nulla

FORMA DEL CONTRATTO DI LAVORO

La forma scritta del contratto di lavoro o di alcune clausole può essere richiesta:

- A pena di nullità (forma *ad substantiam*) ed in tal caso la mancanza determina la nullità del contratto, con conseguente applicazione dell'art. 2126 c.c. .
- Ai fini probatori (forma *ad probationem*) dell'esistenza del contratto o di alcune clausole negoziali. In tal caso la mancanza dell'atto scritto non pregiudica l'esistenza del rapporto in quanto l'onere della forma ha una ricaduta solo sul piano probatorio, in caso di contestazione di quell'elemento che doveva essere provato per iscritto.

A garanzia del lavoratore è prevista la forma scritta per alcuni contratti di lavoro o per alcune clausole ad esempio per il contratto di somministrazione la forma scritta è prevista a pena di nullità (art. 21, d. lgs. 276/2003).

La forma scritta è largamente praticata in virtù dell'obbligo posto in capo al datore di lavoro di informare il lavoratore (art. 1, d. lgs. 152/1997) delle condizioni applicabili al contratto di lavoro.

OGGETTO DEL CONTRATTO DI LAVORO

L'oggetto del contratto è costituito tanto dalla prestazione di lavoro quanto dalla retribuzione.

I requisiti dell'oggetto che devono sussistere per tutta la durata del contratto, sono quelli previsti in generale dall'art. 1346 c.c.:

- **Liceità**, non contrarietà a norme imperative, all'ordine pubblico, al buon costume;
- **Possibilità della prestazione;**
- **La determinatezza o determinabilità dell'oggetto**

Esempio: contratto di lavoro con la *escort*
???

LAVORO SUBORDINATO E LAVORO AUTONOMO

Locatio operis Obbligazione di risultato	Locatio operarum Obbligazione di mezzi
Ha come oggetto uno specifico risultato di lavoro, consistente nel compimento di un'opera o di un servizio, con rischio a carico del debitore.	Ha come oggetto un'attività lavorativa in quanto tale, estranea dal risultato perseguito dal creditore e quindi con estraneità del debitore rispetto al rischio del perseguimento del risultato finale

LAVORO SUBORDINATO

Il diritto del lavoro nasce all'indomani della rivoluzione industriale e con la c.d. legislazione sociale relativa a due piaghe sociali della prima industrializzazione:

- Sfruttamento di donne e fanciulli;
- Trasferimento del costo economico degli infortuni e delle malattie sulle spalle dei lavoratori.

Prime leggi:

- L. n. 3657/1886 sulla tutela del lavoro dei fanciulli;
- L. n. 80/1898 sull'istituzione dell'assicurazione contro gli infortuni;
- L. n. 242/1902 sulla tutela delle donne e dei fanciulli

LAVORO SUBORDINATO

Il codice civile non contiene una nozione di lavoro subordinato, ma si limita ad individuare una delle parti di tale rapporto: il lavoratore.



2094 c.c. qualifica come prestatore di lavoro subordinato 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”



Il lavoratore subordinato, secondo la definizione del legislatore, è un soggetto che presta la propria attività personalmente, seguendo le istruzioni impartite dal datore di lavoro circa il momento e le modalità di svolgimento della prestazione, soggiacendo anche ad eventuali sanzioni disciplinari nell’ipotesi di inosservanza delle disposizioni ricevute.

Il lavoratore si trova in una “posizione di debolezza” rispetto al datore di lavoro, ecco perchè il legislatore ha costruito un impianto di garanzie in suo favore.

CONCEZIONE TRADIZIONALE DI SUBORDINAZIONE

SUBORDINAZIONE TECNICO – FUNZIONALE

Eterodeterminazione della prestazione: il lavoratore esegue la prestazione secondo ordini, direttive ed impostazioni impartite dal datore di lavoro o dai suoi collaboratori gerarchici.

Eterodirezione: sottoposizione del lavoratore alle direttive del datore di lavoro, al potere organizzativo, direttivo e disciplinare del datore di lavoro e la continua messa a disposizione, da parte del lavoratore, delle proprie energie psico-fisiche per il raggiungimento degli obiettivi produttivi.

SUBORDINAZIONE SOCIO ECONOMICA

Dipendenza o inferiorità economica del lavoratore rispetto al datore di lavoro

La capacità produttiva del lavoratore dipende dall'inserimento nell'organizzazione dell'imprenditore rispetto al quale si trova in una condizione di inferiorità

CONCEZIONE MODERNA DI SUBORDINAZIONE

L'evoluzione della realtà economica e produttiva hanno messo in luce tutti i limiti dei criteri tradizionali delle nozione di subordinazione



- L'eterodeterminazione non qualifica più la prestazione del lavoratore subordinato, in quanto essa è sempre più caratterizzata da margini di autonomia (es.: lavoratore specializzato, dirigente, giornalista)
- La dipendenza economica non è più una caratteristica esclusiva del lavoro subordinato ma appartiene anche ad altre forme di lavoro che possono qualificarsi come autonome (lavoratore autonomo)



- **Nuovo criterio della c.d. doppia alienità:** estraneità del lavoratore sia a rispetto all'organizzazione in cui è inserita la prestazione sia rispetto al risultato della stessa: **subordinazione in senso stretto**

I CRITERI DI DISTINZIONE TRA LAVORO AUTONOMO E SUBORDINATO ELABORATI DALLA GIURISPRUDENZA

Secondo la giurisprudenza ogni attività umana, economicamente rilevante, può essere espletata nelle forme di lavoro subordinato ovvero di quello autonomo, [...].
(Cass. 23 novembre 1998 n. 11885)

La giurisprudenza nel corso degli anni ha individuato alcuni indici o elementi sussidiari per distinguere il lavoro autonomo dal lavoro subordinato:

- L'osservanza di un orario predeterminato;
- L'assenza di rischio in capo al lavoratore;
- L'esclusività della dipendenza da un solo datore di lavoro;
- La continuità della prestazione;
- Il versamento, a cadenze prestabilite di una retribuzione;
- L'inserimento del lavoratore nell'organizzazione produttiva;
- Il coordinamento dell'attività lavorativa all'assetto organizzativo dato all'impresa dal datore di lavoro

METODO SUSSUNTIVO E TIPOLOGICO

Di fronte ad un rapporto di lavoro, la giurisprudenza suole precedere ad un raffronto in cui termini di paragone sono costituiti da un lato dalle caratteristiche specifiche del rapporto e dall'altro, dalle caratteristiche del modello di rapporto contraddistinto dalla totalità degli indici rivelatori della situazione di subordinazione.



Metodo sussuntivo

La giurisprudenza si è subito rilevata consapevole della impossibilità di garantire la completa coincidenza tra fattispecie concreta e fattispecie astratta, raggiungibile attraverso un giudizio di identità.



Metodo tipologico

L'operazione di qualificazione può solo consistere in un giudizio di approssimazione della fattispecie concreta rispetto al tipo sotteso alla fattispecie astratta.

Il procedimento di qualificazione si risolve nella riconduzione al tipo legale e alla sua disciplina delle situazioni concrete in cui è presente la parte maggiore o comunque più significativa delle caratteristiche riscontrabili nel modello prevalente di lavoratore subordinato.

DISCIPLINA DEL LAVORO SUBORDINATO

Il diritto del lavoro nasce per tutelare la parte più debole del rapporto, infatti potrebbe sembrare più corretto parlare non di diritto del lavoro tout court ma di diritto del lavoro subordinato.

La legislazione lavoristica ha costruito un vero e proprio impianto di garanzie a favore del lavoratore (oggetto delle prossime lezioni) che riguardano:

- orario di lavoro;
- salute e sicurezza;
- estinzione del rapporto di lavoro e rimedi;
- versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali ecc.

LAVORO AUTONOMO

Il lavoro autonomo consiste nel compimento di un'opera o di un servizio, con lavoro prevalentemente proprio, che il lavoratore svolge senza vincolo di subordinazione, verso un corrispettivo, nei confronti del committente (art. 2222 c.c.)



Art. 2223 – 2228 c.c. riguardano:

- **L'esecuzione dell'opera;**
- **Le modalità di determinazione del corrispettivo;**
- **Le conseguenze nel caso in cui l'opera non sia eseguita nel modo esatto;**
- **Il recesso unilaterale dal contratto;**
- **L'impossibilità sopravvenuta nella esecuzione dell'opera**

LAVORO AUTONOMO LA PRESTAZIONE D'OPERA INTELLETTUALE

Una *species* del tipo lavoro autonomo è la prestazione di opera intellettuale di cui agli art. 2230 ss. c.c., correntemente individuata sulla base degli indici che caratterizzano le professioni intellettuali per l'esercizio delle quali “è necessaria l'iscrizione in appositi albi o elenchi” ai sensi dell'art. 2229 c.c. (avvocato, commercialista, medico, psicologo).

E l'estetista???

Il pranoterapeuta???

Il consulente matrimoniale???

LA PARASUBORDINAZIONE

Tra la subordinazione a l'autonomia la dottrina ha collocato la parasubordinazione: la collaborazione nell'attività produttiva che si realizza attraverso forme di lavoro autonomo caratterizzate dalla natura prevalentemente personale della prestazione, dalla continuità e dalla coordinazione.



il primo riconoscimento giuridico di tale categoria è avvenuto con la L. 533/73 che, modificando l'art. 409 c.p.c., ha esteso l'applicazione delle disposizioni sul processo del lavoro anche ai rapporti di agenzia e di rappresentanza commerciale, nonché a tutti "gli altri rapporti di collaborazione che si concretino in una prestazione d'opera continuativa e coordinata, prevalentemente personale, anche se non a carattere subordinato", qualificati come rapporti parasubordinati e denominati anche collaborazioni coordinate e continuative.

LA COLLABORAZIONE COORDINATA E CONTINUATIVA

L'elemento che maggiormente differenzia la parasubordinazione dal lavoro autonomo e che la avvicina al lavoro subordinato è il coordinamento con l'attività lavorativa.

Il requisito della continuità rinvia ad una collaborazione durevole nel tempo, anche attraverso un unico contratto di durata apprezzabile.

Il requisito della coordinazione implica un collegamento funzionale del collaboratore con l'attività economica del committente, rispetto al cui perseguimento essa è strumentale.

La “collaborazione” è diversa da quella prevista dal 2094 c.c. poiché deve esserci una certa libertà nelle modalità di esecuzione della prestazione ad es. sotto forma di assenza di vincoli riguardanti l'orario di lavoro.

LA DISCIPLINA DEL LAVORO PARASUBORDINATO

La disciplina sostanziale di tutela del lavoro parasubordinato non si differenzia da quello autonomo.



La giurisprudenza consolidata e la dottrina ritengono applicabili, per espressa previsione legislativa, solo le norme relative al processo del lavoro e l'art. 2113 c.c.



Da un decennio la dottrina si trova ad elaborare proposte di riforma delle fattispecie lavoristiche fondamentali in un'ottica di redistribuzione delle tutele.

Progetto di uno **Statuto dei lavori** contenuto nel Libro bianco 2001 suggeriva di superare in radice la contrapposizione tra lavoro autonomo e subordinato con l'introduzione di uno zoccolo minimo ed inderogabile di tutele per "tutte le forme di lavoro rese a favore di terzi" a prescindere dalla loro qualificazione giuridica.

LAVORO A PROGETTO

Disciplinato dagli artt. 61-69, d. lgs. 276/2003

“[...] i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa prevalentemente personale e senza vincolo di subordinazione, di cui all'articolo 409, numero 3), del c.p.c., devono essere riconducibili a uno o più progetti specifici determinati dal committente e gestiti autonomamente dal collaboratore [...]”. (art. 61, d.lgs. 276/2003)



Tale tipologia contrattuale è caratterizzata dall'esistenza di uno specifico progetto che assurge a contrassegno di genuinità dell'autonomia del rapporto richiesto dal legislatore.



I contratti 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 (comma 1, art. 69, d.lgs. 276/2003)

La formulazione della norma è chiara e netta ed introduce una presunzione legale assoluta di subordinazione, → in mancanza del progetto il rapporto si converte automaticamente in rapporto di lavoro subordinato a tempo pieno e indeterminato

LE MODIFICHE DELLA RIFORMA FORNERO AL LAVORO A PROGETTO

La legge n. 92/2012, recependo le interpretazioni giurisprudenziali più restrittive, ha modificato l'originaria definizione del lavoro a progetto contenuta nell'art. 61 d. lgs. 276/2003 eliminando il riferimento al “programma di lavoro o fasi di esso” e introducendo la specificazione che:

- “il progetto deve essere funzionalmente collegato ad un determinato risultato finale e non può consistere in una mera riproposizione dell'oggetto sociale del committente”;
- né “può comportare lo svolgimento di compiti meramente esecutivi ripetitivi, che possono essere individuati dai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale”.



Il progetto deve essere dotato di una sua compiutezza e autonomia ontologica rispetto all'attività del committente

IL LAVORO A PROGETTO

Il requisito della “non totale coincidenza o sovrapposizione” tra l’attività del collaboratore e l’attività dell’impresa era richiamato altresì dalle circolari:

➤ Circolare del Ministero del lavoro n. 1 dell’8 gennaio 2004

Secondo cui “Il progetto 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”.

➤ Circolare del Ministero del lavoro n. 17 del 14 giugno 2006 (sui call center)

aveva già specificato che “le collaborazioni coordinate e continuative devono essere riconducibili ad uno o più progetti specifici [omissis] determinati dal committente e che, pur potendo essere connessi all’attività principale od accessoria dell’impresa non possono totalmente coincidere con la stessa o ad essa sovrapporsi”

➤ Circolare del ministero del lavoro n. 4 del 29 gennaio 2008

“Con riferimento al progetto, programma di lavoro o fase di esso il personale ispettivo deve verificare anzitutto la specificità, tenendo presente che lo stesso non può totalmente coincidere con l’attività principale o accessoria dell’impresa come risultante dall’oggetto sociale e non può ad essa sovrapporsi [...]”

“Va verificato attentamente il contenuto della prestazione, atteso che una prestazione elementare, ripetitiva e predeterminata è assai difficilmente compatibile con un’attività di carattere progettuale [...]”

LA FORMA DEL CONTRATTO A PROGETTO

A seguito delle ultime modifiche introdotte con il d. l. n. 76/2013 il Ministero ha precisato che la forma scritta – essendo stato eliminato l’inciso “ai fini della prova” – costituisce ora un elemento di legittimità del contratto a progetto (c.d. forma scritta ad *substantiam*) in questi termini si è espresso anche il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, con la circolare n. 35 del 2013.

Il contratto a progetto deve contenere:

- l'indicazione della durata (determinata o determinabile) della prestazione;
- la descrizione del progetto con individuazione del suo contenuto caratterizzante e del risultato finale che si intende proseguire;
- il corrispettivo e i criteri della sua individuazione (tempi e modalità di pagamento);
- le forme di coordinamento del lavoratore a progetto al committente sulla esecuzione della prestazione lavorativa;
- eventuali misure per tutela della salute e della sicurezza del collaboratore.

ESTINZIONE DEL CONTRATTO A PROGETTO

È possibile prospettare 4 ipotesi di estinzione del contratto a progetto:

- Realizzazione del progetto;
- Recesso *ante tempus* in presenza di giusta causa, anche prima delle scadenze originariamente previste dalle parti;
- Il recesso del committente per inidoneità del collaboratore impeditiva della realizzazione del progetto;
- Il recesso *ante tempus* del collaboratore a progetto per causali o con modalità stabilite espressamente nel contratto individuale con il solo limite dell'obbligo di preavviso.

L'ESISTENZA DEL PROGETTO NON ESCLUDE LA NATURA SUBORDINATA DEL RAPPORTO

“Qualora venga accertato dal giudice che il rapporto instaurato ai sensi dell'articolo 61 sia venuto a configurare un rapporto di lavoro subordinato, esso si trasforma in un rapporto di lavoro subordinato corrispondente alla tipologia negoziale di fatto realizzatasi tra le parti. 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.(art. 69, d.lgs. 276/2003)



Al di là del nomen juris attribuito dalle parti al rapporto controverso, l'elemento dell'esistenza del progetto non è sufficiente ad escludere la natura subordinata del rapporto.

Si dovrà tenere conto delle modalità di esecuzione della prestazione.

LE ESCLUSIONI

Dalle disposizioni sul lavoro a progetto restano esclusi:

- la pubblica amministrazione (per disposizione generale contenuta nell'art. 1, comma 2, d. lgs. 276/2003);
- alcuni specifici rapporti (agenti e rappresentanti di commercio; componenti organi di amministrazione e controllo di società; partecipanti a collegi e commissioni; fruitori di pensioni di vecchiaia);
- 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;
- le professioni intellettuali, per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi professionali;
- 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..

Infine è sempre possibile l'applicazione di clausole di contratto individuale o di accordo collettivo più favorevoli per il collaboratore a progetto.

CASO PRATICO

Spetta al giudice del merito accertare il comportamento tenuto dalle parti nell'attuazione del rapporto di lavoro al fine della conseguente qualificazione dello stesso come lavoro autonomo ovvero come lavoro subordinato [...]. (Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva inquadrato le prestazioni rese dal **c.d. pony express** nell'ambito del rapporto di lavoro autonomo per l'utilizzo di un mezzo di locomozione di proprietà del lavoratore, con oneri economici e di gestione a suo carico, per l'autonomia decisionale nel quomodo e nel quando dell'itinerario da percorrere e delle consegne e per il rischio d'impresa a carico del lavoratore, comprovato dall'assenza di compenso per l'impossibilità della prestazione in caso di malfunzionamento del mezzo di trasporto). (**Cass. 20 gennaio 2011, n. 1238**)

CASO PRATICO

In materia di attività giornalistica, la qualificazione del rapporto di lavoro intercorso tra le parti come autonomo o subordinato deve considerare che, in tale ambito, il carattere della subordinazione risulta attenuato per la creatività e la particolare autonomia qualificanti la prestazione lavorativa, nonché per la natura prettamente intellettuale dell'attività stessa, con la conseguenza che, ai fini dell'individuazione del vincolo, rileva specificamente l'inserimento continuativo ed organico delle prestazioni nell'organizzazione d'impresa. Nel giudizio di cassazione è sindacabile solo la determinazione dei criteri generali ed astratti da applicare al caso concreto, mentre costituisce accertamento di fatto - incensurabile in tale sede ove congruamente motivata - la relativa valutazione. (Nella specie, relativa alla posizione di un redattore, la S.C. ha ritenuto decisivo il pieno inserimento del lavoratore nell'attività redazionale, con utilizzazione degli strumenti di lavoro - computer e cellulare - forniti dalla casa editrice, e con la preposizione in via stabile a settori di informazione o rubriche fisse, nonché l'assoggettamento del medesimo al potere decisionale e di controllo del capo cronista che impartiva direttive e poteva richiedere prestazioni ulteriori - quali l'impaginazione e la redazione dei titoli - rispetto alla mera redazione di articoli). **Cass. 7 ottobre 2013, n. 22785)**

NOVITA'

**IL JOBS ACT PREVEDE UN SUPERAMENTO DELLE TIPOLOGIE
CONTRATTUALI DELLE COLLABORAZIONI COORDINATE E
CONTINUATIVE**

L'ART. 2126 C.C. E LE PRESTAZIONI DI FATTO

L'art. 2126 del c.c. prevede che “La nullità o l'annullamento del contratto di lavoro non produce effetto per il periodo in cui il rapporto ha avuto esecuzione salvo che la nullità derivi dall'illiceità dell'oggetto o della causa. Se il lavoro è stato prestato con violazione di norme poste a tutela del prestatore di lavoro, questi ha in ogni caso diritto alla retribuzione.”



Nel caso di un contratto di lavoro nullo o annullabile che abbia comunque avuto esecuzione, il legislatore fa salvi gli effetti prodotti dallo stesso per il tempo in cui ha avuto esecuzione, tutelando il rapporto di lavoro di fatto e consentendo al lavoratore di ottenere i diritti maturati dallo svolgimento dell'attività lavorativa, tra cui il trattamento economico e normativo.

CASI DI ESCLUSIONE DELL'ART. 2126 C.C.

Nel caso in cui l'invalidità del contratto derivi dall'illiceità dell'oggetto o della causa del contratto e nell'ipotesi di lavoro prestato invito domino, cioè senza il consenso o addirittura contro la volontà del datore di lavoro



Il prestatore di lavoro può invocare esclusivamente la disciplina dell'ingiustificato arricchimento, come nel caso di assenza del contratto

Infine, qualora l'illiceità dipenda dalla “violazione” di norme poste a tutela del prestatore di lavoro questi avrà comunque diritto alla retribuzione

GRAZIE PER L'ATTENZIONE