

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "LA SAPIENZA"

DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE

SUBORDINAZIONE E
AUTONOMIA
NELLA DISCIPLINA DELLE COLLABORAZIONI
ORGANIZZATE DAL COMMITTENTE



SAPIENZA
UNIVERSITÀ DI ROMA

Fabrizio Ferraro

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA "LA SAPIENZA" DOTTORATO DI RICERCA IN
DIRITTO DELL'ECONOMIA E DELL'IMPRESA – XVIII CICLO

Tutor: prof. Giuseppe Santoro-Passarelli



SAPIENZA
UNIVERSITÀ DI ROMA

FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA
DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE

DOTTORATO DI RICERCA IN
DIRITTO DELL'ECONOMIA E DELL'IMPRESA
XXVIII CICLO

Curriculum
Diritto del Lavoro

SUBORDINAZIONE E AUTONOMIA
NELLA DISCIPLINA DELLE COLLABORAZIONI ORGANIZZATE DAL
COMMITTENTE

Tutor

Prof. Giuseppe Santoro-Passarelli

Candidato

Fabrizio Ferraro

*Il livello di una scienza si misura dall'ampiezza
entro cui è capace di ospitare la crisi dei suoi
concetti fondamentali*

(M. Heidegger, *Essere e tempo*, traduzione
di P. Chiodi, Torino, 1969, pag. 25)

SUBORDINAZIONE E AUTONOMIA
NELLA DISCIPLINA DELLE COLLABORAZIONI ORGANIZZATE DAL
COMMITTENTE

Introduzione. Le collaborazioni etero-organizzate nel Jobs Act VIII

CAPITOLO PRIMO

IL SISTEMA DUALE DEI RAPPORTI DI LAVORO E LE
COLLABORAZIONI ORGANIZZATE DAL COMMITTENTE

Sezione I - La dicotomia autonomia-subordinazione

1. Il lavoro subordinato e il lavoro autonomo nel codice civile 1
2. Segue. Il lavoro autonomo continuativo 6
3. Significato e profili di (in)attualità della dicotomia 8
 - 3.1. Il mutamento dei paradigmi lavorativi nella metamorfosi dei sistemi di produzione 16
 - 3.2. Le nuove forme di lavoro nell'area contermina tra autonomia e subordinazione e la "zona grigia" 21
 - 3.3. Espansione, restrizione o crisi? L'elasticità della fattispecie contratto di lavoro subordinato 24
4. La giurisprudenza e la questione del metodo di qualificazione del rapporto 35
5. Prima del Jobs Act. Il lavoro a progetto e la lotta alle false partite IVA tra asistematicità e sanzione 45

Sezione II - Il riordino delle tipologie contrattuali e la norma sulle collaborazioni etero-organizzate

1. Il Jobs Act dei rapporti di lavoro 51
2. Lavoro autonomo e lavoro subordinato nella legge delega 53
 - 2.1. Su alcuni profili di incostituzionalità della delega 55
 - 2.2. Le collaborazioni etero-organizzate nel primo schema di decreto 57
3. Il regime temporale 59
4. La tecnica redazionale 62
5. Ambito di applicazione. "Collaborazione" ed etero-organizzazione 66

5.1. Segue. Inerenza all'impresa ed etero-organizzazione	69
6. La stabilizzazione dei "falsi autonomi"	71
6.1. Segue. Cenni sul divieto di licenziamento nei dodici mesi successivi all'assunzione	73
7. Abrogazione del lavoro a progetto e dell'associazione in partecipazione con apporto di lavoro	76
8. La "salvezza" espressa delle collaborazioni ex art 409 n. 3 c.p.c.....	79
9. Prime riflessioni sulla qualificazione del meccanismo legale	82
10. Un bilancio provvisorio: la riconferma della dicotomia	88

CAPITOLO SECONDO

GLI INDICI LEGALI DELLE COLLABORAZIONI ETERO-ORGANIZZATE

Sezione I - Esclusiva personalità

1. Le prestazioni personali. La nozione generale	91
2. La prevalente personalità, tra lavoro autonomo e piccola impresa	94
3. Le prestazioni esclusivamente personali, tra lavoro autonomo e lavoro subordinato	103
4. Segue. Casi dubbi.	108
5. L'esclusiva personalità tra gli indici di subordinazione	116

Sezione II - Continuitività

1. La categoria dei rapporti contrattuali di durata. Posizione del problema	121
2. Le prestazioni continuative di lavoro autonomo	127
2.1. Segue. Continuitività nel lavoro a progetto e in altri contratti tipici	129
3. La "continuità" del rapporto di lavoro subordinato	133
3.1. Segue. Continuità e inserimento	134
4. La continuità delle prestazioni etero-organizzate	137
4.1. Segue. Prestazioni continuative e occasionalità	142
5. Segue. Dalla continuità delle prestazioni alla continuità del rapporto.	146

6. Le prestazioni (esclusivamente) personali e continuative in funzione dell'etero-organizzazione. Rinvio	149
---	-----

Sezione III - Etero-organizzazione

1. Il requisito dominante: il potere di organizzazione delle modalità di esecuzione delle prestazioni, anche con riferimento a tempo e luogo	151
2. L'ottica: l'attuazione del rapporto obbligatorio	156
3. La dialettica tra subordinazione e organizzazione.....	160
4. Potere direttivo e dipendenza nella qualificazione del rapporto di lavoro	165
5. Il contenuto del potere direttivo come pretesa contrattuale	168
5.1. Il potere direttivo nel diritto vivente e la "subordinazione attenuata"	172
6. La coordinazione (o coordinamento)	177
6.1. La differenza qualitativa tra coordinazione ed etero-direzione.....	180
6.2. Il cosiddetto "potere" di coordinamento. La parentesi del lavoro a progetto	182
7. Segue. Coordinamento in senso auto-organizzatorio	185
8. Irrilevanza qualificatoria della teorica del "completamento negoziale" ..	189
8.1. Segue. Limiti al dovere di cooperazione e inutilizzabilità del criterio di imputabilità dell'adempimento.....	192
9. Le prestazioni di lavoro etero-organizzate.	195
9.1. L'assetto di interessi del rapporto di lavoro eteroorganizzato.....	198
9.2. Ius variandi e natura delle collaborazioni etero-organizzate.	201
9.3. Il coordinamento come auto-organizzazione nello "statuto" del lavoro autonomo non imprenditoriale.	202
10. L'eteroorganizzazione «anche» dei tempi e del luogo	206
10.1. Segue. I tempi.	211
10.2. Segue. Il luogo	213
11. Le altre modalità esecutive: il "cosa".	214

CAPITOLO TERZO

IL REGIME DELLE ECCEZIONI

1. Panoramica ragionata.....	221
1.1. Le eccezioni nella disciplina del lavoro a progetto	222
2. La funzione selettiva affidata alla contrattazione collettiva (lett. a). Inquadramento.....	226
2.1. Segue. Condizioni e limiti.....	227
2.2. Segue. Prime applicazioni.....	237
3. Le altre eccezioni: le prestazioni dei professionisti necessariamente iscritti in albi (lett. b)	242
3.1. Segue. Brevi cenni sulla professione forense.....	248
4. Attività prestate da componenti di organi societari (lett. c).....	251
5. Attività prestate dai partecipanti a collegi e commissioni (lett. c)	255
6. Lavoro sportivo non professionistico (lett. d)	257
7. Collaborazioni prestate nell'ambito della produzione e della realizzazione di spettacoli da parte delle fondazioni lirico-sinfoniche (lett. d bis).	260
8. Il caso del lavoro pubblico	262
9. Indisponibilità del tipo e significato delle eccezioni legali. La portata del principio.....	268
9.1. La sentenza della Corte costituzionale n. 76 del 2015. Rinvio.	271

CAPITOLO QUARTO

SIGNIFICATO DELLA NORMA E APPLICAZIONE DELLA DISCIPLINA DEL RAPPORTO DI LAVORO SUBORDINATO

1. L'inquadramento della norma sulle collaborazioni eteroorganizzate.....	275
1.1. Norma di disciplina	277
1.2. Norma di "fattispecie".....	279
2. La combinazione dei requisiti. Personalità e continuità in un vincolo di dipendenza spazio-temporale	286
3. Segue. Eteroorganizzazione quale forma dinamica dell'eterodirezione..	290
3.1. Eteroorganizzazione e nuova subordinazione.....	292

4. La certificazione negativa dei requisiti	297
5. Dubbi sulla costituzionalità delle eccezioni: l'etero-organizzazione è la "subordinazione disponibile"?	300
6. Improprietà dell'interrogativo sulla disciplina applicabile.....	308
6.1. Segue. Applicabilità della disciplina dei rapporti di lavoro flessibile.	315
7. Eteroorganizzazione e accertamento processuale.....	317
8. Collaborazioni etero-organizzate tra certezza del diritto e principio della «forma comune».	321
Bibliografia	325

* Tutte le citazioni di dottrina seguono il metodo cosiddetto "americano"

* Tutte le citazioni giurisprudenziali sono tratte da *DeJure* (portale Giuffré)

Introduzione. Le collaborazioni etero-organizzate nel Jobs Act

La necessità di riformare il mercato del lavoro per rilanciare un'economia arrancante ha condotto il legislatore all'introduzione di un assetto regolativo che tocca giunture essenziali e categorie generali del diritto del lavoro¹.

Nel corso del 2015, su impulso della legge delega n. 183 del dicembre 2014, si è assistito alla creazione di nuovi strumenti di sostegno al reddito (d.lgs. n. 22), alla rivisitazione di alcuni istituti protettivi tradizionali per la compatibilità vita-lavoro (d.lgs. n. 80), all'armonizzazione e all'estensione degli ammortizzatori sociali (d.lgs. n. 148), alla razionalizzazione delle istituzioni del mercato del lavoro, dei servizi ispettivi e delle loro funzioni (d.lgs. n. 149 e 150), al riassetto del quadro della flessibilità in uscita (d.lgs. n. 23) ma anche in ingresso e nella fase esecutiva del rapporto (d.lgs. n. 81)². Questo complessivo ripensamento di alcuni fondamentali istituti del diritto del lavoro prende il nome di *Jobs Act*.

L'intervento legislativo incentrato sulla revisione della disciplina dei rapporti di lavoro include un nuovo regime di tutela contro il licenziamento illegittimo per gli assunti dopo dal 7 marzo 2015 con "contratto a tutele crescenti" (d.lgs. n. 23 del 2015), una nuova disciplina del mutamento di mansioni (art. 3, d.lgs. n. 81 del 2015) e il "riordino" delle tipologie contrattuali (art. 4 ss., d.lgs. n. 81 del 2015) attuato tramite un "testo unico" dedicato nel quale campeggia, all'art. 1 comma 1, il principio secondo cui «il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato costituisce la forma comune di rapporto di lavoro».

La dimensione copernicana di un diritto del lavoro rivoluzionato dalla legge delega³ deve essere calata a sua volta in un panorama mondiale ed europeo in profonda trasformazione⁴. La dottrina, percependo con riferimento al *Jobs Act* l'importanza del quadro d'insieme, ha offerto letture di ampio respiro nel tentativo di evidenziare l'interazione tra revisione delle tutele e nuove istituzioni del mercato del lavoro⁵.

¹ Santoro-Passarelli 2016b; Carinci 2014 e 2015a; Liso 2015, 15 ss. Cfr. Treu 2015.

² Prende così forma «un quadro di riferimento ... caratterizzato da una pluralità di innovazioni legislative particolarmente rilevanti e ambiziose, per il cui tasso di effettività bisognerà attendere un certo lasso temporale per verificare la tenuta del sistema e, soprattutto, i risultati concreti in termini di effettivo incremento di occupazione, che rappresenta l'obiettivo del legislatore» (Ricci 2016, 248).

³ Carinci F., Zilio Grandi 2014; Garilli 2014; Zoppoli L. 2014 e 2015b; Speziale 2014a; Treu 2014; Vallebona 2014.

⁴ Santoro-Passarelli G. 2012b; Caruso 2014. E v. anche Carinci M. T. 2012.

⁵ Magnani 2016, 2-3.

Le riforme impostano infatti un innovativo bilanciamento tra esigenze personali e occupazionali ed esigenze della produzione. Le prime divengono rivendicabili principalmente nei confronti delle istituzioni, Stato e mercato, e sempre meno della controparte contrattuale, parzialmente liberata da alcuni storici vincoli inderogabili e dai correlati costi di gestione, col fine di favorire e incoraggiare l'instaurazione di rapporti nuovi e più stabili.

In questo quadro di forte innovazione, il legislatore del *Jobs Act* ha affrontato, in modo piuttosto originale, l'annoso tema del rapporto tra autonomia e subordinazione. L'art. 2 d.lgs. n. 81 del 2015 prevede infatti che *«a far data dal 1° gennaio 2016, si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato anche ai rapporti di collaborazione che si concretano in prestazioni di lavoro esclusivamente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro»*. Arricchisce la previsione un elenco di esclusioni (comma 2) con un peso notevole nell'interpretazione della norma; una precisazione, forse pleonastica, circa la possibilità di certificare "in negativo" i requisiti dettati dal primo comma (comma 3); infine, una norma speciale per il pubblico impiego (comma 4).

Su questa articolata disposizione concentrerò ogni sforzo ricostruttivo senza trascurare la lettura del disposto all'interno di un ampio ripensamento di molti aspetti nodali del diritto del lavoro. Nella visione progettuale del legislatore l'art. 2 sembra collocarsi al centro del quadro, all'altezza di una fondamentale giuntura del sistema (l'estensione della disciplina di tutela) e all'interno di un legame programmatico con il principio della "forma comune"⁶ o quantomeno, in una direzione senz'altro più pragmatica, pare finalizzato ad aprire le "porte" della tutela di massimo grado – pensata per il lavoro subordinato – a rapporti operanti in stretta connessione con l'organizzazione produttiva ma inquadrati di regola – correttamente o no, questo dipenderà da come si inquadrino le "collaborazioni etero-organizzate" – in contratti di collaborazione autonoma.

La disposizione dell'art. 2, ambigua e di difficile sistemazione dogmatica, offre molteplici spunti di riflessione. Pare infatti in qualche misura ripercorrere almeno due dei tracciati evolutivi più caratterizzanti del diritto del lavoro: la questione della subordinazione e quella, intrecciata in modo quasi inestricabile alla prima, della distribuzione delle tutele.

⁶ In tema Bellomo 2016; Preteroti 2016; Carinci F. 2015b.

Il tentativo del *Jobs Act*, sui cui esiti e sulle cui reali intenzioni aleggiano anche voci fortemente critiche⁷, sembrerebbe andare nel senso di sanare almeno in parte le distonie generate da una definizione, quella dell'art. 2094 c.c., foriera nel tempo di importanti e irresoluti contrasti interpretativi. Sembrerebbe cioè svolgersi sul versante del lavoro nei fatti "subordinato", nell'ottica effettuale della tutela più che nella prospettiva, strutturalistica, della fattispecie.

Lo sviluppo del ragionamento risulterà, com'è inevitabile, condizionato dai risultati della ricerca. Se l'analisi conferma, a mio avviso, la natura "sostanzialmente subordinata" delle cosiddette «collaborazioni organizzate dal committente» di cui all'art. 2 del d.lgs. n. 81 del 2015, non si riesce però ad abbracciare un'assoluta, limpida, certezza, sia a causa del linguaggio mediano ed equivoco di cui fa uso il legislatore, sia a causa di alcune storiche contraddizioni delle fattispecie fondamentali che proverò a mettere in luce. Peraltro il modello della subordinazione trasfuso nella nuova disposizione evoca il problema della indisponibilità del tipo dacché l'art. 2 comma 2 consente di non applicare la disciplina del rapporto di lavoro subordinato.

L'art. 2 comma 1 interviene del resto in un'area nella quale continua a regnare una profonda incertezza di ordine qualificatorio e classificatorio. In questa "zona", definita con termine allusivo "grigia", un'indomita mescolanza di assetti ha favorito intenti frodatori o simulatori e, indipendentemente da tali finalità, ha reso più pressante l'esigenza di rinvenire una tutela per le forme di lavoro autonomo genuino e debole. In assenza di interventi normativi, la giurisprudenza ha esercitato una costante attività di supplenza, adottando tecniche di qualificazione che hanno favorito col tempo un processo espansivo non adeguatamente governato.

Le grandi riforme di inizio secolo (d.lgs. n. 276 del 2003 e l. n. 92 del 2012) intervenute nel tentativo di moderare l'utilizzo insincero delle collaborazioni coordinate e continuative e prefigurare una disciplina essenziale di tutela a favore dei rapporti genuini non erano riuscite a snebbiare il panorama⁸. Anzi, l'esacerbata lotta al cosiddetto "falso lavoro autonomo" e la centralità di un elemento poco significativo come il "progetto" hanno contribuito a confondere il piano della subordinazione-fattispecie col diverso piano della subordinazione-sanzione, facendo confluire negli argini del lavoro tutelato con le tutele di grado

⁷ Pileggi 2015.

⁸ Santoro-Passarelli 2009; Del Punta 2008; Pedrazzoli 2006.

maggiori rapporti del tutto privi dei requisiti dell'art. 2094 c.c.⁹. Si tentava così di dare soluzione a un problema di "giustizia sociale" – distribuzione delle tutele a discrezione del legislatore – tramite l'applicazione integrale della disciplina del lavoro subordinato.

Nell'orizzonte interpretativo dell'articolo 2 si stagliano queste e altre «sofferenze esegetiche e sistematiche»¹⁰ che trascinano dal perimetro della singola disposizione per divenire spia di un patimento capace di affondare radici profonde ed estese nella questione della subordinazione e dell'autonomia. Se questo è vero, il significato della disposizione in esame può essere compreso solamente avendo ben presente il quadro complessivo, passato e attuale.

Proprio al fine di dare conto del sistema nel quale l'art. 2 citato è destinato a svolgere i propri effetti, è bene non trascurare nell'indagine il lavoro autonomo "di frontiera". Del resto da diverse basi argomentative parte – e a diverse conclusioni arriva – quella parte di dottrina propensa a sostenere che l'intervento in questione «non attiene in alcun modo alla fattispecie di subordinazione, collegandosi chiaramente a quelle visioni dottrinali, autorevolmente sostenute nella letteratura internazionale, che guardano con favore a una espansione del diritto del lavoro "beyond employment"»¹¹, cioè in sostanza al di là del confine del tipo legale, cosicché l'art. 2 contemplerebbe, in ultima analisi, ipotesi genuine di lavoro autonomo parasubordinato¹². Di questa diversa e suggestiva impostazione si darà ampiamente conto. Tanto più che, anche a causa della polivalenza semantica (e probabilmente anche ideologica) della disposizione in esame, non sembra potersi prescindere da un'impostazione in qualche misura "eclettica".

⁹ Novella 2012 e cfr. Autori ivi citati. Severo il giudizio di Romagnoli 2011, 440: «non solo la terziarizzazione dell'economia e un'abnorme polverizzazione del tessuto produttivo hanno reso più incerta la linea di confine tra lavoro subordinato e lavoro autonomo, ma il d. lg. 10 settembre 2003, n. 276 ha facilitato i passaggi dall'una all'altra area, ingrossando il popolo delle partite-IVA fasulle, ed ha frantumato lo statuto normativo della subordinazione, decostruendone la fattispecie costitutiva».

¹⁰ Magnani 2016a, 9.

¹¹ Perulli 2016b, 13.

¹² Secondo Pessi 2015a, 11, «l'impressione è ... che si sia preso atto dell'esistenza (diffusa) di collaborazioni, le cui modalità di esecuzione, più che coordinate con il committente, siano dallo stesso organizzate, senza, peraltro, che ciò significhi trovarsi di fronte a fenomeni elusivi, quanto a situazioni ('genuine'), in cui le oggettive esigenze produttive rendono necessaria una determinata organizzazione "anche con riferimento ai tempi ed al luogo di lavoro"».

Una volta rappresentato fin dalle premesse uno stato di forte incertezza, è evidente che ogni solida valutazione circa la portata della norma dell'art. 2 del d.lgs. n. 81 del 2015 non potrà che essere svolta all'esito di un'operazione di contestualizzazione diretta a sciogliere, per quanto possibile, i nodi interpretativi stretti attorno alla disposizione. Optare per la tesi che iscrive i rapporti che si concretano in prestazioni di lavoro esclusivamente personali, continuative e organizzate dal committente nell'alveo della "subordinazione" apre del resto una serie di questioni da approfondire.

CAPITOLO PRIMO

IL SISTEMA DUALE DEI RAPPORTI DI LAVORO E LE COLLABORAZIONI ORGANIZZATE DAL COMMITTENTE

Sezione I - La dicotomia autonomia-subordinazione

SOMMARIO. 1. Il lavoro autonomo e il lavoro subordinato nel codice civile. – 2. Segue. il lavoro autonomo continuativo. – 3. Significato e profili di (in)attualità della dicotomia. – 3.1. Il mutamento dei paradigmi lavorativi nella metamorfosi dei sistemi di produzione. – 3.2. Le nuove forme di lavoro nell'area contermina tra autonomia e subordinazione e la "zona grigia". – 3.3. Espansione, restrizione o crisi? L'elasticità della fattispecie contratto di lavoro subordinato. – 4. La giurisprudenza e la questione del metodo di qualificazione del rapporto. – 5. Prima del *Jobs Act*. Il lavoro a progetto e la lotta alle false partite IVA tra a-sistematicità e sanzione.

1. Il lavoro subordinato e il lavoro autonomo nel codice civile

Riassumere la portata della più rilevante dicotomia del diritto del lavoro, alla luce dei raffinati sforzi ricostruttivi compiuti dalla più autorevole dottrina¹, non è evidentemente un compito adatto a un contributo incentrato sull'analisi di una singola norma, l'art. 2 del d.lgs. n. 81 del 2015. Ad ogni modo, per fondare su solide basi dogmatiche l'appartenenza "sostanziale" al genere lavoro subordinato delle «collaborazioni organizzate dal committente», occorre un rapido chiarimento sulle nozioni richiamate che formano la «cosmologia»² del diritto «che dal lavoro prende nome e ragione»³.

Alla base del sistema si colloca la nozione di subordinazione, che «designa uno dei concetti fondamentali del diritto del lavoro»⁴, in qualità di sua «chiave, insieme, etica e logica»⁵. La subordinazione nasce, in contraddizione sostanziale col contratto⁶, dall'osservazione di un epifenomeno nuovo, il lavoro di massa

¹ Santoro-Passarelli F. 1982; Mengoni 2000a; Dell'Olio 1986; Ghera 2006, solo per citare alcuni punti di riferimento.

² Magrini 1997, 125.

³ Santoro-Passarelli F. 1987, 79.

⁴ Grandi 1987, 322. Cfr. Barassi 1949a, 385 ss.; Prosperetti U. 1958, 58 ss.; Persiani 1966, 142 ss.; Spagnuolo Vigorita, 1967; Romagnoli 1967, 189 ss.; Mazziotti 1974, 70 ss.

⁵ Dell'Olio 1998, 700; e Magrini 1973, 2.

⁶ Cfr. Romagnoli 2011, 432-433; Scognamiglio 2005b. Secondo uno dei più profondi studiosi del tema, Sinzheimer (1928, in 1982, 56) «l'intero rapporto di sottomissione del lavoratore nella

nell'impresa industriale, e diviene in tale contesto un «mezzo empirico e convenzionale per indicare la particolare limitazione della *libertà* ad un tempo economica e *personale*»⁷.

Il contratto individuale, fiore all'occhiello dell'ordinamento liberale borghese, era strumento che appariva ad alcuni «troppo insicuro»⁸, ma al tempo stesso non privo di effettività poiché, portato a compimento un «processo di demistificazione delle categorie giuridiche di ispirazione paritaria»⁹, vi si riconosceva un mezzo di emancipazione del lavoratore inteso quale contraente libero¹⁰.

Una volta assunta la prospettiva contrattuale, pur nella disparità di condizioni tra le parti del rapporto, non era lecito attendersi alcuna «autocorrezione interna»¹¹. La funzione di riequilibrio è stata sempre rimessa all'intervento eteronomico della legge e del contratto collettivo. Eguaglianza formale, nella scelta del contratto, ed eguaglianza sostanziale *ex art. 3 comma 2 Cost.*, nella regolazione del rapporto¹², comunicano quindi fin dal principio.

Nel solco della vicenda evolutiva per sommi tratti descritta si inserisce la scelta “contrattualista” del legislatore del codice civile¹³, che mediava, come si desume dalle modifiche nel corso del progetto preliminare al codice civile, tra due formule, una proiettata verso la “dipendenza”, l'altra vero la “direzione”, con prevalenza sotto il profilo della formulazione della seconda e nella sostanza della prima¹⁴.

fabbrica, risultante dal contratto di lavoro, sfuggiva la regolamentazione giuridica» perché «rimesso esclusivamente alla determinazione del proprietario». Cfr. in tema anche Pedrazzoli 1985, 69 nt. 90.

⁷ Corrado 1956, 112.

⁸ Pedrazzoli 1985, 49. Ciò è a cagione del fallimento del tentativo di utilizzare schemi noti (compravendita o locazione) non solo per il rilievo della persona umana, ma anche perché formalmente inadatti a dare conto di una relazione promossa per permettere un consapevole uso del fattore-lavoro nell'organizzazione.

⁹ De Luca Tamajo 1976, 9-10. La “protezione” eteronomica del soggetto contrattualmente debole rende ancora oggi il vincolo di subordinazione, con le parole di Perulli 2007, 3, «il panorama scientifico del diritto del lavoro su cui si addensano le diverse opinioni metodologiche e culturali che animano il pensiero dei giuslavoristi».

¹⁰ In modo illuminante, Albi 2014, 531, afferma che «la scelta del contratto come fonte di vincolo che lega il lavoratore e il datore di lavoro trova una sua razionale giustificazione nell'eguaglianza davanti alla legge».

¹¹ Pedrazzoli 1985, 74.

¹² Mazzotta 2013, 154.

¹³ Per la ricostruzione in senso non contrattualista si legga Scognamiglio 2008.

¹⁴ Dell'Olio 1986, 6 [estratto]. Cfr. già Santoro-Passarelli F. 1942.

La disciplina del codice, significativamente, si incentra sui profili esecutivi del rapporto più che sulla fase formativa del contratto¹⁵, tuttavia solo “politicamente” non menzionato, ma non perciò tecnicamente innominato¹⁶.

L’art. 2094 c.c. descrive, ancora oggi, la figura del prestatore di lavoro subordinato che *si obbliga* verso una retribuzione a *collaborare, prestando il proprio lavoro alle dipendenze* e sotto la *direzione* di un datore di lavoro¹⁷. Il corsivo aiuta a focalizzare le articolazioni su cui si regge la norma.

Astratta dai retaggi “corporativistici”, la costruzione del sinallagma¹⁸ – corrispettività lavoro-retribuzione corretta dall’art. 36 Cost.¹⁹ – si adatta a una descrizione *mediata* dal collegamento all’organizzazione d’impresa nella quale il lavoratore è inserito²⁰; nonché “*subiettivizzata*”²¹ secondo uno schema linguistico-definitorio che prende a riferimento un tipo-persona e non un oggetto-prestazione. Ciò che, se da una parte non favorisce la ricostruzione in termini oggettivi dei caratteri della prestazione tecnicamente subordinata, dall’altra lascia un’evidente e continuativa traccia normativa della considerazione della persona quale fondamento esistenziale della materia.

Sotto il profilo tecnico, la subordinazione è segno semantico riassuntivo di un modo d’essere della relazione contrattuale²², in cui è dedotta un’obbligazione

¹⁵ Il codice si pone da una «ottica attuativa delle posizioni soggettive reciproche dei contraenti come ratio giustificativa e come criterio di qualificazione della funzione protettiva del regolamento legale, eminentemente finalizzato, nelle sue normative fondamentali, alla tutela dei diritti e degli interessi connessi all’implicazione della persona del prestatore di lavoro nel vincolo di prestazione» in un rapporto unitario che è «sintesi funzionale di un complesso di situazioni giuridiche ... suscettibile di valutazione normativa unitaria» (Grandi 1987, 313 e 315). Sulla lettura del complesso delle situazioni giuridiche “aggrovigliate” nel rapporto di lavoro come «rapporto giuridico fondamentale» si legga Suppiej 1982, 67 ss. In tema v. anche Dell’Olio 1970, 187 ss.; e ancora Grandi 2004, 727. Sul rilievo del rapporto di fatto nell’esame delle fattispecie contrattuali cfr. Magrini 1980, 194; e nella teoria del diritto civile Scognamiglio 1969, 264 ss.; e cfr. Irti 1990.

¹⁶ In questi termini Dell’Olio 2005, 77.

¹⁷ Cfr. in ultimo Santoro-Passarelli G. 2015e.

¹⁸ Un contratto «ruvidamente sinallagmatico» secondo Mancini 1997, 765 ss.

¹⁹ Zoppoli L. 1991.

²⁰ Persiani 1966; Marazza 2002.

²¹ Dell’Olio 1998, 708; sull’implicazione della persona cfr. anche Perulli 1996, 221 ss.

²² Secondo Ghera 1988, 571, «sintesi degli effetti tipici (dipendenza e direzione) dell’obbligazione di lavoro». La subordinazione è causa del contratto secondo Giugni 1963, 10; e Mengoni 1965. Cfr. *contra* Mancini 1957, 112, secondo il quale la subordinazione «non è elemento della causa» e «non si giustifica nella logica elementare dello scambio»; ma, estraniando la subordinazione dal contratto, Mancini si era esposto alla critica, condivisibile, secondo cui «un rapporto contrattuale non può, per la contraddizione che nol consente, essere caratterizzato da

di contegno²³ contrassegnata dal vincolo personale – non mera attività²⁴ e infatti non delegabile a terzi – diligente nella sua estrinsecazione e – ne è qui conseguenza – obbediente per sua qualità intrinseca²⁵, perché correlativa a un potere giuridico – pretesa di un creditore e non pura autorità²⁶ – di incidere su modalità prestazionali nonché, in via eccezionale, sull’oggetto dell’obbligazione (variandolo), per realizzare nell’interesse dell’organizzazione un risultato complessivo atteso²⁷.

In questa visione la subordinazione si atteggia a causa del voluto contrattuale e i poteri datoriali, quindi, possono essere riferiti alla fattispecie complessa-unica contratto di lavoro subordinato²⁸. Parallelamente l’interesse dell’imprenditore può essere sottratto alle valutazioni arbitrarie e «assoggettato alle valutazioni oggettive e tipiche proprie della causa negoziale»²⁹. La concettualizzazione proposta dalla dottrina richiama inevitabilmente la – ma non si esaurisce nella – funzione “coasiana” del contratto di lavoro come fonte di risparmio dei costi di transizione³⁰ e la «funzione strumentale»³¹ del negozio che diviene poi, nel momento di massima maturità dell’analisi, caratteristica del «contratto di lavoro come contratto di organizzazione»³².

un elemento estraneo al contratto» (Mengoni 1971, in 2008, 24), lasciando quel requisito privo di referenti normativi. Cfr. anche Spagnuolo Vigorita 1967, 32; e Persiani 1966, 204.

²³ Betti 1953, 130.

²⁴ Suppiej 1963, 77 ss.

²⁵ Sul legame tra art. 2094 e 2104 c.c., cfr. Persiani 1966, 171, *et ibi* Autori citati a nt. 213.

²⁶ In tema la dottrina è sterminata. Avrò modo di soffermarmi meglio oltre sulla questione, nel corso della sezione III del capitolo II.

²⁷ Un contratto che si alimenta di uno «spirito cooperatorio che dovrà presiedere alla sua esecuzione... sempre più coerentemente plasmato a immagine e somiglianza del fatto organizzativo, inteso come realizzazione dell’interesse del datore di lavoro al coordinamento del lavoro altrui in funzione del suo programma produttivo» (Pedrazzoli 1985, 95-96).

²⁸ Si legga diffusamente Marazza 2002, che rielabora il discorso di Persiani 1966.

²⁹ Mengoni 2008, 22; e cfr. Magrini 1973, 381.

³⁰ Coase 1937, 30. Sul legame osserva Pedrazzoli 2002, 272, che «Barassi e Coase, in modo chiaro e non ideologico, dicono dunque questo: con il contratto di subordinazione si stabiliscono i limiti di quanto l’imprenditore può pretendere, in ogni momento, da un soggetto che ha promesso di fornirti le attività di cui ha bisogno e di obbedire via via ai suoi comandi, senza che sia necessario concordare in termini dell’adempimento ad ogni nuova erogazione di attività». Cfr. anche Ichino 2000, 256.

³¹ Riva Sanseverino 1986, 254, nel senso che il contratto autorizza la creazione consequenziale di «ulteriori rapporti di diritto e di obbligo, il cui contenuto non risulta sempre determinabile a priori». Cfr. Santoro-Passarelli F. 1987, 87, che parla di «rapporto personale e strumentale di subordinazione».

³² Persiani 1966, 290.

Nella struttura del codice civile del 1942 il lavoro autonomo non aveva assunto un'analogia, delineata, fisionomia normativa.

Al centro della galassia del lavoro autonomo v'è l'art. 2222 c.c. La norma è sia a fondamento del genere "lavoro autonomo" sia in testa all'apparato disciplinare di un negozio tipico, il "contratto d'opera" (art. 2224-2228 c.c.), apparato che però risulta applicabile anche a contratti aventi in comune il *facere*, o meglio una *faciendi necessitas*, come oggetto dell'obbligazione, purché simili negozi non siano muniti di propria regolamentazione nel libro IV del codice civile. Ne restano fuori agenzia, mandato, trasporto, deposito³³, cui gli articoli 2224 ss. c.c. sono applicabili solo in via analogica. Il codice regola pure, accanto al contratto d'opera semplice, quello d'opera professionale (art. 2229 ss. c.c.).

Il contratto d'opera, prototipo del lavoro autonomo, ha ad oggetto la prestazione personale diretta alla realizzazione di un'opera o di un servizio, ma con lavoro "prevalentemente proprio" – per distinguere il contratto d'opera dall'appalto – e «senza vincolo di subordinazione» – per opporlo al contratto di lavoro subordinato. Il lavoro autonomo occupa così un'area vasta ed eterogenea, contrassegnata storicamente da una «frontiera mobile»³⁴ collocabile tra l'area dell'impresa (art. 2082 c.c.) e quella del lavoro subordinato (art. 2094 c.c.).

Il sistema trova coerenza nel confronto reciproco delle due norme fondamentali, art. 2094 e 2222 c.c. La centralità del concetto di subordinazione si coglie infatti anche nella formula definitoria del lavoro autonomo, che presenta un'evidente tautologia³⁵ secondo cui il lavoro autonomo è il lavoro non-subordinato³⁶. La tautologia è linguistica, non anche concettuale, poiché il chiarimento, *ex converso*, «scolpisce ... il carattere della subordinazione ... sicuro criterio formale di delimitazione della fattispecie "contratto di lavoro" rispetto a

³³ Scognamiglio 1999b, 11; e Santoro-Passarelli G. 2012d, 720 ss.

³⁴ Santoro-Passarelli G. 2012d, 712.

³⁵ Spagnuolo Vigorita 1967, 137.

³⁶ Come osserva Proia 2002, 99, «nella sistematica del codice le due figure generali del lavoro subordinato e lavoro autonomo risultano perfettamente contrapposte e speculari, essendo individuate mediante una tecnica che, al fine di rimarcare la reciproca distinzione, omette di considerare (e tiene fuori dagli schemi causali di entrambi) i tratti eventualmente comuni». Anche Grandi 1987, 322, sottolinea come «la simmetrica definizione del lavoro autonomo (art. 2222 c.c.) conferma nell'assenza del "vincolo di subordinazione" l'elemento qualificativo del relativo rapporto e, con argomento *a contrario*, l'essenzialità di tale elemento per la definizione del lavoro subordinato».

... contratti di lavoro autonomo come del resto rispetto ad ogni altra fattispecie di attività assunta ad oggetto di obbligazioni contrattuali»³⁷.

2. *Segue. Il lavoro autonomo continuativo*

Il codice civile istituzionalizzava così, sul piano giuridico, un'antinomia logica e semantica fissata da due *Grundnormen* alternative (art. 2094 e art. 2222 c.c.), antinomia sulla quale incidevano in modo decisivo referenti sociali determinati³⁸. Bisognoso di protezione era ritenuto il solo lavoratore subordinato³⁹, nonostante il definitivo superamento dello schema locativo e il rilievo preminente della «persona» anche nella disciplina del contratto d'opera.

Non era invece regolato all'interno del codice civile il lavoro autonomo continuativo e coordinato quale categoria generale. Situabile nella strettoia tra contratto d'opera e lavoro subordinato, restava schiacciato tra art. 2094 e art. 2222 c.c. e non appariva meritevole, secondo il legislatore del tempo, del titolo dignitario di tipo sociale cui conferire veste giuridica⁴⁰. Così, mentre nella galassia del lavoro autonomo formalizzata dal codice civile il contratto d'opera – il negozio nel quale il lavoro prepara l'*opus perfectum* – occupava una posizione centrale, le collaborazioni autonome caratterizzate da coordinazione e “continuità” apparivano corpi estranei⁴¹.

Avevano viceversa trovato spazio nel libro IV alcuni modelli socialmente rilevanti come il contratto di agenzia, mandato, deposito e trasporto, tutti dotati di una propria, speciale, disciplina (v. *supra*) e unificati dal fatto che oggetto dei negozi richiamati è una prestazione consistente nella *faciendi necessitas*. Parimenti riconosciuti sul piano della tipicità delle forme erano i contratti associativi

³⁷ Magrini 1973, 5, estratto. Sulla funzione distintiva cfr. anche Lunardon, Tosi 1998.

³⁸ In tal senso: «il riferimento ad una figura economico-sociale di lavoratore è stato carattere costante della legislazione sociale sin dalle origini» (Spagnuolo Vigorita, 1967, 108; e cfr. pag. 140).

³⁹ Soccorrono le riflessioni di Vardaro 1985; e Ferraro G. 1981. In tal senso Del Luca Tamajo 1997, 48, afferma che «nel nostro ordinamento ... diversamente da altri, il modello unitario e onnicomprensivo di subordinazione (di origine barassiana) è fissato perentoriamente già nel codice civile e altrettanto inderogabile si configura allo stato il monolitico e drastico meccanismo di imputazione delle tutele».

⁴⁰ De Nova 1974. Cfr. Di Majo 1996, 607, il quale insegna che il riconoscimento del tipo sociale come fattispecie codificata-nominata avviene «non già per capriccio ma recependo ciò che segnala la pratica dei rapporti sociali ed economici».

⁴¹ Sulla vicenda evolutiva cfr. Santoro-Passarelli G. 1979 e 2012d. Cfr. Sandulli 2001; e Nuzzo 2005. In senso figurativo secondo Occhino 2016, 231, il collaboratore autonomo sarebbe «un signore appartenente ad un insieme di persone *extravagantes* dall'ordinamento codicistico».

agricoli⁴², mentre sarebbe rimasto ancora a lungo sull'uscio della regolazione giuridica il lavoro nell'impresa di famiglia⁴³.

I successivi interventi legislativi hanno fatto emergere sul piano giuridico la realtà del lavoro autonomo continuativo e coordinato. La "legge Vigorelli", n. 741 del 1959, aveva già dato riconoscimento alle collaborazioni autonome col fine di assicurare i trattamenti del contratto collettivo anche a forme di lavoro "consimili" a quello subordinato⁴⁴. La dizione utilizzata nel 1959 venne recuperata nell'art. 409 n. 3 c.p.c. introdotto dalla l. 533 del 1973, norma che dispose l'applicazione del rito speciale del lavoro anche alle controversie relative a rapporti di agenzia, di rappresentanza commerciale e agli «altri rapporti che si concretino in una prestazione d'opera continuativa e coordinata prevalentemente personale, anche se non a carattere subordinato».

La visibilità delle collaborazioni autonome non entrava, invero, in contraddizione con la struttura "binomica" del codice civile. La norma dell'art. 409 n. 3 c.p.c., infatti, «non delinea un tipo legale»⁴⁵, limitandosi, da un lato, a imporre «un nuovo modo di intendere e di articolare positivamente la tutela giurisdizionale civile per un ben più vasto ordine di rapporti»⁴⁶, dall'altro a veicolare sul piano normativo un dato reale, cristallizzando all'interno di una clausola con proprietà insiemistiche la realtà fluida dei rapporti non tecnicamente subordinati, ma, in modo non dissimile da come accade nella figura social-tipica del lavoro subordinato, connotati da «una disparità di posizione contrattuale»⁴⁷ e perciò meritevoli di alcune tutele. Su tale collegamento si fondava il conio, brillante ed efficace, del termine "parasubordinazione"⁴⁸.

⁴² Irti 1960.

⁴³ Cfr. Ghidini 1977, sulla vicenda nonché sull'interpretazione dell'art. 203 *bis* c.c.; e cfr. anche art. 203 *ter* c.c., di recente introduzione.

⁴⁴ Non figurava qui il requisito della "prevalente personalità", forse perché ritenuto ultroneo, dato che la *ratio* dell'intervento consisteva nell'estensione di trattamenti protettivi a soggetti appunto *simili* ai lavoratori subordinati.

⁴⁵ Santoro-Passarelli G. 2015c, 1, ma cfr. già Id. 1979.

⁴⁶ Ghezzi, 1974, 91.

⁴⁷ Riva Sanseverino 1986, 249.

⁴⁸ Probabilmente da attribuire a Pera 1967, poi in 2007, 1941, laddove l'A. scrive al concetto «quei rapporti di lavoro formalmente autonomi nei quali, tuttavia, è presente quella soggezione sociale alla controparte che è tipica del lavoro subordinato, tanto che anche qui è diffusa la convenzione collettiva così come è registrabile l'intervento protettivo della legge». La questione fu poi al centro di qualche intervento successivo alla riforma del processo del lavoro del 1973 (Pera 1974) e di due monografie a distanza di qualche anno l'una dall'altra, una di Giuseppe Santoro-Passarelli (1979), l'altra di Grieco (1983). Cfr., anche con riferimento a queste due

Se è vero che la prestazione continuativa, coordinata e prevalentemente personale è un modello descrittivo, non tipologico, ad ampio spettro, cionondimeno tale norma avrebbe influenzato in modo deciso l'andamento del dibattito in tema di autonomia e subordinazione, perché in grado di dare evidenza a situazioni illeggibili con le lenti monoculari della *locatio operis*. Mentre la prestazione *ex art. 2222 c.c.* è ripiegata sul risultato, esito percettibile, materiale o immateriale, del lavoro, alla norma processuale è sotteso un delicato equilibrio bidirezionale tra integrazione continuativa e coordinata nell'assetto organizzativo e autonomia della prestazione⁴⁹; un assetto questo che è prossimo (*παρά*) a quello del lavoro "subordinato" sotto il profilo strutturale e anche a causa della debolezza che connota la posizione del collaboratore inserito nell'altrui organizzazione.

3. Significato e profili di (in)attualità della dicotomia

Nel sistema giuridico descritto, ancora oggi invariabilmente «"binario" o dicotomico»⁵⁰, si inserisce l'art. 2 del d.lgs. n. 81 del 2015. Comprendere come il disposto legale in esame si posizioni in questo quadro rappresenta un passaggio argomentativo non eludibile, quale che sia l'interpretazione da dare alla norma citata. Sembra pertanto utile dare spazio a una breve ricostruzione del problema.

A fondamento della *summa divisio* tra autonomia e subordinazione – la principale antinomia del diritto del lavoro⁵¹ – si pongono sia argomenti di ordine storico, sia costruzioni dogmatiche, sia assunti logici, sia – infine – gli archetipi normativi (art. 2094 e 2222 c.c.) che hanno resistito a un lungo e non ancora esaurito «processo di erosione»⁵².

monografie, Ballestrero 1987b; e Pedrazzoli 1984, 509-510. In tema in ultimo Lambertucci 2017, 157 ss.

⁴⁹ Per la prima volta organicamente esaminato dall'opera prima di Santoro-Passarelli G. 1979. Cfr. sulla vicenda evolutiva, tra gli altri, anche Martelloni 2012, 89; Borzaga 2011, 51 ss.; Pedrazzoli 2009, 666; e Nogler 2000, 1024.

⁵⁰ Pallini 2013, 1; o secondo Martelloni 2006, 340, «seccamente binario». Si tratta di una caratteristica comune a molti ordinamenti continentali. Cfr., oltre a Pallini stesso e a Martelloni 2012, Perulli 2015a, che si richiama a Davidov 2014. Cfr. anche, sul rilievo in terra straniera della distinzione, Supiot 2003; Reyneri 2006, 7 ss.; Vettor 2006; Nogler 2009; e Pedrazzoli 2002, 351 nt. 3; parz. *contra* Proia 2000, 220, secondo il quale «l'analisi comparativa e comunitaria conduce a liberarsi dall'idea che la dicotomia tra lavoro subordinato ed autonomo» abbia «valore assoluto.

⁵¹ Mazzotta 1989, 203 ss.; Lunardon 1998, 265 ss.

⁵² Proia 2002, 96; cfr. anche Persiani 1998, 203. A partire dal riscontro di un ininterrotto processo erosivo, la distinzione classica è stata di recente apostrofata come «manieristica e scolastica» (Pallini 2013, 3), dacché ricalcherebbe – nell'intenzione di alcuni non solo sul versante

Le parabole evolutive delle nozioni di subordinazione e autonomia, nelle loro distinte e intrecciate scie, sono state terreno di confronto e sperimentazione per la dottrina, nel tentativo di enucleare i caratteri fondamentali delle due *species iuris*, assurte a prototipi di regolamenti negoziali attraverso un lento processo di astrazione culminato nel codice civile del 1942.

Sotto un profilo logico-sistematico il binomio dominante (subordinazione-autonomia) riproduce il discernimento tra due modi d'essere della prestazione obbligatoria di lavoro: sotto (lt. *sub ordine*) l'"imperio" di qualcuno ovvero senza un comando esterno (dal greco *αὐτονομία*). Una distinzione questa che Barassi riteneva innanzitutto ispirata al "buon senso"⁵³ e che resta, in ogni caso, capace di condizionare la possibilità, prima logica e poi giuridica, di immaginare una schematizzazione uniforme ed indistinta dell'universo dei lavori⁵⁴.

E infatti è ancora oggi problematica l'ideazione di un unico *genus* per una ragione che attiene all'analisi giuridica, dacché il lavoro resta pur sempre una *figura facti* – e solo in questo senso può essere immaginato come lavoro *sans phrase* – adattabile poi a una molteplicità di schemi normativi nel momento dell'inquadramento. Diviene *figura iuris* una volta abbinato alla fattispecie che lo contempla quale oggetto di attività.

A tal proposito, senza affrontare *funditus* la questione e anzi all'interno di una breve parentesi, è bene osservare che non tutto il "lavoro" è sistemabile tra autonomia e subordinazione. Prestazioni lavorative sono deducibili in forma di conferimento in società o ovvero di apporto in altre imprese o enti ovvero ancora per l'adempimento di funzioni gestorie⁵⁵. In queste e in altre consimili ipotesi si divisa un assetto di interessi in cui rilevano scopo comune, condivisione di intenti speculativi e tendenziale parità. Una simile configurazione è irriducibile allo

della tutela – la dinamica organizzativa di un contesto produttivo ford-taylorista nei tempi odierni ampiamente ammodernato col cambio di paradigma del lavoro nell'organizzazione (v. oltre).

⁵³ Barassi 1915, 619, affermava: «Nella vita quotidiana è innegabile l'utilità e l'importanza di questi due atteggiamenti del lavoro: il lavoro che si compie nella sfera di attività del destinatario ... e d'altra parte il lavoro indipendente è compiuto entro la sfera d'azione di chi se lo è assunto».

⁵⁴ Più di recente Grandi (pag. 366 dello scritto *Lavoro subordinato e nuove tipologie di lavoro* su <http://www.bollettinoadapt.it/old>) ha ribadito come «lavoro subordinato e lavoro autonomo non sono componibili sotto il medesimo schema concettuale, poiché nelle due *species* è contenuto un elemento di contraddizione che non consente la costruzione logica del *genus*». Confermava Mengoni 2000, 198, che «la distinzione tra lavoro subordinato e lavoro autonomo è *in rerum natura* e concettualmente radicale».

⁵⁵ Sulla qualificazione del rapporto dell'amministratore con la società come "rapporti societario", né autonomo né subordinato cfr. Cass. S.U. 20.1.2017 n. 1545.

scambio corrispettivo (di tipo o commutativo o, parzialmente, aleatorio) tipico in ultima analisi di ogni forma di lavoro autonomo o subordinato. Tuttavia, più che costituire un *tertium genus*, quella di “lavoro associato” è una nozione che appartiene a un insieme presupposto diverso, poiché – se è vero che «scambiare ed unire sono termini inconciliabili»⁵⁶ – riguarda solo contratti con causa associativa⁵⁷.

Chiusa questa breve parentesi, si può tornare a ragionare, all'interno dell'area dei contratti di scambio, sulla macro-categoria descrittiva “lavoro” come oggetto della prestazione. Subordinazione e autonomia descrivono in questo campo due, antitetici e irriducibili, modi d'essere del rapporto giuridico che l'ordinamento fissa, innanzitutto, quali schemi alternativi e, poi, poli attrattivi di differenti discipline; due sottoclassi reciprocamente esclusive e congiuntamente esaustive⁵⁸, capaci di esaurire astrattamente lo spettro delle possibili forme di lavoro prestato *a favore di altri*⁵⁹.

La distinzione affonda le radici nella storia. Nella realtà dello sviluppo industriale che ha caratterizzato gran parte del XX secolo i lavoratori bisognosi di protezione erano essenzialmente lavoratori sottoposti all'organizzazione altrui, più deboli della propria controparte, anche perché meno “professionali”⁶⁰.

⁵⁶ Ravà 1938, 41. Analogamente, con riferimento alle obbligazioni di *dare*, ma adattabile a quelle di *facere*, Betti 1950, 37, secondo il cui insegnamento «ciò che si dà in cambio non si associa per uno scopo comune e ciò che si associa non si dà in cambio».

⁵⁷ In questi termini cfr. la recente analisi di Cester 2014, che esamina anche i profili di interferenza tra area dello scambio e area dell'associazione, evidenziando come le tipiche preoccupazioni giuslavoristiche non vengano meno neppure nella seconda area. Cfr. Romagnoli 1967. Non posso dilungarmi oltre sul tema, ma mi limito a segnalare che un'autorevole dottrina (Scognamiglio 1990, 15, e 1999b, 11), evidentemente consapevole dell'esigenza di non ignorare il problema della collocazione sistematica del lavoro associato, riconduceva – compiendo una di quelle scelte che fanno riflettere a fondo sul significato ultimo dei concetti involti nel ragionamento – nell'area dell'autonomia (accanto al lavoro dell'agente, del mandatario, etc.) il lavoro associato e, specificatamente, il lavoro del socio d'opera *ex art. 2247 e 2263 comma 2 c.c.*

⁵⁸ Pedrazzoli 1998a, 11.

⁵⁹ Cfr. Perulli 2015a, 259.

⁶⁰ In tal senso si è affermato che nella logica del codificatore storico sussisteva una «contrapposizione tra attività professionalizzate, caratterizzate dal contenuto tecnico, e attività dequalificate, bisognose [...] di protezione»: cfr. Bronzini 1997, 319. Cfr. Vardaro 1986. Non è un caso che a partire da questo dato Spagnuolo Vigorita (1967, 139-140) ravvedesse nell'art. 2094 c.c. nient'altro che una «sintesi degli elementi dell'ipotesi più frequente e socialmente caratteristica di lavoro subordinato» senza che potesse desumersi da quegli stessi elementi «l'esistenza di una prestazione tipica di lavoro subordinato». Una tesi disattesa dagli sviluppi successivi e oggi minoritaria, ma di assoluto interesse perché mette sotto la luce che merita il sostrato sociologico, storico ed economico della subordinazione.

È vero allora che, storicamente, la dicotomia autonomia-subordinazione rispecchiava la prevalenza numerica del lavoro nella fabbrica, ancora di recente oggetto di qualche nostalgico richiamo giurisprudenziale⁶¹. In questo contesto la concentrazione delle tutele sul solo lavoro subordinato fungeva anche da ingranaggio di un sistema giuridico pensato come volano per l'industrializzazione di un Paese ancora in buona parte agricolo che si sarebbe infatti preparato, dopo la seconda guerra mondiale, a una lunga fase di crescita. Insomma, il lavoratore subordinato era l'operaio dell'impresa industriale – o l'impiegato di concetto – quindi andava protetto.

I lavoratori autonomi erano artisti, piccolissimi artigiani, notai, medici o avvocati che, attraverso le logiche del mercato (chiuso o aperto che fosse), si sarebbero protetti da soli, "arroccandosi" nelle proprie botteghe o nei propri studi in compagnia di pochi apprendisti e – questi sì deboli perché isolati (r.d.l. n. 1825 del 1924) – impiegati. In qualità di "proprietari" del proprio destino economico e dei mezzi di produzione, ma anche del tempo e dei luoghi del proprio lavoro, apparivano troppo simili, dunque, all'imprenditore che «nel far fare, e non nel semplice, personale, fare trova il suo ruolo sociale»⁶² e, pertanto, non meritevoli di protezione.

L'inquadramento giuridico dei poli della dicotomia è stato realizzato dapprima attraverso una delicata opera di riposizionamento di dati della realtà sociale in schemi giuridici⁶³, riprodotto poi negli archetipi legislativi dell'art. 2094

⁶¹ Cass. 6.9.2007 n. 18692, secondo cui «il lavoro di fabbrica costituisce il prototipo del lavoro subordinato».

⁶² Ancora Bronzini 1997, 319; sulla differenza, con spunti chiarificatori di ordine socio-giuridico, tra lavoratore autonomo e imprenditore si rinvia a Perulli 1996, 15-17.

⁶³ È storia del diritto del lavoro il dibattito tra la tesi volta a ricondurre il rapporto di lavoro alla compravendita di energie (Carnelutti 1913, 386) e la tesi favorevole a fare uso dello schema della locazione articolata nella distinzione tra *locatio operis* finalizzata all'*opus perfectum* e prestazione continuativa intesa come messa a disposizione stabile di una utilità lavorativa nell'area della *locatio operarum*, una distinzione trasfigurata dal Barassi nel binomio autonomia-subordinazione (cfr. Barassi 1915; e poi Gasparri 1940, 10; e Cassì 1947). Cfr. critico sui "toni di sapore millenaristico" della dicotomia, per via della irrealistica dilatazione del mondo del lavoro: Mariucci 1989, 68. Come nota però Gaeta 1993a, 3, le critiche non sono forse del tutto giustificate, atteso che Barassi non poteva che ignorare presupposti "sociologici", avendo in mente una dottrina pura del diritto del lavoro. Inoltre, sostiene Liebman 2010, 573, deve essere tributato a Barassi il merito di aver anticipato le nuove concezioni coasiane dell'impresa; *contra* si leggano le dure accuse di Romagnoli 1995c, 63, che lo definì un «reazionario piccolo, piccolo». Eppure la lettura del Barassi consente di riscoprire un'opera di straordinaria modernità. Ad esempio, se, sul versante dogmatico, il binomio evocava – e avrebbe evocato successivamente – la differenza tra obbligazioni di mezzo e obbligazioni di risultato (su cui cfr. Mengoni 1954), lo stesso Barassi 1915,

c.c., prestatore di lavoro subordinato etero-diretto⁶⁴, e dell'art. 2222 c.c., lavoratore autonomo auto-organizzato, assecondando una differenza che era al tempo sociale prima ancora che giuridica⁶⁵.

La subordinazione veniva posta quindi al centro dell'operazione protezionistica della persona (nel rapporto e nel mercato), nella sua qualità di crocevia interpretativo di collegamento tra "contratto di organizzazione" – organizzazione che la subordinazione consente e concorre a determinare – e tutela – scelta "distributiva" discrezionale orientata dall'esigenza di protezione individuata del legislatore⁶⁶. Il presupposto fondante del "diritto del lavoro dei lavoratori subordinati" era quindi una debolezza economica presunta dalla

681, concepiva e prendeva in esame anche la «somministrazione di servizi ripetentesi, o di lavoro autonomo continuativo» e si impegnava in chiarimenti relativi a specifici rapporti dalla collocazione problematica. Dati questi che dimostrano come la percezione del lavoro autonomo – almeno al livello analitico – non fosse completamente schiacciata sull'alternativa *opus-operae*, anticipando di oltre mezzo secolo il dibattito sul tema.

⁶⁴ Barassi 1915, 721.

⁶⁵ Persiani 2005, 3. La dicotomia, nel pensiero dei redattori del codice, era stata scientemente conservata onde evitare un giudizio di meritevolezza *a priori* che è proprio dei contratti tipici per quelle forme di lavoro autonomo continuativo che, evidentemente, avrebbero almeno in parte scompaginato un ordinato quadro tassonomico. Quindi si rimetteva ai singoli la produzione contrattuale, riservandosi all'ordinamento un giudizio di meritevolezza *ex post*. La codificazione aveva tra l'altro cristallizzato in norme definitorie due forme di impiego comuni, trasformando, sul versante della subordinazione, in «archetipo ... quello che per Barassi era un sotto-tipo (contratto di lavoro industriale) benché riferito all'ipotesi socialmente prevalente del lavoro nell'impresa» (Mengoni 2000a, 185-186). La stessa nozione generale di subordinazione nel codice civile era stata ideata dunque intorno al problema della connessione tra lavoro e impresa «assecondando così l'esigenza di disciplinare la fattispecie organizzativamente più rappresentativa di lavoro subordinato» (Martone 2011, 8).

⁶⁶ Ghera 1988, 624. Sulla scelta redistributiva e sul suo significato valoriale cfr. Santoro-Passarelli F. 1959, 1071. Anche Barassi 1949b, 7, pur restando fedele alla teoria locativa, ebbe a chiarire che «il lavoro umano, a differenza del bene materiale, è la stessa persona che lo presta». È questa considerazione che consente di collegare il regime organizzativo del contratto con una «fondamentale istanza di intervento della disciplina del diritto del lavoro» (Spagnuolo Vigorita 1989, 93 ss.) tradottasi in un sistema di protezione fondato sulla forza imperativa e di riequilibrio della legge e della fonte collettiva, attraverso cioè «il dominio dell'eteronomia sull'autonomia e attraverso la subordinazione dell'individuale al collettivo» (D'Antona 1991) basato sulla norma inderogabile (De Luca Tamajo 1976) e che ha resistito fino a oggi sebbene soggetto a un processo di erosione indagato dalla dottrina (Novella 2009, 383 ss. in particolare). Ci si riporta alla ricostruzione di Gaeta 1993, 205, secondo il quale fin dall'inizio «la nozione unitaria, e per certi versi monolitica, di subordinazione, si è retta sull'equilibrio tra una figura tipica, abbastanza definita ed espressiva di precise ed omogenee istanze di tutela, un prototipo normativo sostanzialmente modellato su questa figura, un apparato di tutela (effetti) interamente destinato a tale fattispecie: tra questi tre termini tutto ha sempre funzionato come un processo di circolarità senza residui». Si tratta di un modello sistematico solo in tempi relativamente recenti messo in discussione in alcuni suoi presupposti (Vallebona 2000a).

legge, ma *sintetizzata* a partire da un'attenta osservazione delle caratteristiche elementali della realtà produttiva. Era cioè applicazione logico-giuridica della vita economica⁶⁷.

Tale ragionevole presunzione, perpetuandosi sorda all'evoluzione dei contesti produttivi sui quali impattava, ha creato una sfasatura via via crescente rispetto al dato reale, fino a degradare *in parte qua* a finzione. Speculare e inversa finzione di "forza contrattuale" operava – e ancora opera quasi indisturbata e si aggrava con l'eliminazione dello statuto protettivo del lavoratore a progetto – nell'area del lavoro autonomo lasciato senza alcuna tutela⁶⁸. La scacchiera del diritto del lavoro si componeva di pezzi bianchi o neri, da una parte la *voluntas legis*, dall'altra la *lex voluntatis*⁶⁹.

Sotto traccia sconvolgenti tensioni, generate da crescenti contraddizioni tra norma e realtà⁷⁰, attraversavano un ordine perfetto solo all'apparenza. La sistemazione *duale* dell'universo dei lavori e delle relative discipline di tutela (tutto o niente), tra le grandi dicotomie del diritto⁷¹, soffriva, forse più di ogni altra, il mutamento dei fenomeni socio-economici sulle cui fondamenta liquide si teneva⁷².

La fisionomia simmetrica della teoria pura del diritto del lavoro subiva un lento processo di deformazione causato dall'anomala diffusione dei fenomeni di frontiera, non più rispondenti ai tipi sociali noti e riconoscibili ma collocabili (apparentemente) a metà strada tra autonomia e subordinazione. Le collaborazioni non subordinate, gemmate dai nuovi contesti produttivi, sono diventate, soprattutto a partire dagli anni '80 e nel corso degli anni '90, una forma di impiego diffusa⁷³. Due sono, secondo me, le ragioni principali di questa diffusione.

⁶⁷ Sul modello semantico-giuridico non della *fictio* ma della *praesumptio* , cfr. De Cupis 1982.

⁶⁸ Secondo una logica del tutto o "quasi niente", su cui cfr. Martelloni 2006, 340.

⁶⁹ Sulla ricerca di una graduazione e l'introduzione di forme di tutela attenuate, a partire da Treu 1994, si sono moltiplicate proposte e ricette, sulle quali non è consentito soffermarsi in modo approfondito. È inevitabile citare Santoro-Passarelli G. 2012d e 2013, un'autorevole dottrina impegnata ancora oggi in una ricerca volta a spingere il legislatore a prendere atto della condizione di debolezza e/o di dipendenza economica di alcuni lavoratori autonomi.

⁷⁰ Giugni 1978, 948; e Santoro-Passarelli G. 1979, 9.

⁷¹ Bobbio 1977, 145.

⁷² Martone 2011, 15.

⁷³ Lo testimonia anche la preoccupazione manifestata dal legislatore per la garanzia di una copertura previdenziale istituita proprio nel 1995. Sull'evoluzione del fenomeno, all'interno di una lunga e articolata analisi a tutto campo, cfr. Ferraro G. 1998a.

Da una parte l'allargamento dell'area di confine era fisiologicamente indotto, come anticipato, dal profondo mutamento del paradigma produttivo⁷⁴, una metamorfosi del modello dell'industria come centro della produzione con alla base tanto fattori eso-produttivi (concorrenza globale, "mercatizzazione", incremento dell'economia virtuale ...) quanto fattori endo-produttivi, legati alla "tecnologicizzazione" dei processi e alla crescente tendenza a espandersi non per mezzo di processi aggregativi, bensì attraverso un processo di scomposizione progressiva, con conseguente contrazione del *core* e collocazione, intorno, di professionalità e carriere *contingent*, spesso genuinamente interessate al *self-employment* e all'auto-imprenditorialità⁷⁵. In questo processo sono visibili due linee evolutive: a) non c'è più bisogno, neppure nel cuore dell'organizzazione, di lavoratori tutti uguali e tenuti a bacchetta, ma di persone che, pur operando nel rispetto dei dettami dell'organizzazione, siano lasciate – per quanto possibile – libere di esprimere la propria professionalità; b) c'è bisogno di operatori esterni, di lavoratori indipendenti, imprenditori di sé stessi, che garantiscano – con continuità se necessario – servizi pronti all'uso, da "incastonare" *ab externo* nella dinamica organizzativa dell'impresa. Come si desume da queste poche battute, il mutamento si riverberava su entrambi i versanti: una subordinazione sempre meno "autoritaria" e un'autonomia sempre più coordinata.

Dall'altra parte, crescenti costi e vincoli attorno alla fattispecie centrale del lavoro subordinato – sulla quale il diritto del lavoro s'era formato – rendevano il lavoro autonomo un "rifugio" per assecondare esigenze di mero risparmio economico.

Anche la disciplina delle conseguenze dei licenziamenti illegittimi – da sempre pendolo del sistema – s'era via via irrigidita con l'introduzione e il progressivo ampliamento del campo d'applicazione della reintegrazione (art. 18 l. n. 300 del 1970, come modificato dalla l. n. 108 del 1990). Se da una parte

⁷⁴ Martelloni 2011, 68.

⁷⁵ Tracciava questa linea evolutiva agli albori della trasformazione Ichino 1990. Ciò rendeva simili rapporti non più assimilabili a quelli del lavoratore subordinato, ma al contempo profondamente dissimili dal prototipo del lavoratore autonomo-piccolo imprenditore titolare di bottega. Cfr. in tema anche Perulli 2003. L'emersione di figura stabilmente orbitanti nell'organizzazione d'impresa accreditava una visione tripartita identificata da una parte della dottrina come il «presupposto indispensabile per una corretta ricostruzione sistematica» (Persiani 2000, 84-85). Proprio sul presupposto del fondamento non ontologico ma convenzionale della rigida dicotomia autonomia-subordinazione, aveva posto il problema se fosse davvero in grado di esaurire i contratti entro i quali fossero dedotte prestazioni lavorative. Cfr. Proia 2002, 99 nt. 53.

L'introduzione dello Statuto avrebbe rappresentato l'occasione per demistificare il contratto quale contenitore paritario, recuperandone la funzione⁷⁶, la normativa tutelava sempre di più l'interesse alla stabilità del posto di lavoro e dell'oggetto del contratto di lavoro (art. 13 l. n. 300 del 1970), mentre il lavoro a termine non poteva realizzare l'interesse dell'impresa alla temporaneità del vincolo obbligatorio perché ammesso solo in ipotesi tassative (l. 230 del 1962).

Il tentativo di sfuggire a questa doppia morsa contribuiva a far germogliare, in molti settori e rami d'attività, un'informe giungla di nuovi fenomeni lavorativi⁷⁷, in un'area tanto prossima al lavoro subordinato da divenire eletto terreno di coltura di fenomeni elusivi e di insuperate incertezze di ordine qualificatorio⁷⁸, terreno che gli studiosi chiamano con termine mediano e allusivo "zona grigia" (su cui v. oltre).

In questo contesto, in cui si disgregano e distanziano – invece di contemperarsi – protezioni e relative esigenze⁷⁹, si è assistito al pericolo di un cedimento strutturale dei confini tra fattispecie e, in parallelo, alla sempre minore pregnanza distintiva dei canoni classici⁸⁰.

Le due questioni possono e debbono essere affrontate in parallelo. Se è vero infatti che le categorie "autonomia" e "subordinazione" si dispongono in senso reciprocamente esclusivo, l'ampiezza dell'una finisce per essere condizionata, in modo diverso e a seconda del contesto di verifica della portata della dicotomia medesima, dall'estensione dell'altra. Ne sia prova il fatto che proprio le incertezze nella definizione del concetto di subordinazione – e quindi nella posizione dei suoi confini – hanno reso a lungo difficile definire entro quali spazi si renda opportuna una tutela del lavoro autonomo.

⁷⁶ Cfr. Mengoni 1973, 379. E si legga la ricostruzione di Zoppoli A. 2000, 37, e gli Autori ivi citati.

⁷⁷ Pessi 1989, 102 e 186.

⁷⁸ In questa logica Napoli 1993, 64-65, paventava l'ipotesi che la disposizione dell'art. 409 n. c.p.c. avrebbe interferito con il tipo legale *ex art. 2094 c.c.*, avendo «spaccato verticalmente o orizzontalmente il nocciolo duro della subordinazione formato da eterodirezione e dipendenza, consentendo l'emersione di rapporti sostanziali che, pur contenendo elementi della fattispecie complessiva subordinazione, non riescono ad esaurirla del tutto».

⁷⁹ Perulli 2005a.

⁸⁰ Di «connotati identificativi ... modificati e sfrangiati» parla Treu 2016.

3.1. Il mutamento dei paradigmi lavorativi nella metamorfosi dei sistemi di produzione

Come detto, l'idea di una netta, agevole, differenziazione tra lavoro autonomo e lavoro subordinato ha ceduto innanzitutto di fronte alle profonde trasformazioni del mondo produttivo.

La dicotomia del codice civile rispecchiava come visto un ordine *fordista* «basato su logiche lineari e prevedibili, in sostanza rigide», mentre gli assetti attuali rispondono in misura nettamente prevalente «a logiche sistematiche, aperte, con accresciuti caratteri di interdipendenza tra le componenti»⁸¹. L'impresa si attorna infatti di professionalità diverse e disomogenee, «un microcosmo articolato e confuso, che appanna la visibilità e la linearità del diritto del lavoro»⁸² e scuote gli «assi portanti»⁸³ del sistema di protezione sociale e, di conseguenza, il perno della norma inderogabile⁸⁴.

Il diritto del lavoro è stato in altre parole privato del suo, rassicurante, modello referenziale sul piano sociale: un rapporto di lavoro connotato da stabilità, tempo pieno ed esclusività in linea con le esigenze dell'industrializzazione. Al vocabolario del diritto del lavoro l'evoluzione descritta imponeva il termine polisenso «flessibilità»⁸⁵.

Le profonde metamorfosi accennate hanno dato vita a un «imprevedibile frammentarismo polimorfico»⁸⁶ che ha spiazzato una dottrina pur legata alla propria «particolare identità culturale, fatta di una pratica scientifica tanto

⁸¹ Treu 2005, 28. Il passaggio è da «modelli di produzione centralizzati fortemente gerarchizzati» a un mondo produttivo in cui «i punti di incontro tra capitale e lavoro, si differenziano e si moltiplicano, rispetto a quelli tradizionali, al punto che il contratto di lavoro subordinato stabile, e cioè a tempo pieno indeterminato, non è più la figura centrale del diritto del lavoro» (Persiani 1998, 203). Cfr. anche le riflessioni di Assanti 1997; e Montuschi 1999. In correlazione con tale fenomeno, osserva Pedrazzoli 1998b, 7, «aveva guadagnato il suo avvio la tematizzazione giuridica del lavoro nella modernità».

⁸² Martone 2011. Sull'indagine del fenomeno agli albori cfr. Aa. Vv, *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro*, Atti dell'VIII Congresso nazionale di diritto del lavoro, Napoli, 12-14 aprile 1985, Milano, 1986. Cfr. poi Giugni 1982; Galantino 1985, 323; Tosi 1991. Oggi il problema appare come un dato assodato e ancora privo di soluzione, mentre si affaccia all'universo del diritto del lavoro un gigantesco processo sostitutivo al livello mondiale macchina-uomo anche nei settori più delicati – quelli che esigono un'interazione personale che le macchine sono sempre più in grado di assicurare – al quale dovrà, forse attraverso un rilancio delle competenze e delle specializzazioni, porsi progressivamente rimedio.

⁸³ Giugni 2000b, 117.

⁸⁴ Carinci F. 1985.

⁸⁵ Santoro-Passarelli G. 2014; ma anche Id. 2009b e 2012b.

⁸⁶ Romagnoli 1995, 5.

vivamente innovativa, quanto metodologicamente eclettica»⁸⁷ e cagionato una vera e propria «crisi dei concetti tradizionali indotta dall'evoluzione tecnologica e delle tecniche di produzione»⁸⁸.

La nozione paradigmatica della subordinazione, divenuta progressivamente "incapiente" (e «redistributivamente ... ottusa»⁸⁹) cedeva così il passo a modelli caratterizzati da una sempre più «marcata integrazione funzionale tra una prestazione lavorativa e un'attività organizzata del datore di lavoro o del committente»⁹⁰.

La diffusione di rapporti di lavoro alternativi (atipici⁹¹, flessibili e speciali) si compenetra in tal senso nei fenomeni economici di «deconcentrazione e smaterializzazione dell'impresa-organizzazione»⁹². Parallelamente un peso crescente assumono le concezioni "economico-fattoriali" del lavoro⁹³, non coniugabili in modo agevole con le fondamenta "personalistiche" dalle quali muove la materia stessa.

Il problema della diversificazione interna riguarda, però, sia l'area del lavoro subordinato, sia l'area del lavoro autonomo, in quanto portato di un'onnipervasiva esigenza di adattamento ai "ritmi" produttivi odierni⁹⁴ e, più di recente, dalla nascita e diffusione della cosiddetta *sharing economy*⁹⁵.

Sul versante della subordinazione il panorama è dominato da una vistosa articolazione per tipi e sotto-tipi oggi riordinata nel d.lgs. n. 81 del 2015⁹⁶, da una

⁸⁷ D'Antona 1990 210; cfr. anche Persiani 2000, 1 ss.: «le funzioni dell'interpretazione decidente di quella teorica restano complementari a ragione della, e nonostante la, diversità dei modi e dell'intensità con cui i ragionamenti dei giudici e dei teorici sono condizionati da punti di vista non sistematici e dalla differente vocazione ad individuare gli orientamenti del sistema normativo».

⁸⁸ Persiani 1998, 203.

⁸⁹ Pedrazzoli 2002, 271, nella nota ottica programmatica del "lavoro senza aggettivi" (Pedrazzoli 1998c).

⁹⁰ D'Antona 1995, 71.

⁹¹ Sul termine cfr. l'osservazione di Vallebona 2005, 527.

⁹² In tal senso Ghera 2006, 27; e poi Magnani 2009.

⁹³ Honnet 2005.

⁹⁴ Cfr. Carinci F. 1997; e D'Antona 1996, 23 ss.; sul versante del lavoro autonomo si parla, in chiave sociologica, di "lavoro autonomo di seconda generazione": cfr. Bologna, Fumagalli 1997.

⁹⁵ Cfr. la riflessione di Tullini 2016.

⁹⁶ Per dirla con Zoli 1997, 249, si assiste a una diversificazione di strumenti che rappresenta «una rivincita dell'organizzazione sul contratto», oggi completata dalla liberalizzazione dell'assunzione a termine (dapprima con l. n. 92 del 2012; poi eretta a regola generale dal d.l. n. 34, conv. mod. l. n. 78 del 2014, confermato nel decreto di riordino).

marcata flessibilità interna sotto il profilo gestorio del rapporto⁹⁷ e da una tendenza – ancora pressante – a valorizzare la professionalità e l'autonomia operativa del lavoratore *subordinato* o l'ingresso di logiche di risultato che segnano la distanza dallo schema storico-evolutivo della relazione contrattuale di subordinazione⁹⁸.

Sul versante dell'autonomia, la diversificazione estrema ha avviato processi di «distribuzione sociale della professionalità»⁹⁹ e di «riscoperta dell'individuo»¹⁰⁰; ma ha anche condotto alla creazione di veri e propri “sostituti funzionali” – ancorché quasi del tutto privi di protezione – dei prestatori di lavoro subordinato¹⁰¹.

Nella zona interstiziale mobile tra i due versanti la «mutazione genetica»¹⁰² dei paradigmi produttivi aveva permesso, secondo autorevole dottrina, che «sempre più largamente che l'erogazione del medesimo tipo di professionalità possa avvenire *indifferentemente*, senza alcuna modifica del ciclo produttivo, sotto un regime di lavoro subordinato o sotto un regime di lavoro autonomo»¹⁰³. Allora, nella qualità di astrazione giuridica di una realtà storica affermatasi in un dato momento, il binomio autonomia-subordinazione non avrebbe assolto più a dovere il proprio compito per via di una sorta di sopravvenuta «permeabilità dei confini tra il lavoro autonomo e quello subordinato»¹⁰⁴. È questo un punto fondamentale per comprendere la portata del combinato di primo e secondo comma dell'art. 2.

Nel panorama delineato occorre a questo punto innestare il *nostro* discorso. Comprese le valide ragioni per le quali, secondo una parte della dottrina, la

⁹⁷ Sulla modifica dell'art. 2103 c.c. si rinvia a Pileggi 2016; e Zoli 2015.

⁹⁸ Simili paradigmi alternativi «pur non derogando al vincolo fondamentale di dipendenza, nel suo significato di soggezione al potere organizzativo del soggetto utilizzatore della prestazione, incidono in senso variamente riduttivo sul profilo strumentale del vincolo stesso, limitando il potere di direzione e d'ingerenza continuativa nella sfera personale del prestatore» (Grandi 1987, 327). Cfr. più di recente Viscomi 2012, 450-451; e Borzaga 2011.

⁹⁹ Vardaro 1989, 283.

¹⁰⁰ Simitis 1990; cfr. anche sulla liberazione delle competenze individuali, in una prospettiva socio-giuridica, l'opera di Bruno Trentin nelle parole di Del Punta 2010; e sul tema Magnani 1994, 48.

¹⁰¹ Perulli 2007, 20.

¹⁰² D'Antona 1989.

¹⁰³ D'Antona 1988b, 413.

¹⁰⁴ Santoni 1989, 18 ss. In questa constatazione, non del tutto condivisibile, si annida un fattore centrale per afferrare il significato della norma sull'etero-organizzazione. Non stavano venendo meno i confini, la stava mutando l'ampiezza delle categorie, in vista di un riposizionamento progressivo.

dicotomia tra autonomia e subordinazione non rappresenterebbe più lo «schema esplicativo dell'universo dell'occupazione»¹⁰⁵, si deve verificare se tale assunto trovi conferma nel diritto vivente ed entro quali limiti – sul piano della fattispecie ovvero solo degli effetti – alcuni rapporti collocabili in aree intermedie (la c.d. zona grigia) possano subentrare nella (disciplina della) subordinazione dopo l'entrata in vigore dell'art. 2 del d.lgs. n. 81 del 2015. A seguire si deve verificare se il processo di “riconduzione al lavoro subordinato” (questa la rubrica dell'art. 47 dello schema di decreto, prima della modifica operata in sede di compimento della delega) avvenga in forza di un'equiparazione di situazioni diverse tramite il ragionamento analogico ovvero tramite una tecnica identitaria ovvero ancora per equivalente.

Occorre chiarire subito che la c.d. etero-organizzazione nell'art. 2 del decreto di riordino delle tipologie contrattuali è termine incerto e polivalente, nondimeno capace di imprimere alla ricerca un più definito approccio investigativo. L'uso del termine “organizzazione” per aggettivare le modalità esecutive della prestazione non è casuale, ma segnala, quantomeno, la prossimità alle esigenze dell'entità – impresa o no – preposta alla combinazione del fattore-lavoro all'interno dell'assetto produttivo. costringe l'interprete a battere con maggior attenzione le zone di confine laddove l'assenza di tutele per i lavoratori assunti come autonomi si traduce in un risparmio di costo che ha spinto soprattutto le imprese – ma dal 2001 anche la pubblica amministrazione – a un utilizzo sempre più “promiscuo” e ambiguo di quei rapporti¹⁰⁶. La polarizzazione intorno alla norma dell'art. 409 n. 3 c.p.c. di una fitta schiera di soggetti rendeva ancor meno agevole la collocazione del confine-soglia della subordinazione. E, anzi, rendeva la subordinazione uno scalino irraggiungibile.

Nella realtà del lavoro, se la presenza di ordini specifici e ripetuti rende evidente uno stato di soggezione riconducibile all'obbligazione di lavorare subordinatamente, talvolta il potere direttivo – indice determinante da cui si desume la subordinazione – non si esprime come un ordine nel rapporto “da uomo a uomo” ma come ingranaggio insito nella struttura e nella funzione di una determinata organizzazione, in forme più o meno invasive di automatismo

¹⁰⁵ In senso dubitativo, Ghera 2006, prefazione.

¹⁰⁶ Come rileva Martelloni 2010, 652, «è toccato a una fattispecie aperta e a-negoziale, generosamente ospitata all'art. 409, n. 3, codice di procedura civile ... divenire nel tempo, per eterogenesi dei fini, attrattiva essa stessa, capovolgendo il verso della *vis* espansiva del diritto del lavoro di cui pure, inizialmente, poteva dirsi testimone».

procedurale ovvero, diversamente, prediligendo la fissazione di finalità, obiettivi e programmi per la cui realizzazione si lascia ampia autonomia operativa nella prestazione senza che venga meno, tuttavia, la relazione potere-obbedienza nel suo significato ultimo.

La traiettoria dei mutamenti del potere direttivo ricalca quella delle metamorfosi dell'impresa per via dello stretto collegamento esistente tra assetto della produzione e modi espressivi del principale strumento (contrattuale) di governo, gestione e coordinamento delle prestazioni nell'organizzazione.

A fronte di simili cambiamenti, la giurisprudenza ha ideato la nozione di "subordinazione attenuata", che è infatti, secondo la dottrina, «concetto mediante il quale i giudici reagiscono alla "metamorfosi giuridica" del potere direttivo»¹⁰⁷, per intercettare la "nuova subordinazione" tramite schemi ricognitivi non giocati sulla ricerca di un corredo complesso, articolato ed esaustivo di poteri tipici. Nelle opzioni di politica del giudizio la questione tipologica e relativa alla tassonomia delle tutele abbracciava, com'è logico che sia, il problema del metodo (cfr. par. 4).

Queste poche e veloci pennellate, finalizzate a dare forma a un quadro aperto e ancora da definire, non possono né vogliono restituire un'idea esauriente degli immensi problemi aperti, ma solo focalizzare un punto: se le incertezze dell'oggi "annichiscono" in alcune fasi l'idoneità discrezionale del binomio pensato come chiave di lettura dell'universo del lavoro per come essa è stata strutturata e concepita, ciò non basta a disinstallarne per intero le fondamenta concettuali.

Infatti «la scienza giuridica è essenzialmente una scienza dell'argomentazione in funzione dell'applicazione»¹⁰⁸. Si intende che la norma acquisisce valore se rivive nel proprio contesto, dato che le categorie giuridiche utili alla logica inerente a un determinato sistema normativo sono contrassegnate esse stesse da confini elastici.

Per verificare come i problemi enucleati siano stati affrontati dal *Jobs Act* e come tutto ciò influisca sull'interpretazione dell'art. 2 occorre procedere a una breve ricognizione di due importanti dati di sistema: l'evoluzione della nozione di subordinazione nella giurisprudenza (con l'annesso problema del metodo) e dall'altro lato della galassia, sul confine, la moltiplicazione dei rapporti di

¹⁰⁷ Razzolini 2014, 981.

¹⁰⁸ Tosi 2015, 1118.

collaborazione coordinata e continuativa, fenomeno osservabile con sguardo clinico come fattore misto, patologico per certi versi, fisiologico per altri.

3.2. Le nuove forme di lavoro nell'area contermina tra autonomia e subordinazione e la "zona grigia"

Nelle "zone di subduzione" create dallo scontro tra le due placche tettoniche – autonomia e subordinazione – si dispongono due frange che appaiono a tratti confuse insieme.

Nella prima frangia si schierano i lavoratori autonomi privi di tutele ma bisognosi se e in quanto "parti deboli"¹⁰⁹, nell'altra i lavoratori subordinati non più soggetti a un penetrante potere direttivo sul modello di quello esercitato dal capo della fabbrica. Sul bilico si dispongono lavoratori assunti come collaboratori coordinati e continuativi, ma utilizzati talvolta in funzione sostitutiva del lavoro subordinato e spesso – dato eventuale non significativo di frode o simulazione di per sé, ma spia di un bisogno di riequilibrio di una disparità contrattuale – in stato di monocommittenza¹¹⁰.

Si popolava – e ancora si popola – così la "zona grigia", «un vero e proprio limbo dantesco, "terra di nessuno" incerta e dai confini labili»¹¹¹, come area dove si affollano forme intermedie che condividono – a cavallo tra le due fattispecie fondamentali – elementi dell'una e dell'altra. Il rigonfiamento della zona grigia ha acuito il problema della validità della contrapposizione *ad excludendum* nella disciplina protettiva, dacché queste forme contigue e sovrapponibili «riflettono, in modo esemplare, l'attuale metamorfosi, a volte solo accennata, a volte più marcatamente visibile, dei tradizionali schemi del lavoro subordinato e autonomo» quantomeno sul piano «del loro utilizzo in concreto»¹¹².

Si è già detto delle ragioni per cui dar conto dei fondamenti della dicotomia sistematica e delle mosse del legislatore sulla scacchiera dell'ordinamento è centrale per comprendere, nell'odierno contesto socio-economico e politico-

¹⁰⁹ Sul rischio di scollamento tra realtà e rappresentazione giuridica cfr. Simitis 1997, 612; e si legga Jeammeaud 1997.

¹¹⁰ Reyneri 2005; Martelloni 2006, 342.

¹¹¹ Martelloni 2006, 340; e Id. 2010, 648, con la efficace descrizione della zona grigia come «non-luogo».

¹¹² Passalacqua, 2012, 6. Focalizzato il problema – incapacienza della subordinazione secondo il paradigma classico e protezione dei rapporti al confine in quanto elusivi da ricondurre allo statuto protettivo o, all'inverso, in quanto autonomi da proteggere in modo diverso – «la scienza del diritto del lavoro non dovrebbe commettere l'errore di travisarne il senso e la gravità» (D'Antona 1988a, poi in 2000, 1227). Sul tema più di recente cfr. Garofalo D. 2015.

normativo, per quale ragione il legislatore del *Jobs Act* abbia scelto di promuovere ancora il lavoro subordinato come fattispecie, nell'art. 1 del d.lgs. n. 81 del 2015, e la sua disciplina tipica, nell'art. 2, d.lgs. n. 81 del 2015. Appare ancor più necessario indugiare sulla frontiera tra autonomia e subordinazione laddove insistono soprattutto rapporti instaurati come collaborazioni coordinate e continuative, oggi nuovamente legittime nella forma pura, senza l'orpello del progetto, dopo l'abrogazione della relativa disciplina. Le recenti riforme potrebbero determinare effetti importanti sulla misura quadrata (estensione) e sulla misura cubica (profondità) della "zona grigia".

A tal riguardo ritengo che la scomparsa forzata delle collaborazioni promessa dal legislatore del 2014 (v. l. 183) ma non attuata quantomeno in forma tecnicamente abrogativa, sarebbe stata non auspicabile per due ragioni. In primo luogo le collaborazioni autonome costituiscono, in alcuni contesti, sincere tecniche di organizzazione paritaria della prestazione. In secondo luogo, l'alleggerimento delle tutele che gravavano storicamente sul regime del contratto di lavoro subordinato (meno vincoli all'accesso nei contratti flessibili e meno vincoli all'uscita), potrebbe costituire l'occasione per razionalizzare la distinzione tra autonomia e subordinazione, soprattutto in quei frangenti nei quali, a causa di profonde incertezze circa la portata del coordinamento (cfr. sez. III del cap. II), quella differenza si sclerotizzava maggiormente. In terzo luogo, sull'altra versante, ideare un regime di disciplina del lavoro autonomo avrebbe contribuito all'assorbimento della problematica nel sistema.

In effetti alla *summa divisio* è prestata un'attenzione quasi spasmodica dalla dottrina dacché le tutele volte a riequilibrare la situazione di disparità che caratterizza il "lavorare per altri" sono assegnate quasi esclusivamente al lavoro subordinato¹¹³, la tipologia caratterizzata – come si desume dalla nozione fondamentale dell'art. 2094 c.c. – da dipendenza e assoggettamento al potere direttivo. Ciò, nonostante fossero indiscusse da tempo sia la perdita del carattere monolitico della subordinazione¹¹⁴ – ma non anche la sua centralità – sia la «fisionomia cangiante»¹¹⁵ delle realtà lavorative e dei correlati bisogni protettivi anche al di là delle colonne d'Ercole della subordinazione.

Viceversa la galassia del lavoro autonomo, pur contemplando la persona che presta il proprio lavoro (art. 2222 c.c.), è stata a lungo quasi del tutto ignorata

¹¹³ Martelloni 2006, 340.

¹¹⁴ Santoro-Passarelli G. 2014.

¹¹⁵ Perulli 2016b, 13.

e spinta in blocco ai margini del “discorso giuslavoristico”. La proliferazione di forme di lavoro intermedie, sempre più vicine e collegate agli ingranaggi dell’impresa ma “ancora” autonome, ha reso persino più evidente questa carenza dell’ordinamento, un vuoto di previsione già all’attenzione delle Istituzioni euro-unitarie¹¹⁶ e al quale in molti Stati in Europa s’è tentato, con tecniche e risultati differenti¹¹⁷, di porre rimedio.

Se – come visto nel paragrafo precedente – non si può postulare *sic et simpliciter* la recessione del lavoro subordinato dai contesti produttivi moderni senza prima superare una certa apatia interpretativa, sull’altro versante il lavoro autonomo resta vittima di «uno strabismo precoce che ... porta a concedere tutela a chi non ne ha bisogno e a negarla a chi ne avrebbe»¹¹⁸; strabismo curabile ideando forme protettive ponderate capaci di assicurare a tali rapporti una legittimazione occupazionale¹¹⁹, non tanto e non solo in quanto valide alternative alla disoccupazione¹²⁰, ma nella qualità di sincere alternative organizzative, per l’impresa, alla subordinazione.

In questa direzione potrebbe andare il disegno di legge dedicato alla «tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale» (S.2233-C.4135), attualmente in fase di “navetta” e prossimo, con ogni probabilità, all’approvazione. È presto per dire se e come tale riforma possa contribuire all’equilibrio descritto. Ad ogni buon conto due direttrici sono chiare: creare uno “statuto del lavoro autonomo”, un catalogo (trans-tipico) di diritti e prerogative misurati sulle esigenze specifiche di tali lavoratori; chiarire i confini del coordinamento *ex art.* 409 n. 3 c.p.c. nei termini – speculari a quelli dell’art. 2 comma 1, d.lgs. n. 81 del 2015 – di auto-organizzazione.

Il binomio a fondamento dell’ordine giuridico nato sulla scorta di una visione del mondo produttivo che voleva far quadrare, senza cedere al sociologismo, il dato tecnico dell’etero-direzione con quello reale della più rigida “dipendenza personale” (legame giustificativo delle tutele più intense), sembra

¹¹⁶ Cfr. libro verde del 2006 e, a tal riguardo, si rinvia a Passalacqua 2012.

¹¹⁷ Cfr. Santoro-Passarelli G. 2013, 110 in part. nt. 13-16.

¹¹⁸ Ghezzi, Romagnoli 1984, 23, i quali, in un ordine di valutazioni non del tutto condivisibile, affermavano nel loro manuale comune che il fenomeno espansivo abbia consentito alla subordinazione di riappropriarsi «di larghe porzioni dei territori sui quali il diritto del lavoro si era insediato e dai quali era stato estromesso man mano che si perdeva di vista la connessione tra questa speciale disciplina protettiva e le connotazioni economico-sociali del soggetto da proteggere».

¹¹⁹ Ghera 1999, 501 nt. 44; Treu 1996, 149.

¹²⁰ Mengoni 2000, 196.

in parte confermato dal *Jobs Act* in corso d'opera. Potrebbe, una volta assestatesi le novità, riuscire a evitare che, resa più appetibile la subordinazione, la coordinazione – simbolo dell'incertezza qualificatoria – continui a imporsi quale strumento succedaneo in aperto contraddittorio con la concezione di un potere direttivo sempre più proteiforme e sfaccettato nei nuovi contesti produttivi. E proprio della varietà dei contesti sembra tenere conto il secondo comma dell'art. 2, nel dare spazio a fattispecie esentabili, secondo criteri di ragionevolezza, dalla corposa disciplina di tutela riservata al lavoro subordinato.

3.3. Espansione, restrizione o crisi? L'elasticità della fattispecie contratto di lavoro subordinato

Resta da chiarire come si innesti in questo ragionamento la cosiddetta "crisi della subordinazione", tematica che, a ben vedere, può essere affrontata da due diversi versanti: dal lato delle tutele o dal lato della nozione codicistica.

Per quanto concerne il primo ambito, si dovrà riconoscere che, dietro le quinte del conflitto ermeneutico sulla nozione fondamentale, maturava una "crisi" della subordinazione «non tanto quale criterio logico di distinzione tra lavoro subordinato e lavoro autonomo, quanto come criterio pratico discriminante tra lavoro protetto e lavoro non protetto»¹²¹; una crisi che la subordinazione viveva in quanto «cruna dell'ago»¹²² attraverso la quale dovevano (e devono) passare tutti i lavoratori aspiranti alle (uniche) tutele¹²³.

¹²¹ Mengoni 2000, 194. Nella prospettiva posta la stessa discussione circa l'egemonia dell'art. 2094 c.c. parrebbe fortemente condizionata dallo squilibrio redistributivo, «o tutto o niente» (Mengoni 2000, Pessi 2011; Martone 2011). È condivisibile in tal senso l'idea secondo la quale crisi della subordinazione non significhi in una accezione negativa "crisi della fattispecie" ma «piuttosto crisi della correlazione tra fattispecie e disciplina, e per questa via crisi del ruolo svolto dalla fattispecie nel sistema del diritto del lavoro» (Lunardon, Tosi 1998, 260). La differenziazione non era allora solo *tra* tipi ma soprattutto *per* il raggiungimento degli effetti ricollegati alle fattispecie, consistendo, più che altro, in una divergenza tra «istanze di unificazione ed istanze di diversificazione delle tutele» (Tosi 1998, 34).

¹²² Perulli 1997.

¹²³ Il problema si ingigantisce se si riflette sulla portata dello statuto protettivo legale e collettivo della subordinazione che ha inciso senz'altro sulla realtà della subordinazione, da una parte, e sui mutamenti dell'organizzazione e della posizione professionale rivestita all'interno dell'organizzazione dell'impresa dal prestatore di lavoro, dall'altra (cfr. sulla incidenza effettiva delle norme protettive sulla nozione di subordinazione le riflessioni di Pera 1983). L'apparato protettivo, cresciuto a dismisura e non opportunamente modulato all'interno, ha profondamente modificato «la logica del prestare il lavoro "alle dipendenze e sotto la direzione", dovendosi oggi considerare un assetto di interessi ben più complesso, come elemento di rideterminazione sostanziale dell'effetto di subordinazione del prestatore»; assetto di interessi connesso

Alla crisi della subordinazione si legano insomma due processi: una forte tendenza espansiva collegata alla crescita delle protezioni dedicate e l'aumento, per reazione, dei fenomeni elusivi. I due fenomeni descritti sono strettamente interconnessi.

Il primo fenomeno consiste nel rischio che, a causa del carattere "esclusivo" della tutela, si verifichi quasi per reazione a una lecita "fuga dal diritto del lavoro"¹²⁴ e nel tentativo di intercettare l'unica tutela a disposizione¹²⁵, un'impropria estensione degli effetti oltre i limiti tollerati dalla fattispecie¹²⁶. Si tratta di una problematica che ha rappresentato in varie fasi un elemento di forte disequilibrio.

Il legislatore ha ritenuto di non colpire tale fenomeno nei suoi momenti di maggiore distorsione e, sotto questo profilo, nonostante l'impegno della

visceralmente «alla rivalutazione della personalità del prestatore come centro d'irradiazione o di destinazione di un *floor of rights* (trascendenti, talora, la stessa logica contrattuale), che incidono, con effetti protettivi di varia intensità, sulle modalità intrinseche ed estrinseche di svolgimento dell'attività lavorativa, ripristinando, specie nella dinamica esplicativa del rapporto, spazi di libertà o di esenzione dal potere o di garanzia immunità o d'iniziativa, in varia misura condizionanti la posizione attiva del soggetto organizzatore del processo di produzione» (Grandi 1987, 329). Insomma i contropoteri individuali e collettivi hanno contribuito a rendere più sofisticati, ma non per questo meno invasivi e penetranti, e sempre più "funzionalizzati" i poteri di organizzazione, controllo e gestione del capo dell'impresa (art. 2086 c.c.). Di tal che alla stregua di un suo effetto se ne poteva ricavare la minore pregnanza personalistica del potere direttivo, sempre meno comando e soggezione e sempre più chiave di lettura di un'organizzazione di persone.

¹²⁴ In questa accezione Ichino 1990.

¹²⁵ Le collaborazioni sono destinatarie di poche, minimali, assimilazioni di disciplina che non potevano certo silenziare un allarme sociale divenuto assordante. Sullo statuto legale della para-subordinazione si rinvia a Mezzacapo 2014, 158 ss.

¹²⁶ Cfr. Mattarolo 2007, 299; e Marazza 2002. Riassume Pedrazzoli così 1998b, 515, «partito con l'obiettivo di massimizzare le tutele per i più svantaggiati, il paradigma ha perso per strada il senso di proporzione; e applicato ad ogni espressione di lavoro contermine è servito all'omologazione distorta».

dottrina¹²⁷ - un “furore progettuale” non universalmente condiviso¹²⁸ – ha lasciato fare alla giurisprudenza che, constatando obiettive difficoltà nel realizzare in concreto un processo sussuntivo misurato su un’osservazione asettica della fattispecie dell’art. 2094 c.c., ha ripiegato sul cosiddetto “metodo tipologico” (su cui v. oltre).

Alcuni eccessi e la difficoltà provata nel governo dei processi d’espansione hanno determinato «una crisi d’identità della materia e dei presupposti

¹²⁷ Negli anni '90, allorché la proliferazione delle collaborazioni autonome sembrava aver inferto a quella distinzione il colpo di grazia, sono affiorate sia soluzioni “pluralistiche”, volte a legittimare il lavoro coordinato come *tertium genus*. Le prime proposte, nel senso della disaggregazione dell’apparato di tutele per affidare il compito di ricomposizione graduata al giudice, non sembravano realmente praticabili «posto che nel nostro ordinamento, diversamente da altri, il modello unitario onnicomprensivo di subordinazione (di origine barassiana) è fissato perentoriamente già nel codice civile ed altrettanto inderogabile si configura allo stato il monolitico e drastico meccanismo di imputazione delle tutele» (De Luca Tamajo 1997, 41). A partire dagli anni '90 si affermava l’idea del “lavoro coordinato”, proposta questa che avrebbe consentito di «ordinare il diritto del lavoro in una serie di micro-sistemi, ciascuno dei quali costituito da un insieme di norme che, in relazione al loro contenuto, si raccolgano intorno ad un criterio identificante» (Pessi 2011, 90, e gli Autori ivi citati); il micro-sistema del lavoro coordinato avrebbe raccolto una «gamma di tipologie destinate ad occupare il centro, che gradualmente sposterebbe i tipi normativi originari sulle ali» (De Luca Tamajo 1997, 41). Tali progetti, pur seguendo traiettorie non perfettamente coincidenti, tendevano per lo più all’inversione della stella polare del diritto del lavoro (Martone 2011, 46), nel senso della relativizzazione del principio di indisponibilità dei tipo e del cardine dell’inderogabilità, sostituiti da una tutela modulabile con l’ausilio dell’autonomia collettiva e la volontà assistita. Una simile iniziativa potrebbe essersi concretizzata nell’articolo 2 comma 2 (rinvio al cap. III e al cap. IV, par. 5). In risposta sono affiorate soluzioni di stampo monistico, quest’ultime con due diverse tendenze: «decongestionare la nozione di subordinazione» muovendo da una nozione ampia di lavoro «senza aggettivi» (*sans phrase*), astratta da un particolare tipo di contratto e pensata come istituto giuridico riassuntivo di una normativa complessa e articolata estesa all’intero «fenomeno lavoro» (Pedrazzoli 1998c, 74 s.). Il concetto unitario di lavoro avrebbe costituito la «struttura riassuntiva dei fenomeni normativi che riguardano la integrazione del lavoro umano nei processi produttivi nelle organizzazioni, non sono nel quadro di un contratto tipico ma nell’intera gamma delle relazioni giuridiche entro le quali si realizza» (D’Antona 1998a, in Id. 2000, 1206), forme e assetti della produzione assai distanti da quelli sui quali quel contratto aveva preso forma; ovvero disporre lievi modifiche nel *quantum* di tutela, secondo una linea progettuale che, come osserva Ichino 1996, 92, partiva da «una riflessione critica su quanto di inappropriato e soffocante c’è oggi nella tutela del lavoro subordinato». In questa direzione andava la proposta di modulare due fasce corrispondenti a due modelli di tutela, così da frenare e invertire la tendenza espansiva del diritto del lavoro: cfr. Treu 1998, 404) o per riconfermarne unicità e centralità del rapporto di lavoro subordinato (cfr. anche la dottrina citata da Tosi, Lunardon 1998, 260 nt. 38 e nt. ss.).

¹²⁸ Scognamiglio 1999a, 286, criticò, con queste parole, tanto la tesi del lavoro coordinato perché rinunciava al vincolo di subordinazione, per affidarsi alla più incerta coordinazione; quanto la proposta del lavoro *sans phrase*, dacché, pur riconoscendosi una forte tensione etica, si rischiava di non fornire una chiave di lettura realistica e di premiare una “nozione amorfa di lavoro”, col rischio di rendere ingestibile il delicato processo di connessione tra tutele e fattispecie.

sociologici su cui si è andata costruendo»¹²⁹, favorendo la sensazione di un “diritto ingiusto” dacché l’espansione medesima causava la progressiva sfasatura tra “area ideale della debolezza contrattuale” e area di applicazione delle tutele; ciò che poteva costituire un tradimento – quasi un sovvertimento – dei fini ultimi *delle ragioni d’essere* del diritto del lavoro¹³⁰.

Quando il legislatore si è deciso a colpire i fenomeni di frontiera, lo ha fatto con la “cultura del sospetto” e attraverso una tecnica – il progetto e, poi, gli indici dell’art. 69-*bis* d.lgs. n. 276 del 2003, con la conversione *ex art.* 69 comma 1 in caso di assenza del progetto – che ha finito per generare nuovi squilibri. Simili interventi, di stampo essenzialmente sanzionatorio, sperimentati a partire dal 2003 (v. oltre e par. finale di questa sezione), non hanno sortito affatto l’effetto, sperato, di condurre le parti a stipulare collaborazioni genuine.

All’espansione è correlata una “fuga”, questa volta intesa in senso economicistico, consistente nel tentativo di sottrarsi ai vincoli (giuridico-economici) della subordinazione.

In questi assetti problematici l’art. 409 n. 3 c.p.c. ha sempre giocato un ruolo fondamentale. Al di là dei rilievi circa la reale dimensione del fenomeno del “falso lavoro autonomo”, le diverse forme contrattuali includibili nel contenitore dell’art. 409 n. 3 c.p.c. contemplavano un profilo organizzativo impiantato nell’equivoca nozione di “coordinamento”, in modo sempre più raffinato e insinuato. Ciò che rendeva quel concetto idoneo, anche in ragione di una certa fungibilità semantica e dell’assenza di una disciplina di dettaglio, ad assecondare moduli regolativi che, in alcuni contesti, hanno finito per sovrapporsi

¹²⁹ Ferraro G. 2008, 210.

¹³⁰ Si apriva senza il necessario controllo il “rubinetto delle tutele” (Pedrazzoli 2002) a favore di contraenti nient’affatto deboli (come preconizzato da Persiani 1972, 864 ss.) e si faceva dell’area tecnica della subordinazione un *eden* cui aspirava una schiera di lavoratori in condizioni subalterne ma rimasta ai margini e, tendenzialmente, estranea alle logiche protettive del diritto del lavoro. Cfr. in tema Santoro-Passarelli G. 2012d, 738 ss. Ciò corrispondeva da una parte alla visione della subordinazione come – non solo «fondamento dell’autonomia del diritto del lavoro, inteso come settore dell’ordinamento giuridico munito di caratteri specifici» ma anche – «giustificazione politica del discrimine tra lavori protetti e lavori in regime di mercato» (D’Antona 1989, 44); dall’altra la convinzione che il lavoro autonomo si situasse fuori dalle organizzazioni complesse, dalle fabbriche, dall’impresa. Il flusso di quel “rubinetto” non è stato, in altri termini, adeguatamente regolato. Per rinvenire un più affidante strumento di governo della distribuzione delle tutele, Mazzotta 1979, 298, suggeriva di posizionarsi dall’angolo visuale già occupato da Spagnuolo Vigorita, sostenendo che sarebbe più coerente che il regime di tutela riguardi «non il contraente d’un rapporto obbligatorio caratterizzato dall’oggetto dell’obbligazione dedotta, ma un soggetto dotato di una propria specificità sociale». La proposta non ha avuto seguito.

pericolosamente all'area della subordinazione, favorendo un abuso dei paradigmi diversi dalla subordinazione e cagionando quindi la proliferazione di un ingente contenzioso¹³¹.

Le "colpe" della descritta *vis expansiva* non sono però tutte imputabili al lavoro coordinato. Almeno in parte sembrano dipendere da un dato tecnico e in qualche misura "fisiologico". La costruzione di un potere direttivo elastico e adatto ai nuovi sistemi organizzativi fa fatica ad affermarsi dacché l'interpretazione della nozione stessa di subordinazione era ed è ancora avvolta da un velo d'incertezza. Ciò, anche a causa dell'indefinitezza della formula legale dell'art. 2094 c.c., frutto di notevoli compromessi nella sua fase formativa e, anche per questa ragione, difficilmente in grado di restituire consolanti certezze nel momento qualificatorio¹³².

Del resto quella che, oggi in connessione con l'art. 1 comma 1, d.lgs. n. 81 del 2015, appare ancora come la nozione fondamentale del diritto del lavoro è stata coinvolta in processi ricostruttivi fin troppo sensibili al problema dell'inclusione sociale e del diritto *al* lavoro. Riterrei invece, pur essendo legittimato dal *dna* di quella norma un retroterra argomentativo teso tra l'allontanamento dal dogma della parità contrattuale¹³³ e una speciale connessione tra debolezza contrattuale del prestatore di lavoro desumibile dalle caratteristiche del rapporto e "reattività garantista"¹³⁴, che quella nozione debba ancora essere considerata «anzitutto e fundamentalmente» tecnica¹³⁵, una nozione cioè la cui precomprensione esige strumenti di analisi non necessariamente – o comunque non prevalentemente – sociologici.

Certo non si può negare come la presenza di più tutele e di maggiori controlli sull'esercizio dei poteri datoriali abbia inciso sulla portata dell'art. 2094

¹³¹ Come rilevano Santoro-Passarelli 2015d, 1137; e lo stesso Persiani 2013, 829-830. Cfr. Martelloni 2012, 74; e, più in là nel tempo, Ghezzi, Romagnoli 1984, 33.

¹³² Cfr., anche per le citazioni, Lunardon 1998.

¹³³ Mazzotta 1994, 3.

¹³⁴ De Luca Tamajo 2005, 467. Lo stato di subalternità economica del resto non è affare esclusivo della fattispecie lavoro subordinato, rispetto alla quale, anzi, si pone come «effetto materiale ed extragiuridico» (Perulli 2015d, 120) e, aggiungerei, solo eventuale.

¹³⁵ Santoro-Passarelli F. 1959, 1070. Il dato della debolezza contrattuale poteva al più intendersi come «il substrato sociologico effettivamente presente nella maggior parte delle fattispecie concrete» (Perulli 2007, 3; e cfr. Ghera 2006, 25-27); tuttavia nessun componente di quel dato confluiva nella definizione normativa dell'art. 2094 c.c., come insegna Persiani 2011. *Contra* quella dottrina che voleva fare della debolezza personale «la base strutturale per la ricerca di un elemento che possa fungere da tratto discretivo del lavorare in modo subordinato» (Mazzotta 1994, 7).

c.c. Né sembra corretto trascurare il fatto che, sul piano empirico e storico, alle porte del contratto di lavoro bussano fattispecie concrete notevolmente diversificate, ma tutte ugualmente sussumibili all'interno della stessa fattispecie astratta¹³⁶. Né, parimenti, si può ignorare quanto sia multiforme l'universo dei tipi (speciali) di lavoro subordinato. Quello che vorrei fare, invece, è porre una questione di metodo.

La presenza di varianti storiche di disciplina non fa che confermare, sotto il profilo metodologico, la correttezza della scelta di condurre, almeno in parte, un discorso tecnico sull'anatomia della subordinazione come *status* che sintetizza, al netto del *quantum* di tutela, la condizione del collaboratore che presta il proprio lavoro alle dipendenze e sotto la direzione di un imprenditore¹³⁷. Ciò che consente di focalizzare il problema dell'elasticità che può cogliersi solo astraendo per quanto possibile il concetto nucleare di subordinazione dal suo farsi storico e dai condizionamenti che gli derivano dalla normativa inderogabile. Del resto le tutele sono "venute e andate via", ma la subordinazione – cfr. par. 1 di questa sezione – è rimasta al suo posto e si è adattata. Un simile ragionamento si iscrive sulla scia dell'insegnamento della più autorevole dottrina secondo la quale, col mutare dei riferimenti socio-economici e del grado di controllo dei poteri dell'imprenditore, la subordinazione non scomparirà, ma «muterà tuttavia significato sul piano economico e quindi sul piano giuridico»¹³⁸.

Occorre allora verificare se, nella geometria della fattispecie fondamentale, si possano individuare lati plastici suscettibili di estensione-adattamento al contesto in cui la subordinazione in concreto si verifica¹³⁹. Poi, in dipendenza di ciò, sarà necessario constatare entro quali limiti l'elasticità sia consentita, verificarne la portata e se possa essere d'aiuto la norma del *Jobs Act* al centro di questa trattazione. Infine, a mo' di chiusura del sistema, occorre verificare se e in che termini la disciplina sia graduabile.

¹³⁶ Cass. 13.2.2006 n. 3042; Cass. 9.8.2013 n. 19114.

¹³⁷ Cfr. Santoro-Passarelli 2015e. Sul rilievo di tali elementi nella qualificazione del rapporto cfr. cap. II, sez. III.

¹³⁸ Santoro-Passarelli F. 1987, 86.

¹³⁹ La dottrina recente condivide che il contratto di lavoro subordinato è caratterizzato da "elasticità" ovverosia da adattabilità a modelli social-tipici assai diversi tra loro (Perulli 2007, 18-19). Di «straordinaria capacità di adattamento» parla Carinci F. 1997, 138; e di «capacità dinamica di ambientazione delle nuove situazioni di rapporti e nuove condizioni organizzative del lavoro» riferisce un altro Padre nobile, Mengoni 1986, 5.

Per le ragioni che indagherò meglio nei paragrafi dedicati all'esame dell'etero-organizzazione (cfr. cap. II, sez. III), la cifra dell'elasticità della fattispecie astratta può essere rintracciata nel potere direttivo.

Su una ricostruzione inflessibile del potere direttivo fanno leva le tesi che giustificano, da una parte, il progredire delle collaborazioni coordinate e continuative nei contesti produttivi, governabili tramite l'esercizio di un "potere" che costituirebbe, però, una sorta di surrogato del potere direttivo; dall'altra – il collegamento è molto meno mediato di possa sembrare – l'autonomia delle collaborazioni organizzate dal committente nella nuova disposizione.

Non posso, per evidenti ragioni, soffermarmi ora su un tema che affronterò come detto in altra sede e che, peraltro, esula in parte dalle esigenze espositive di questa trattazione. Vorrei però chiarire il mio punto di vista: neppure la più alacre e industriosa valorizzazione della connessione – innegabile – tra art. 2094, 2104 e 2086 c.c. può servire per affermare che la subordinazione esiste solo nei contesti gerarchici più rigidi o a fronte di ordini direttivi precisi, continui e dettagliati nonché intrinsecamente inerenti al contenuto della prestazione. Ciò, dacché non pare sostenibile che simili caratteristiche contrassegnino sempre la subordinazione¹⁴⁰, sia in quanto identificano solo il normale *modus operandi* nei contesti classici della subordinazione; sia in quanto, nella loro esplicitazione più netta, non trovano pedissequo riscontro né nelle norme del codice civile che strutturano la fattispecie né nelle decisioni della giurisprudenza.

Anzi, dovendosi includere tra le categorie legali dei lavoratori subordinati quella dei dirigenti, è implicito che il potere direttivo – che è nella fattispecie – possa teoricamente dar luogo a un assoggettamento «in forma lieve o attenuata»¹⁴¹. Il livello di attenuazione (o di irrigidimento) dell'architrate concettuale del potere direttivo dipenderà, com'è evidente, dal contesto e dalla natura della prestazione sulla quale l'esercizio del potere insiste. Così si attenua a fronte di prestazioni elementari e ripetitive e, all'inverso, a fronte di prestazioni che richiedono elevata professionalità e soccorrono altri indici sussidiari¹⁴².

¹⁴⁰ Come sembra fare Cass. 22.12.2009 n. 26986, in una sentenza spesso citata *pro*, ma nella quale a ben vedere però quel principio è solo richiamato *en passant* dato che la Corte rigetta il ricorso del lavoratore per un vizio relativo al motivo d'impugnazione. Cfr. Invece compiutamente T. Bari 21.4.2016 n. 2090.

¹⁴¹ Cass., sez. I, 10.5.2016 n. 9463.

¹⁴² Cass. 8.4.2015, n. 7024; Cass. 4.3.2015, n. 4346; Cass. 7.2.2013 n. 2931; Cass. 7.10.2013 n. 22785; Cass. 15.5.2012 n. 7517; Cass. 13.4.2012 n. 5886; Cass. 13.12.2010 n. 25150; Cass. 22.11.2010 n. 23032; Cass. 2.4.2009 n. 8068; Cass. 6.11.2007, n. 18692; Cass. 28.3.2003 n. 4770. Cfr. anche oltre.

Mentre avrà intensità gradatamente maggiore nelle situazioni che si collocano a metà strada tra le due enucleate.

Un importante snodo di questo ragionamento risiede nelle altre norme che si richiamano alla subordinazione presenti già nel codice civile e che consentono di immaginare come la subordinazione fosse ordinata fin dal principio con termine flessibile. Si pensi all'art. 2238 comma 2 c.c., in cui si precisa che il professionista, divenuto imprenditore, si avvale a sua volta – nell'impresa che ha come elemento l'esercizio dell'attività professionale, laddove possibile – di lavoratori subordinati. In questo caso siamo fuori dalla fabbrica e dentro un'organizzazione produttiva in cui intellettualità e professionalità sono elementi dominanti, ma il rapporto richiamato è sempre quello dell'art. 2094 c.c.

Inoltre sia il codice (art. 2240 c.c., art. 2128 c.c., etc.) sia la legislazione speciale successiva (si pensi al lavoro sportivo e al lavoro a domicilio) confermano la varietà dei contesti in cui la subordinazione, pur subendo limitati adattamenti strutturali, può riscontrarsi. A tale varietà – che non v'è modo qui di indagare nel dettaglio – sembra ragionevole ricollegare un principio ordinatore altrettanto elastico.

Evidentemente il legislatore del codice civile – come anche Barassi – non era affettivamente legato alla figura dell'operaio sottomesso o dell'impiegato di concetto quando ideava il lavoro prestato alle dipendenze e sotto la direzione. Aveva assunto quelle figure sociali come modelli, questo sì, ma se ne era distanziato tramite l'introduzione nella norma fondamentale di elementi reattivi al contesto, come, primo fra tutti, l'etero-direzione.

La capacità di adattamento che, alla luce delle ultime osservazioni, parrebbe insita nella nozione, è risultata però penalizzata da un carico di tutele uniformi (e quindi "oppressive"¹⁴³), per di più sbilanciato perché gravante in massima parte sul solo lavoro subordinato e per nulla o pochissimo sul lavoro autonomo coordinato. Si badi bene: secondo la ricostruzione proposta la presenza di un "carico" con le anzidette caratteristiche non ha giovato ai tentativi di delinearne una nozione dubbia, non viceversa. Del resto il medesimo carico contribuiva a consegnare alla storia la funzione aggregante e lo spirito egualitario della nozione di subordinazione per affermarla quale criterio selezionatore della disciplina¹⁴⁴. E tale selezione, operata secondo una logica del "tutto o niente", diveniva

¹⁴³ Espressione di Vallebona 2011.

¹⁴⁴ Pisani 1998a, 6.

progressivamente più “inesatta” quanto più complesso e variforme si presentasse lo spettro delle tipologie e dei modi di lavorare.

In questo senso una concezione rigoristica del vincolo di subordinazione e la valorizzazione del “coordinamento” quale modalità organizzativa pienamente alternativa al lavoro dipendente, pur essendo supportate da rilevanti argomentazioni tecnico-giuridiche, sono divenute parimenti funzionali a prendere in considerazione, nel bilanciamento complessivo, le rilevanti conseguenze sul piano economico che il riscontro della subordinazione giuridica porta con sé. Mentre, sul piano ricostruttivo della fattispecie e in ordine alla qualificazione del rapporto, non davano maggiori garanzie. Nulla sembra ostare, al di là dell’apposizione di “confini ingenerosi” nell’ottica della tenuta di un determinato sistema produttivo, alla proposizione di una subordinazione “meno intensa”, adattabile ai contesti organizzativi fluidi in cui si attesta¹⁴⁵.

Dev’essere infine ricordato, con riferimento all’identità del lavoro coordinato la cui ridefinizione legislativa (nel d.d.l. appena approvato) apporta in ultimo un decisivo chiarimento al discorso sulla subordinazione, che le massicce dosi di flessibilità introdotte all’interno della disciplina del lavoro subordinato negli ultimi tre lustri – prima del Jobs Act – non sono riuscite né a smorzare la rilevanza quantitativa della “fuga”¹⁴⁶, né a riporre il lavoro coordinato quale forma funzionalmente sostitutiva del lavoro subordinato. Ciò, a mio sommo avviso, è dovuto a due principali ragioni: a) si è trattato, almeno fino a 2015, di flessibilità tipologica e non anche di nuova “flessibilità” applicata

¹⁴⁵ Cfr. anche la ricostruzione di Nogler 2014.

¹⁴⁶ Sulla cosiddetta “fuga” cfr. Liso 1992; e Accornero 2006. Sul tema della flessibilità come “crisi della rigidità della disciplina” cfr. Santoro-Passarelli G. 2014. Il lavoro a termine (cfr. in ultimo Preteroti 2016) e in somministrazione in particolare, rilanciati da normative di stampo liberalizzatore, hanno determinato un nuovo flusso in ingresso di lavoratori assunti non più con contratti di collaborazione (nel frattempo “costretti” nella disciplina a maglie rigide del lavoro a progetto dagli artt. 61 ss. d.lgs. n. 276/2003). Il lavoro part-time è oramai materia “quasi” del tutto disponibile. Simili innovazioni costituiscono i presupposti per una fattispecie di subordinazione ampiamente articolata lungo direttrici modulari che rispecchiano profili organizzativi poli-funzionali e non estranei neppure alla logica del risultato conseguibile dal singolo. Tuttavia la maggiore “appetibilità” del lavoro subordinato, non ha frenato la spinta al cambiamento nell’area del lavoro autonomo, dove si assiste a una ancora più colorata diversificazione di modelli organizzativi delle prestazioni di lavoro, in corrispondenza con l’esplosione del modello dell’*outsourcing* dei servizi resi in forma autonoma o d’impresa. Cresce e si ramifica la vasta area del “lavoro da tutelare” (Montuschi 1998, 694). Da questo quadro rivoluzionato sono state persino tratte indicazioni utili a rivedere l’ordine delle fattispecie di riferimento.

al rapporto; b) restava scoraggiante il costo previdenziale e fiscale del lavoro subordinato.

Se si osserva poi la questione sotto il profilo della tutela applicabile, l'elasticità rende in effetti il criterio distintivo della subordinazione debole in «un orizzonte di fenomeni mobile per sua natura»¹⁴⁷, poiché finisce per assegnare protezioni a soggetti che non ne avrebbero bisogno. Però, nella misura in cui si resti nel perimetro del ragionamento sulla fattispecie, si tratta di una capacità di adattamento che non pare scorretto assecondare, ponendo semmai il problema di verificare se coerenza non consigli, *de iure condendo*, una maggiore diversificazione interna delle tutele nell'ambito del lavoro subordinato in relazione, perché no, alla categoria d'inquadramento; ovvero al livello di professionalità; o ancora all'autonomia operativa nell'esecuzione della prestazione. Mi fermo qua, per evitare di uscire dagli schemi sequenziali del ragionamento.

È necessario a questo punto aggiungere un tassello al mosaico in costruzione. La proliferazione di tipologie e modalità lavorative non riconducibili a rassicuranti schemi noti porta con sé la tendenza ad affievolire o meglio “ridimensionare” – ma non cancellare – il peso sistematico del principio di indisponibilità del tipo¹⁴⁸. Un'istanza di diversificazione – nella prospettiva del legame consustanziale tipo-tutela – e di correlato allentamento della rigidità che quel principio – troppo spesso evocato – porta con sé, potrebbe essere confluita all'interno della disciplina in esame, in particolare nel secondo comma dell'art. 2 del d.lgs. n. 81.

Secondo il noto enunciato di tale principio è fatto divieto all'autonomia individuale come al legislatore di negare la natura subordinata di un rapporto avente oggettivamente tale natura. Il divieto si fonderebbe sull'esistenza di un

¹⁴⁷ Grandi 1989, 90-91; la stessa dottrina avvisava del pericolo di una sopravvalutazione della crisi della subordinazione, pag. 77-78, allorché D'Antona 1988a, in 2000, 1206, proprio negli anni in cui ferveva il dibattito sulla multiformità dei rapporti di lavoro, affermava che «una sola definizione, un solo concetto, caratterizzato oltretutto da un puro disvalore (la mancanza di autonomia) non può governare la crescente diversificazione dei fenomeni normativi che si riconducono ai rapporti di lavoro». Una preoccupazione che attiene proprio alla difficoltà, comprensibile ancora all'epoca, di leggere i nuovi fenomeni tramite le lenti sbiadite dell'art. 2094 c.c., che faceva tornare nella mente dello studioso l'immagine in bianco e nero dell'operaio dell'industria pesante, ancora in tuta, di ritorno da un turno pesante, avviato ai cancelli della fabbrica.

¹⁴⁸ Pessi 2011, 79.

“nozione effettuale” di subordinazione destinataria delle protezioni costituzionali¹⁴⁹.

Il principio è stato sottoposto al vaglio critico della più autorevole dottrina¹⁵⁰ che ha rilevato l'inesistenza di una nozione di subordinazione cristallizzata in Costituzione, dacché l'art. 35 Cost. riguarda il lavoro «in tutte le sue forme ed applicazioni». La Consulta avrebbe invece astretto il legislatore al canone di ragionevolezza *ex art. 3 e 35 Cost.* vincolandolo a non disciplinare situazioni uguali in modo differente e a distribuire le tutele (almeno quelle di rango costituzionale) secondo un giusto canone. Ciò significa che il legislatore può plasmare e modulare, nella direttrice applicativa del principio di uguaglianza *ex art. 3 Cost.*, aree di intervento nelle quali l'attenuazione della subordinazione giustifichi una correlata attenuazione della protezione – una scelta perseguita in modo organico solo nel caso dei dirigenti per via dei profili identitari della categoria – ovvero può registrare, in relazione alla diversità obiettiva del tipo legale, il fatto che la subordinazione non ricorra in un caso di specie come potrebbe aver fatto – con un'operazione il cui successo e il cui senso (e la cui legittimità) sono tutti da verificare – nell'art. 2 comma 2 del d.lgs. n. 81 del 2015¹⁵¹.

Pare corretto ritenere che, se il problema dell'ampiezza della nozione di subordinazione continua a occupare uno spazio rilevante nella costruzione della materia da parte dei suoi protagonisti, la medesima questione si presenta contornata da una serie di elementi di giudizio che finiscono per appannare la linearità del discorso sulla fattispecie (primo fra tutti il persistere di un mercato del lavoro fortemente squilibrato) verso un ragionamento pluralistico più adatto a riscontrare nei diversi modi d'essere della subordinazione il piano di ragionamento che potrebbe consentire un diverso modo di bilanciare la debolezza.

L'intervento combinato del *Jobs Act* sul versante del lavoro autonomo potrebbe sortire qualche utile effetto, rendendo meno scosceso e netto il

¹⁴⁹ C. cost. 29.3.1993 n. 121; e C. cost. 31.3.1994 n. 115. Cfr. anche la giurisprudenza in materia di associazione in partecipazione (*ex multis* Cass. 14.12.2015 n. 25158) che sostiene che «laddove è resa una prestazione inserita stabilmente nel contesto dell'organizzazione aziendale, senza partecipazione al rischio di impresa e senza ingerenza ovvero controllo dell'associato nella gestione dell'impresa stessa, si ricade nel rapporto di lavoro subordinato in ragione di un generale favor accordato dall'art. 35 Cost., che tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni».

¹⁵⁰ Cfr. Scognamiglio 2001; e Santoro-Passarelli 2006a. Sul tema cfr. cap IV, par. 5.

¹⁵¹ Cfr. cap. III e cap. IV, par. 5, in particolare.

passaggio tra tutele di serie A e tutele di serie B, con annessi benefici nell'identificazione della fattispecie a tutto vantaggio della certezza del diritto.

La questione dell'ampiezza – una spaziosità elastica e sensibile ai mutamenti del contesto – della nozione di subordinazione si lega anche al tema dell'equilibrio tipo-tutele e all'inderogabilità. Ed infatti, se l'inderogabilità continua a costituire il punto di ricaduta problematico su cui è stato eretto il moderno diritto del lavoro¹⁵², cionondimeno si insinuano negli schemi rigidi dell'inderogabilità sia l'esigenza di rivalutazione dell'autonomia individuale¹⁵³ sia una ridefinizione dell'identità storica dell'autonomia collettiva¹⁵⁴ che potrebbero condurre anche il tema dell'inderogabilità verso un consistente ripensamento sistematico¹⁵⁵.

4. La giurisprudenza e la questione del metodo di qualificazione del rapporto

Se il problema posto dall'art. 2 è chiarire meglio – tramite un'opera di "indicizzazione" – l'ambito della subordinazione col fine di riuscire a governare e, al contempo, diversificare tramite ragionevoli esclusioni l'applicazione della disciplina tipica¹⁵⁶, non si può prescindere da un rapido chiarimento sulle oscillazioni giurisprudenziali in materia di subordinazione.

La giurisprudenza ha avuto infatti, soprattutto negli ultimi trent'anni¹⁵⁷, un ruolo decisivo nei processi descritti. E s'è ritagliata, per questa via, una fondamentale funzione di controllo sulla distribuzione delle tutele legate alla subordinazione, contribuendo, a valle dei dibattiti sull'ampiezza della nozione di subordinazione, a concentrare meglio il discorso sulla correlazione fattispecie-disciplina¹⁵⁸.

Accanto all'identificazione della rigorosa nozione teorica di subordinazione ("assoggettamento del prestatore al potere del datore di lavoro..."), i giudici fanno ricorso a elementi sintomatici della "situazione di subordinazione" attraverso un giudizio sintetico finalizzato a consentire una valutazione d'insieme del rapporto in concreto attuato. In particolare, sono presi a riferimento

¹⁵² Cfr. l'analisi di Zoppoli A. 2013, Novella 2009, Cester 2008.

¹⁵³ In tema e per le citazioni del caso cfr. Caruso 2016, 270-271.

¹⁵⁴ In tema Zoppoli L. 2016.

¹⁵⁵ De Luca Tamajo 2016b.

¹⁵⁶ Questo il punto focale del sistema secondo Ghera 1998.

¹⁵⁷ Analisi critiche storiche sono quelle di Persiani 1972; e Spagnuolo Vigorita 1972.

¹⁵⁸ Pisani 1998a, 6.

i tratti caratteristici più comuni desumibili da una *figura iuris* di prestatore di lavoro subordinato per strutturare un paniere di “criteri” alternativi che consentano di giungere al risultato interpretativo della subordinazione *ex art. 2094 c.c.*, difficile da cogliere in contesti produttivi dinamici e distanti da (alcuni) prototipi del “secolo breve” (v. *supra*), perché l’esercizio del potere direttivo – il tratto preponderante in chiave qualificatoria – si verifica in forme lievi e sfumate o a carattere programmatico¹⁵⁹.

I principali indici giurisprudenziali (continuità-inserimento, direttive, orario, personalità, rischio, etc.) hanno assunto un’importanza ricostruttiva tale da essere classificati ordinatamente dalla dottrina¹⁶⁰. Ciascun indice presenta, in effetti, un certo grado di connessione con uno o più elementi proto-tipici della fattispecie sicché un utilizzo congiunto avrebbe consentito di ricostruire in via interpretativa, partendo da dati concreti, i tratti caratteristici dell’art. 2094 c.c. all’interno del singolo rapporto. Una parte della giurisprudenza riteneva così di moderare alcune rigidità del metodo basato su un rigoroso processo sillogistico tra fatto concreto e fattispecie astratta la cui premessa maggiore – quella teorica e generale – prendeva a riferimento una subordinazione fissata nel dato della sottoposizione e direttive e ordini specifici, definizione “classica” di eterodirezione che lasciava fuori una serie di rapporti connotati da un vincolo di subordinazione di intensità minore. Il metodo basato su una “sufficiente approssimazione” si era prestato tuttavia a qualche eccesso (de-)regolativo, nel senso che il peso della “subordinazione-effetto” (un corpus – e agognato – regime di tutela) sulla “subordinazione-concetto” aveva spinto una parte degli interpreti a delineare indici *extra*-tipici, lontani dal modello regolativo dell’art. 2094 c.c. per conseguire l’effetto estensivo della disciplina del lavoro subordinato oltre i confini del lavoro effettivamente subordinato, per ragioni più valoriali che tecniche. Ne seguivano effetti distorsivi nel mercato del lavoro¹⁶¹ e, la più evidente delle conseguenze, uno iato crescente tra subordinazione “eidetica” e subordinazione empirica.

La Suprema Corte aveva in qualche occasione reagito alla tendenza espansiva ribadendo la massima consolidata secondo cui la subordinazione deve consistere «nell’adozione di ordini specifici, reiterati e intrinsecamente inerenti

¹⁵⁹ Cfr. l’esauriente ricostruzione della vicenda nel recente scritto di Tosi 2015, 1119 ss.

¹⁶⁰ Lunardon, Tosi 1998. Cfr. di recente Santoro-Passarelli G. 2015e.

¹⁶¹ Per via dell’impossibilità «di calcolare in anticipo il costo delle loro scelte giuridiche» (Nogler 2002, 143).

la prestazione di lavoro, contestualmente, all'effettivo inserimento del lavoratore nell'organizzazione aziendale»¹⁶². Seguendo questo indirizzo, opposto al precedente, una serie di rapporti al confine sono stati più spesso ritenuti compatibili con l'autonomia della prestazione¹⁶³, con l'effetto però di schermare in qualche caso collaborazioni autonome la cui "sincerità" era quantomeno dubbia perché, ad esempio, pur non essendo stati riscontrati ordini precisi e puntuali, da un pieno inserimento organizzativo del lavoratore poteva desumersi una etero-determinazione di tutti gli aspetti modali della prestazione resa all'organizzazione.

Una questione così complessa e sfaccettata non può essere affrontata né tantomeno risolta in questa sede. Ad ogni modo, verificare se l'opportunismo nell'uso dei metodi possa aver sacrificato la linearità ricostruttiva delle categorie è un passaggio importante per spiegare e calare nell'oggi le scelte del legislatore del *Jobs Act*.

Non è difficile riscontrare, nelle ricostruzioni offerte dalla dottrina, una rappresentazione delle "stagioni" della giurisprudenza¹⁶⁴ attraverso la descrizione delle oscillazioni interpretative nel tempo, osservabile non solo in chiave sincronica¹⁶⁵, ma anche – sebbene accada più di rado – diacronica¹⁶⁶. Scorrendo i massimari si nota in effetti come a fasi alterne, quasi a ondate, apparissero sufficienti elementi vagamente sintomatici e presuntivi come direttive di carattere generale¹⁶⁷ o uno stabile coordinamento con retribuzione predeterminata e assenza di organizzazione propria del prestatore¹⁶⁸; ovvero, all'inverso, il riscontro di un "vincolo di soggezione personale" con esercizio dei poteri direttivo e disciplinare¹⁶⁹. Non ha invece preso piede il criterio della doppia

¹⁶² Cass. 29.1.2015 n. 1692, in materia di distinzione con l'associazione in partecipazione, dove questo tipo di arresti è più comune. Cfr. *ex plurimis* Cass. 22.12.2009 n. 26986; e, risalendo a ritroso, Cass. 7.10.2004 n. 20002; Cass. 9.3.2004 n. 4797.

¹⁶³ Ciò anche sulla scorta della tesi che concepiva *de jure condendo* il genere "lavoro coordinato" e, *de jure condito*, il "potere di coordinamento" del committente come "fuga lecita" dal contratto di lavoro subordinato: Proia, 2002 103; Persiani, 1995; Ichino, 1990.

¹⁶⁴ Si rinvia all'ampia ricostruzione di Menghini 1998; e Pisani 1998a.

¹⁶⁵ Come fa, tra gli altri, Martelloni 2011, 91 ss.

¹⁶⁶ Tesauro 1993, 81 ss.

¹⁶⁷ Cass. 6.7.2001 n. 9167.

¹⁶⁸ Cass. 21.4.2005 n. 8307.

¹⁶⁹ Cass. 4.2.2002 n. 1420.

alienità intesa come estraneità contemporanea del lavoratore ai mezzi di produzione e al risultato¹⁷⁰.

I due principali filoni, identificati in chiave alternativa, si sono tradotti in due corrispondenti linee di pensiero: sostenitori del metodo tipologico¹⁷¹ *versus* sostenitori del metodo sussuntivo¹⁷².

Il cosiddetto “metodo tipologico”, tacciato di generalismo, scarso legalismo e di essere fonte di una anti-sistemica tendenza espansiva, prendeva le mosse dalla tesi che discerneva tipo normativo (di fattura legislativa) e tipo-concetto¹⁷³, una figura aperta sulla quale proiettare, al momento della qualificazione concreta, la rielaborazione empirica del rapporto contrattuale *standard*, valorizzandone i *naturalia*¹⁷⁴. Si dava spazio a forme di “soggezione” non del tutto coincidenti con la fattispecie tipica onde assicurare, attraverso “indici caserecci”¹⁷⁵, una corrispondenza «a seconda del grado di adeguamento della fattispecie concreta alla fattispecie astratta»¹⁷⁶. Un metodo che, già nelle premesse teorica, si qualifica “approssimativo”.

Il cosiddetto “metodo sussuntivo” era accusato, all’inverso, di “meccanicismo”¹⁷⁷, nonché di essere causa di sotto-protezione ed esclusione sociale. Ma a sostegno delle ragioni del metodo sussuntivo si osservava come fosse più funzionale a «un sistema di tipi fissati per concetti definitivi, di modo che il momento finale dei processi di qualificazione non può che essere un giudizio sussuntivo»¹⁷⁸; mentre i vizi e difetti imputati sarebbero stati da attribuire ad alcune applicazioni degenerate e non al metodo in sé¹⁷⁹, non essendo precluse affatto valutazioni interne allo schema della fattispecie. In tal senso, entrambi i metodi sono finalizzati a cogliere l’“autorità dal punto di vista giuridico”¹⁸⁰, hanno carattere valutativo.

¹⁷⁰ C. cost. 12.2.1996 n. 30.

¹⁷¹ Carinci, De Luca Tamajo, Tosi, Treu 1992, 26.

¹⁷² Proia 1997, 23 e 27, in part. per le citazioni di dottrina cfr. nt. 71 e 72.

¹⁷³ De Nova 1974, 103 ss.

¹⁷⁴ Nogler 1990, 200.

¹⁷⁵ Ferraro G. 2008, 210

¹⁷⁶ Lunardon, Tosi 1998, 260. In questo modo, obietta Pessi 2011, 53, la figura dell'art. 2094 c.c. ci sarebbe arricchita di una serie di ulteriori “tipi empirici” non già ricompresi nello schema legale. Sul rischio di incertezza cfr. anche Persiani 1995, 155. Leggansi però Mengoni 1994; e Cataudella 1991, 27.

¹⁷⁷ Mengoni 1976, 320, ora 1985, 26 ss.

¹⁷⁸ Marazza 2002, 36.

¹⁷⁹ Proia 2002, 88.

¹⁸⁰ Persiani 2000.

Per l'inattendibilità tanto del metodo tipologico quanto del metodo sussuntivo – almeno se intesi nelle versioni più compassate e ortodosse – s'era spesa anche quella dottrina intenzionata a trovare nel cosiddetto "metodo tipologico-funzionale" una tecnica mediana utile a rimediare ai vizi delle altre due¹⁸¹. Risulta però non facile apprezzare la novità sul piano sistematico del "terzo metodo"¹⁸² e, quindi, garantirne l'applicazione¹⁸³.

Mentre fino agli anni '80 si sosteneva che il problema della subordinazione, a giudicare dai tribunali, non avesse ragion d'essere, essendo piuttosto isolati – anche se eclatanti – i casi di tipologie professionali identiche alternativamente ricondotti a subordinazione o autonomia¹⁸⁴, il dibattito s'è riaperto con l'esplosione del contenzioso negli anni '90, in corrispondenza con la proliferazione nel mercato del lavoro delle collaborazioni coordinate e continuative e degli altri rapporti di lavoro cosiddetto parasubordinato¹⁸⁵.

Superate le distorsioni indotte dalla disciplina del lavoro a progetto (v. oltre), la tecnica consistente nella predisposizione di una serie di indici, che rispecchia le caratteristiche della *quaestio facti* in giudizio¹⁸⁶, potrebbe dirsi giusta o sbagliata solo se il risultato della combinazione degli elementi indiziari si iscriva nel parametro legale cioè se, nell'adozione di certi parametri "di secondo livello", il ragionamento sia correttamente svolto nell'area già limitata dall'argine normativo della disposizione che ne costituisce il presupposto logico.

¹⁸¹ Come prospettato da Nogler 1990; e Id. 1998.

¹⁸² A tal riguardo rileva Proia 2002, 92, che, se il riferimento fatto da Nogler alla funzione, possa intendersi come "causa del contratto", quell'A. non fa che ribadire la più classica delle impostazioni.

¹⁸³ Cfr. Pedrazzoli 1998b, 558; e cfr. Perulli 1997, 182.

¹⁸⁴ D'Antona 1989.

¹⁸⁵ Sul collegamento tra "giuridificazione" delle collaborazioni autonome, recupero della volontà originaria e metodi si legga Pessi 2011, 70. In effetti proprio l'ampliamento dell'area di applicazione delle tutele causata anche dal ricorso in sede di qualificazione giurisprudenziale a indici empirici non sempre significativi e comunque non riconducibili ai requisiti previsti dalla fattispecie dell'art. 2094 c.c. (Nogler 1987, 316) determinava una nuova attenzione alla volontà delle parti come dato per ricostruire l'assetto di interessi predisposto (Ichino 1989; Pessi 1989) «prima di applicare gli stereotipi delle presunzioni» (Mengoni 2000, 192). Il rilievo della volontà ha rappresentato un punto di svolta della giurisprudenza e manifestava la crescente attenzione e centralizzazione del contratto, a discapito del momento, esecutivo, del rapporto (Napoli 1996), ma, ripreso e abbandonato a fasi alterne, ha finito per essere ricondotto a un ruolo del tutto subalterno e ad un uso quasi residuale. Resta escluso invece che si possa attribuire all'autonomia privata il compito di selezionare, con la scelta della fattispecie, la normativa applicabile (Montuschi 1993).

¹⁸⁶ Una «caccia all'indizio», secondo Ghezzi, Romagnoli 1984, 37.

Il tal senso è corretto rilevare che il metodo cosiddetto tipologico ragiona per sussunzione (premessa maggiore e premessa minore) dovendosi in fin dei conti sempre verificare l'alternativa «inclusione-esclusione ... appartenenza/non appartenenza»¹⁸⁷. È infatti sempre necessario un processo d'inserimento del fatto nello schema legale perché produca effetti. Per quanto legato a una premessa maggiore incerta – i confini teorici della fattispecie *ex art. 2094 c.c.* – non v'è dubbio che si verifichi un confronto “sussuntorio” tra *factum* e *species facti*, laddove il comportamento si traduce – in materia contrattuale – nel “fatto voluto” interpretabile, alla luce dell'art. 1362 comma 2, secondo il preminente rilievo del comportamento effettivo delle parti¹⁸⁸.

Nella qualificazione in giudizio di singoli rapporti di lavoro, il “metodo tipologico” conferisce valore di prova a “quadri indiziari” ai sensi dell'art. 2729 c.c.¹⁸⁹ dai quali è emerso il comportamento rivelatore della volontà contrattuale *ex art. 2094 c.c.*, secondo un approccio comportamentistico che si giustifica in quanto, nella cultura del giuslavorista, si è soliti osservare il vincolo contrattuale nella sua percettibile fattualità giuridica.

Gli indici utilizzati dalla giurisprudenza sono i più vari¹⁹⁰, ma non tutti confluiscono sulla valutazione giuridica del riscontro di uno stato di

¹⁸⁷ Pessi 2011, 83.

¹⁸⁸ Ghera 2006, 15, mentre alla volontà documentale o iniziale «viene attribuito valore soltanto secondario o addirittura nullo, se non altro perché la volontà individuale subisce il processo di etero-integrazione sostitutiva (19-20). Concordi nello svalutare la volontà nella ricostruzione della fattispecie Magrini 1973; Napoli, 1996, 42 ss.; Dell'Olio 1998; Scognamiglio 2005, 675.

¹⁸⁹ Per il carattere di presunzione semplice cfr. Cass. 17.6.2010 n. 14639; Cass. 8.2.2010, n. 2728; Cass. 11.2.2004 n. 2622. Smontata la divergenza tra le due tecniche argomentative, si torna a bomba al punto: il metodo tipologico nasce sulla scorta della “crisi della subordinazione tradizionale” in corrispondenza dei nuovi modi di lavorare nell'organizzazione d'impresa, nuovi mestieri, nuove mansioni, che hanno accentuato all'ennesima potenza il bisogno di flessibilità contrattuale ed economica delle aziende. Così, se si ritiene ancora valida quella ricostruzione che vede al centro del sistema del diritto del lavoro il concetto di subordinazione, non v'è dubbio che la nozione abbia perso la propria forza centripeta (sull'indebolimento in tal senso cfr. le riflessioni di Ghera 1999). E tuttavia la disciplina rimane unitaria, un blocco unico non scindibile al suo interno. Di tal che il metodo tipologico apporta un «contributo significativo anche se circoscritto» ai «casi in cui ne sia argomentata rigorosamente l'equivalenza funzionale secondo le regole della teoria del significato» (Mengoni 2000a, 194). Così fornisce una chiave di lettura delle forme di accesso all'art. 2094 c.c. in linea con la fattispecie senza determinare “selezioni” della disciplina applicabile (che solo il legislatore potrebbe autorizzare), ma inverando la tecnica della presunzione giurisprudenziale *ex art. 2729 c.c.*

¹⁹⁰ Cfr. Santoro-Passarelli 2015e. Mi limito qui a elencare i principali indici, tratti dalla giurisprudenza: messa a disposizione da parte del lavoratore di energie lavorative (*operae*) ovvero di un risultato (*opus*); dotazione organizzativa di tipo imprenditoriale del collaboratore;

subordinazione in senso tecnico¹⁹¹. Pertanto non sempre un comportamento successivo “incerto” può sovvertire la volontà originaria delle parti.

Sotto il profilo schematico-categoriale, il metodo indiziario deve essere limitato nel funzionamento dai presupposti dettati dalla disposizione che definisce la fattispecie legale lavoro subordinato¹⁹² né più né meno del cosiddetto metodo sussuntivo. Il cosiddetto “metodo tipologico” è criticabile allora quando opta per una sussunzione così “approssimativa” che finisce per uscire dal (e quindi disporre in via interpretativa del) tipo legale *ex art.* 2094 c.c., creando un tipo sociale-lavoro subordinato parallelo fondato su un qualche «brillante (e specifico) elemento discriminante, nel quale fideisticamente si ripone ogni efficacia risolutiva della questione»¹⁹³. Nel proiettare indici secondari e non significativi di etero-direzione – elemento qualificatorio privilegiato (cfr. cap. II, sez. III) – si delinea infatti uno schema che è inesistente nella legge e, quindi, è inidoneo a ricollegare a un fatto gli effetti tipici¹⁹⁴.

inserimento del lavoratore nell’organizzazione aziendale personale, materiale e funzionale; etero-direzione delle modalità (anche di luogo e di tempo) della prestazione e quindi presenza di orario di lavoro; soggezione al potere disciplinare (art. 2106 c.c.) dell’imprenditore o di suoi preposti; potere dispositivo nei confronti di altri dipendenti; obbligo di giustificare le assenze; godimento di ferie; continuità della prestazione e durata della stessa; fungibilità o meno della prestazione; carattere di esclusività o meno della collaborazione; fissazione della retribuzione certa e assenza di rischio economico a carico del lavoratore; modalità del compenso e percezione dello straordinario; la “storia” professionale del lavoratore in generale; la “storia” dell’inserimento aziendale specifico del lavoratore; l’indagine di fatto su forme, modalità e contenuti della collaborazione, alla ricerca di attendibili spie della natura subordinata.

¹⁹¹ Pisani 2011, 115.

¹⁹² Cfr. di recente sul tema De Maria 2014, 101 ss.

¹⁹³ Si prende in prestito la frase da Spagnuolo Vigorita 1965, 411, che adotta quell’espressione in un contesto diverso.

¹⁹⁴ Cfr. al proposito i rilievi di Proia 2002, 44, sulla difficoltà di ordinare i valori in Costituzione in modo da renderli la griglia valutativa che renderebbe fruibile il metodo tipologico, come alternativa per «l’accesso al mondo delle garanzie nelle quali il diritto del lavoro storicamente si sostanzia» (Pedrazzoli 1985, 35). Così facendo in effetti si avallava un processo di annessione alla subordinazione di rapporti con caratteristiche diverse (Marazza 2002, 35), politicamente asservito a un progetto di dilatazione dei confini del lavoro tutelato, foriero di incertezza nell’individuazione della fattispecie (cfr. Persiani 1998, 108) e quindi di distorsioni e disequaglianze. La pena per un uso incontrollato del “tipo normativo” era infatti, secondo la dottrina, cadere nel soggettivismo (Persiani 2005, 8), nel sociologismo e nell’«opportunismo metodologico» (D’Antona 1990, 214 e 217), col serio di rischio di restare invischiati nell’incertezza e di de-razionalizzare e rendere arbitrari i processi qualificatori. Un rischio che si potrebbe ravvedere in quella giurisprudenza che fa riferimento a elementi estranei alla fattispecie come la debolezza socio-economica per collocare la subordinazione in una «dimensione assiologica», ciò che rende il giudizio di qualificazione, osserva Ghera 2006, 26-27, «fortemente condizionato dall’esigenza di garantire l’applicazione dello Statuto protettivo del lavoratore come persona e

Viceversa, se utilizzato con le dovute cautele e se orientato alla ricerca del potere direttivo, «il metodo tipologico è una forma – non certo l'unica – di pensiero problematico ... strumento molto utile per formulare ipotesi di soluzione del problema», che è necessario adeguare al «pensiero sistematico, se si vuole operare in un modo giuridicamente rigoroso»¹⁹⁵. Seguendo la scia ideale dell'insegnamento della più autorevole dottrina, si può osservare che i due "metodi" non sono necessariamente in alternativa – uno rivolto alla tecnica, l'altro ai valori – ma si completano e concorrono nell'ambito del medesimo giudizio che resta essenzialmente tecnico e a struttura sussuntoria¹⁹⁶. L'elemento di cui si deve andare in cerca è l'etero-direzione.

Se può considerarsi destituita di fondamento l'idea di una netta contrapposizione tra i metodi sussuntivo e tipologico¹⁹⁷, la giurisprudenza sulla

come contraente debole». È dunque condivisibile che l'uso di indici empirici "non controllati" avrebbe reso il metodo tipologico inadeguato, dacché, osserva ancora Proia 2002, 87, appare «inaccettabile che il compito di tracciare i confini del diritto del lavoro finisca per essere condizionato, in modo significativo, da una questione di metodo, determinando nei confronti di quest'ultimo un'evidente "sovraccarico" di responsabilità». Sull'inadeguatezza del metodo tipologico cfr. Pessi 2011, 56. In questa versione, il confronto tra i metodi sottende e trasfigura due visioni del diritto, l'una fedele allo schema civilistico sulla linea di continuità ideale che lega Francesco Santoro-Passarelli e Mattia Persiani (cfr. Del Punta 2008, 349-350) e l'altra facente capo all'ideologia di Romagnoli (2013, 836-837) favorevole a una nuova iniezione di valori nel sistema. A tal riguardo, sembra oggi ancor più corretto riconoscere il «rapporto di stretta parentela con un diritto privato, che risulta ben più articolato, ricco e stimolante di come qualche studioso continua a rappresentarlo, per poterlo tenere confinato nel passato remoto del diritto del lavoro» (Carinci 2007, 6).

¹⁹⁵ Così Mengoni in un'intervista riportata da Pessi 2011, 79. Cfr. anche Mengoni 1988, 17; De Angelis 1988, 59, secondo il quale «il metodo tipologico è espressione di un sano empirismo che tra l'altro ha il pregio di quella particolare, sottile, flessibilità che è propria di ogni valutazione di fatto».

¹⁹⁶ Nogler 1990, 209: «in questo senso non si esce dallo schema logico della sussunzione». Cfr. anche Nogler 1991, 108. L'argomentazione tipologica è un surrogato della logica deduttiva alla quale, sempre, deve conformarsi essendo unica, pur nella diversità di premesse procedurali, la fattispecie da qualificare (art. 2094 c.c.), come notava Pedrazzoli 1985, 277 ss. e 307 ss. Se il metodo tipologico parte da premesse comuni a quelle da cui muove il metodo sussuntivo («non ... nel senso di essenza necessaria (o sostanza) proprio dell'ontologia tradizionale ... bensì ... secondo la nozione di essenza nominale»: Mengoni 2000a, 193-194; che si richiama alla teorizzazione di Dewey, *ivi* citato) non può essergli obiettato di travalicare i confini del metodo giuridico e, quindi, determinare smottamenti dagli argini della fattispecie. Anche sotto il profilo funzionale, dunque, i due metodi, spesso opposti, hanno significato equivalente.

¹⁹⁷ Ovverosia l'idea, non condivisibile, per cui «la giurisprudenza, sia di merito che di legittimità, ha abbandonato la risalente tecnica di qualificazione dei rapporti di lavoro attraverso il metodo sillogistico o per sussunzione, a favore di quello per approssimazione o per tipologia» (Cass. sez. II 31.10.2013 n. 24561). Cfr. Cass. 20.8.2012 n. 14573. Sul tema si leggano infatti le osservazioni di Ghera 1993, 14-15; anche Carinci 1997, 138, rileva che la magistratura adotta una

cosiddetta “subordinazione attenuata” non farebbe altro che aprire la premessa maggiore del sillogismo a più contenuti senza per questo privare il principale requisito (sussistenza del potere direttivo) di valenza qualificatoria. E, laddove adottati solo contenuti insignificanti, non potrebbe portare al risultato della subordinazione.

Peraltro una parte della giurisprudenza sembra aver già da tempo superato la questione del metodo laddove sviluppa, nell’ambito della medesima decisione, due ragionamenti in parallelo: il «parametro normativo di individuazione della natura subordinata del rapporto ... è l’assoggettamento del lavoratore al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro ... che deve essere concretamente apprezzato in relazione alla specificità dell’incarico conferito e al modo della sua attuazione ... nel caso in cui questa sia estremamente elementare, ripetitiva e predeterminata nelle sue modalità di esecuzione ... il criterio rappresentato dall’assoggettamento del prestatore all’esercizio del potere direttivo, organizzativo e disciplinare non risulta infatti in quel particolare contesto, significativo, e occorre, pertanto, a detti fini, *far ricorso a criteri distintivi sussidiari ... Simmetricamente, in presenza di situazioni di c.d. subordinazione attenuata ... il lavoratore gode di ampi margini di autonomia e il potere di direzione del datore di lavoro si manifesta non in ordini e controlli continui e pervasivi, ma essenzialmente nell’emanazione di indicazioni generali di carattere programmatico ... la verifica della natura subordinata del rapporto deve essere condotta sulla base di criteri che tengano conto della ridotta ingerenza datoriale, dovendosi valutare, quale requisito caratterizzante della prestazione, l’esistenza di una situazione di coordinamento funzionale della prestazione ... con gli obiettivi dell’organizzazione aziendale, idonea a ricondurre ai tratti distintivi della subordinazione tecnico-giuridica»¹⁹⁸. Come visto, i due metodi si compenetrano senza alcuna contraddizione logica.*

Allora, se il ragionamento resta nel perimetro della fattispecie *ex art. 2094 c.c.* non si può distinguere tra sentenze a favore del metodo sussuntivo e sentenze

tecnica «al tempo stesso sussuntiva e tipologica», dato che l’art. 2094 c.c. costituisce ancora la premessa di un ragionamento sillogistico che consente di giungere, attraverso l’individuazione di indici empirici, alla qualificazione in concreto. Il punto è che, quando è più incerta *prima facie* la natura del rapporto e dunque più utile un «giudizio di sintesi» (Dell’Olio 1999, 27), occorre a maggior ragione prestare particolare attenzione alle caratteristiche del quadro indiziario (Ghera 1993, 14). Ciò in quanto la fattispecie – lo schema legale presupposto – è già aperto a una varietà di soluzioni da verificare, sul piano pratico, tramite il riscontro di diversi elementi di fatto.

¹⁹⁸ Cass. 7.2.2013 n. 2931.

a favore del metodo tipologico, ma solo fra giudizi diretti (potere direttivo più evidente) e giudizi indiretti (potere direttivo provato per presunzioni semplici a fronte di indizi gravi precisi e concordanti). Se invece il ragionamento esce dal perimetro della fattispecie perché i fatti non conducono al risultato finale della subordinazione ma questo viene ugualmente raggiunto, è violato l'art. 2094 c.c.

Da qualunque angolazione si osservi il problema, torna come una costante la connessione spinosa tra la questione dell'ampiezza della fattispecie-subordinazione¹⁹⁹ e gli importanti effetti sistematici ed economici che l'ordinamento vi ricollega²⁰⁰. In effetti la questione qualificatoria comunica col problema dell'interpretazione, costituendone il substrato epistemologico utile a confermare, nei singoli contesti, l'ipotesi normativa²⁰¹.

Il conflitto tra i "metodi" potrebbe quindi essere servito a nascondere – e forse a sostituire – lo scontro tra due differenti visioni del vincolo di subordinazione, con l'effetto di scaricare sulla giurisprudenza il compito di selezionare rapporti meritevoli e non, senza adeguati schemi di lettura della realtà²⁰². Ciò che ha condotto a inevitabili incertezze e ingiustizie.

Onde evitare le degenerazioni di una supplenza giurisprudenziale troppo accentuata, la norma generale – se non un *restyling* – avrebbe richiesto un "chiarimento" in via legislativa per renderla veicolo conoscitivo aggiornato in modo da garantire un corretto inquadramento della realtà ed emanciparla

¹⁹⁹ Cass. 18.3.2016 n. 5466; Cass., sez. VI, 2.2.2015 n. 1808; Cass. 15.1.2015 n. 618; Cass. 27.11.2014 n. 25248; Cass. 9.8.2013 n. 19114; Cass. 20.8.2012 n. 14573; Cass. 15.6.2009 n. 13858. Sul sindacato di merito, è ricorrente l'affermazione che si ritrova in Cass. 2014 n. 7123. I ragionamenti, proprio su questo versante, si fanno spesso equivoci. Si osserva, per criticare la tecnica indiziaria, che la mera presenza di direttive generiche – compatibili di per sé con autonomia come dimostrerebbe la presenza di rapporti di durata caratterizzati dal collegamento funzionale con l'organizzazione d'impresa – non implica subordinazione: vero. Tuttavia, se non ci si limita a leggere le massime, si può osservare come non esista nessuna sentenza che abbia preso in considerazione solo ed esclusivamente l'elemento delle "direttive" senza dare rilievo a una serie di altri dati fattuali il cui consentaneo riscontro restituisce un *collage* di indizi sufficientemente articolato – indizi quindi considerati gravi, precisi e concordanti – da consentire al giudice di ritenere raggiunta la prova. Cfr. Vallebona 2006.

²⁰⁰ In tal senso, osservava ancora Mengoni 2008, 109 (rist. inalt.), «importa piuttosto sottolineare che la *querelle* tra metodo sussuntivo e metodo tipologico sottende una questione di politica del diritto» dacché il metodo tipologico è servito a fornire uno «strumento di controllo della *vis attractiva* dell'archetipo dell'art. 2094».

²⁰¹ Cfr. Spagnuolo Vigorita L. 1965, 413; e Scalfi 1962, 34 ss.

²⁰² Non è allora il "metodo indiziario" in sé a rappresentare un problema, ma proprio l'affidamento di un simile compito a un «interprete privo di qualsivoglia riferimento ad un social-tipo prevalente» (Pessi 2011, 77). Sul ruolo di giurisprudenza e dottrina poste di fronte ai "vecchi stereotipi" cfr. le osservazioni di Lipari 2013, 33-34.

definitivamente dal ruolo di “censore” o “sanzionatore” in cui è stata ingiustamente relegata negli ultimi anni (cfr. par. succ.). Parimenti – è bene tenere agganciati i temi a costo di qualche ripetizione – una simile opera di risistemazione deve rispondere a nuovi equilibri. Occorrerebbe quindi stemperare una dinamica protettiva basata sul sistema “o tutto o niente” dando tutele a chi non le ha e assicurando altresì che a un certo grado di elasticità della fattispecie potesse corrispondere una rimodulazione opportuna delle tutele all’interno della fattispecie medesima. Ciò che, già in teoria, presupporrebbe l’introduzione di un gradiente del principio di indisponibilità del tipo (cfr. *supra* e cap. IV)

5. Prima del *Jobs Act*. Il lavoro a progetto e la lotta alle false partite IVA tra a-sistematicità e sanzione

È bene procedere in via preliminare a un rapido esame degli interventi legislativi che hanno preceduto il *Jobs Act*, condizionandone lo spirito e la direttrice di senso²⁰³.

Il riferimento corre in particolare al d.lgs. n. 276 del 2003, che ha introdotto nell’ambito di una rivoluzionaria riscrittura dei regimi della flessibilità in entrata, il contratto tipico di lavoro a progetto. Ineludibile pare poi il richiamo alla l. n. 92 del 2012 che ha insistito sul medesimo impianto regolativo, ma ha anche – ciò che ha di certo rilievo nella visione complessiva – rivisto la disciplina delle conseguenze dei licenziamenti illegittimi, poi complessivamente riformata dal d.lgs. n. 23 del 2015.

Di particolare interesse sono proprio le norme sul lavoro autonomo coordinato e continuativo, che, a causa dell’introduzione di tecniche

²⁰³ L’osservazione è di Pessi 2015, 2, secondo il quale il “riordino” dei modelli di rapporto di lavoro è stato «indotto dal vivace dibattito dottrinale conseguente alla nuova regolazione della materia operata dalla l. n. 92/2012». La stessa disciplina del lavoro a progetto – leggibile oramai, in una retrospettiva, come una parentesi dopo l’abrogazione degli articoli 61 ss. d.lgs. n. 276 del 2003 ad opera del d.lgs. n. 81 del 2015 – non assumeva una prevalente chiave di lettura promozionale del mondo del lavoro autonomo, ma era diretta a fomentare una esacerbata lotta al “falso lavoro autonomo” tanto è vero che la sanzione della conversione (art. 69) era comminata anche ai rapporti genuinamente autonomi, le vere collaborazioni *ex art.* 409 n. 3 c.p.c., prima costrette “nel progetto” e poi, anche a causa dei confini ristretti di quella nozione, tradite dal meccanismo sanzionatorio. Cfr. Santoro-Passarelli G. 2015c, Pallini 2013, Passalacqua 2012, Martelloni 2012, Borzaga 2011, solo per citare i contributi monografici più recenti, ai quali si rinvia anche per le citazioni in dottrina.

sanzionatorie di stampo “asistematico”, hanno causato una “sovra-inclusione”²⁰⁴ nell’area del lavoro subordinato che ha reso ancor più inafferrabile la nozione di subordinazione e, al contempo, penalizzato, per via di un “sovraccarico ideologico”, l’area del lavoro non subordinato²⁰⁵.

Il progetto, aggiunto per finalità dichiaratamente anti-elusive, era requisito vincolante delle collaborazioni coordinate e continuative, utile a delineare i profili del collegamento funzionale tra prestazione e organizzazione e, quindi, l’ambito del coordinamento²⁰⁶. Prefigurava una regola alla quale facevano eccezione le ipotesi *ex art. 61, d.lgs. n. 276 del 2003*²⁰⁷.

L’ambiguità circa la natura dell’obbligazione dedotta in contratto²⁰⁸ e la sua inettitudine a selezionare i rapporti genuini²⁰⁹, nonché la scarsa chiarezza circa la funzione esclusiva o inclusiva della disciplina²¹⁰, rendevano l’uso delle collaborazioni genuine un vero e proprio campo minato per gli operatori²¹¹. Il tutto si ricollegava a un regime sanzionatorio forse troppo penalizzante: se

²⁰⁴ Novella 2012, 576; e Perulli, 2009, 133 ss.

²⁰⁵ Treu 2012.

²⁰⁶ Santoro Passarelli G. 2006b, 2009 e 2015c, 30. Cfr. anche Liebman 2010, 587 nt. 57. Così delineava una collaborazione tipica nell’ambito nel contenitore variegato dell’art. 409 n. 3 c.p.c., cfr. Cass. 6.7.2016 n. 13786; Cass. 25.6.2013 n. 15922; Cass. 29.5.2013 n. 13394.

²⁰⁷ In tema, all’interno di una produzione alluvionale, oltre alle monografie citate sopra, si leggano Santoro-Passarelli G. 2011; Ghera 2014; Persiani 2005; De Luca Tamajo 2006; Proia 2009.

²⁰⁸ Cfr. Santoro-Passarelli G. 2015c, 28 e 30, favorevole a stemperare la distinzione. Distinzione già svalutabile in linea generale secondo Perulli 1996, 181, idea che lo stesso Perulli 2005, 1361, avrebbe sviluppato nel senso che il lavoro a progetto non aveva carattere esclusivo ma si limitava a ricalcare «tratti metatipici di una parte del lavoro autonomo». Cfr. diversamente Ghera 2014, 506-507, secondo il quale il progetto, oggetto del contratto, contempla un’obbligazione di risultato. Cfr. simile Martelloni 2012, 170; e *contra* Ichino 2005. Cfr. T. Milano 18.1.2007 n. 146; T. Torino 5.4.2005 n. 659; T. Milano 2.8.2006 n. 2655.

²⁰⁹ Magnani 2015, 961 ss., la quale ritiene che «il requisito del progetto non poteva avere questa funzione discretiva perché esso in sé è un elemento neutro: anche il lavoratore subordinato può lavorare a progetto». *Amplie* sul punto Borzaga 2011. Cfr. Santoro-Passarelli 2015c; Persiani 2013, 831, Pessi, 2012, 85. Cfr. critico sulle ambiguità del progetto, fin da subito, anche Vallebona 2004, 20; *contra*, con un giudizio sostanzialmente positivo, Pizzoferrato 2003, 631. Del Punta 2008, 362, riconosceva nel progetto un requisito «non ... privo di una qualche, seppur grezza, saggezza pratica».

²¹⁰ Santoro-Passarelli G. 2011, 670-671.

²¹¹ Pileggi 2015, 77, eloquentemente, la definisce “fattispecie trappola”. Cfr. Santoro-Passarelli 2011, 691, nel senso che «il risultato finale è che la disciplina di questo tipo contrattuale non garantisce la certezza del diritto, perché, come abbiamo detto a proposito della coordinazione, anche il lavoro a progetto può essere considerato una formula ambigua ed insincera». Cfr. anche Proia 2013, 791 ss.; e Magnani 2013.

appariva meritoria²¹² la scelta di attribuire alla grande maggioranza delle collaborazioni coordinate e continuative alcune tutele spendibili nel rapporto (art. 63 ss. d.lgs. n. 276 del 2003) in aggiunta a quelle di cui già erano – e sono ancora dopo il d.lgs. n. 81 del 2015 – titolari²¹³, l'art. 69 comma 1, d.lgs. n. 276 del 2003, imponeva, in caso di mancanza del progetto, la conversione di rapporti genuinamente autonomi²¹⁴, ipertrofizzando la forza attrattiva della subordinazione²¹⁵ e, secondo una certa visione, ridefinendo «gli stessi confini del lavoro subordinato»²¹⁶. La conversione, peraltro, sembrava sorretta dalla necessità di dare sostegno economico alle casse del sistema previdenziale, rifinanziate attraverso la trasformazione massiva di genuini rapporti di collaborazione autonoma in rapporti di lavoro subordinato con effetto *ex tunc*²¹⁷.

Secondo una parte della dottrina la disciplina del lavoro a progetto, anche a causa degli effetti sanzionatori disposti dalla norma citata, avrebbe immesso nell'ordinamento un prototipo di "lavoro etero-organizzato", nozione sufficiente a dare spazio all'applicazione della disciplina del lavoro subordinato, in alternativa all'etero-direzione²¹⁸. È interessante notare come tale effetto dipendesse, in quella ricostruzione, dal concorso di un'altra condizione, l'adempimento continuativo ad esecuzione continuata dell'obbligazione di lavoro. Ritengo di primario interesse la questione soprattutto perché la stessa caratterizzazione sembra essersi trasferita, secondo la ricostruzione di quella dottrina, sul piano dell'art. 2 comma 1 del d.lgs. n. 81 del 2015²¹⁹. Ebbene, essendo profondamente mutati i presupposti applicativi della disciplina – mancanza di progetto a fronte di collaborazione coordinata e continuativa, e non

²¹² Come ha ricordato più di recente Zoppoli L. 2015, 29. Santoro-Passarelli G. 2012a, 2 (estratto), aveva ipotizzato, *de jure condendo*, di estendere l'esile statuto protettivo dedicato ai lavoratori a progetto anche agli altri «lavoratori autonomi che siano economicamente dipendenti perché ricavano la maggior parte del reddito da un committente principale».

²¹³ Si rinvia all'esaustiva trattazione di Santoro-Passarelli G. 2015c, 111 ss.

²¹⁴ Persiani 2013, 833; Pileggi 2009; Panci 2011, al quale si rinvia per la ricostruzione delle tesi in dottrina e per le relative citazioni. Unica posizione che sembra estraniarsi dall'alternativa a tre "presunzione relativa/presunzione assoluta/conversione" è quella di Napoli 2004, 601, che parla di qualificazione in lavoro subordinato vera e propria.

²¹⁵ Dell'Olio 2005.

²¹⁶ Pessi 2011, 50. Una tendenza agli antipodi di quella registrata da Barassi (1957, 38) allorché descriveva la distanza tra autonomia e subordinazione come un "solco" che si andava «allargando sempre più, così da separare nettamente sia nella disciplina giuridica come nella ricostruzione sistematica, i due territori». Cfr. anche Pedrazzoli 2008, 865.

²¹⁷ In tal senso cfr. Pileggi 2015.

²¹⁸ Pallini 2013, in part. 173-175.

²¹⁹ Cfr. Pallini 2016

organizzazione delle modalità di svolgimento della prestazione – non sembrerebbe corretto sovrapporre i due meccanismi che sembrano seguire traiettorie separate. Avrò modo di chiarire meglio il punto oltre.

La l. n. 92 del 2012 era intervenuta, in un momento successivo, su alcuni requisiti del progetto, raccogliendo le indicazioni della giurisprudenza²²⁰ e rimodellando il secondo comma dell'art. 69 del d.lgs. n. 276. Introduceva *ex novo* l'art. 69 *bis* del d.lgs. n. 276 del 2003, un ulteriore, complesso, meccanismo a doppio scatto, per sanzionare l'utilizzo delle collaborazioni svolta da titolari di partita Iva²²¹.

Altrettanto penetranti sono stati gli interventi in materia di associazione in partecipazione²²². Anche in questo caso si arrivava a impedire l'uso del lavoro (autonomo) con criteri che «nemmeno consentono di prospettare l'esistenza di una elusione»²²³.

Il successivo d.l. n. 76 del 2013, conv. mod. l. n. 99, interveniva con una manutenzione ordinaria della normativa e introduceva qualche correttivo non determinante²²⁴. Inoltre, mentre nell'area dell'autonomia il lavoro a progetto non aveva né messo ordine né contrastato l'elusione, sul versante della subordinazione si consolidava un regime di flessibilità sospinto anche, a partire dal 2014, dalla definitiva liberalizzazione dell'assunzione con contratto a termine ad opera del d.l. n. 34, conv. mod. l. n. 78²²⁵.

²²⁰ Mezzacapo 2014, 160 ss.; Magnani 2012, 4.

²²¹ L'introduzione della disciplina specifica era volta a contrastare il fenomeno delle "false partite Iva" con l'introduzione della presunzione *iuris tantum* di collaborazione coordinata e continuativa di cui all'art. 69 *bis*, applicabile all'ipotesi di prestazioni rese dal titolare di partita Iva che avessero presentato almeno due dei tre requisiti indicati dal comma 1: a) una collaborazione con il medesimo committente di durata complessiva superiore a otto mesi annui per due anni consecutivi; b) un corrispettivo derivante da tale collaborazione, anche se fatturato a più soggetti riconducibili al medesimo centro d'imputazione di interessi, che costituisca più dell'80 per cento dei corrispettivi annui complessivamente percepiti dal collaboratore nell'arco di due anni solari consecutivi; c) un collaboratore con una postazione fissa di lavoro presso una delle sedi del committente. La presunzione era inapplicabile in caso di prestazioni dei professionisti iscritti in albi ovvero per prestazioni di elevata professionalità. In tema cfr. Passalacqua 2012, 145 ss.; Carinci F. 2012, 542; Santoro Passarelli G. 2012c, 947; Vallebona 2012, 33, Magnani 2013; Marazza 2012b; Perulli 2012 e 2013; Ferraro G. 2013.

²²² Si rinvia alle citazioni di dottrina e giurisprudenza in Ferraro F. 2014.

²²³ Persiani 2013, 844.

²²⁴ Cfr. Aa. Vv., Il lavoro riformato, Tiraboschi (a cura di), 2013.

²²⁵ La massima articolazione flessibile della subordinazione, anche attraverso norme di disciplina "singolari" (Modugno 1978; e Casola 2013, 552) ha condotto a un importante ridimensionamento di quel «complesso e pesante apparato di norme ed istituti, volti a realizzare la tutela garantistica dei lavoratori dipendenti» (Scognamiglio 2001, 95-96). Cfr. le penetranti

Sul complesso di questi interventi non vorrei soffermarmi nel dettaglio, per una ragione molto semplice. Ciò che qui interessa è comprenderne la parabola evolutiva fino alla loro cancellazione, nel 2015 con il d.lgs. n. 81, per evidenziare: a) in primo luogo, come la linea di continuità nella tendenza a “derubricare” la subordinazione a sanzione – che è altro da anti-elusivo perché l’attributo “sanzionatorio” descrive gli effetti, “anti-elusivo” le intenzioni – dovrebbe essersi definitivamente interrotta; b) in secondo luogo, come, una volta reciso quel legame e avviata la nuova linea di sviluppo, il legislatore potrebbe aver riconsegnato alla subordinazione a tempo indeterminato la posizione sistematica di «forma comune» del rapporto di lavoro, come traspare, del resto, dalle intenzioni (art. 1 comma 1, d.lgs. n. 81 del 2015); c) infine, come e se possa essere prospettata, nell’art. 2 commi 1 e 2, una graduazione del vincolo di subordinazione che consenta di immaginare la relativizzazione del principio di indisponibilità ovvero, in altri termini, la tracciatura dei confini della subordinazione ragionevolmente disponibile.

osservazioni e l’ottica di studio innovativa sperimentata da Voza 2015. Sul tema del rapporto tra flessibilità a termine e forma comune si rinvia alla recente monografia di Preteroti 2016. Nel senso che la cancellazione della causale oggettiva legittima il contratto a termine quale forma pienamente alternativa cfr. Carinci F. 2014, 1.

Sezione II - Il riordino delle tipologie contrattuali e la norma sulle collaborazioni etero-organizzate

SOMMARIO. 1. Il *Jobs Act* dei rapporti di lavoro. – 2. Lavoro autonomo e lavoro subordinato nella legge delega. – 2.1. Su alcuni profili di incostituzionalità della delega. – 2.2. Le collaborazioni etero-organizzate nel primo schema di decreto. – 3. Il regime temporale. – 4. La tecnica redazionale. – 5. Ambito di applicazione. “Collaborazione” ed eteroorganizzazione. – 5.1. *Segue*. Inerenza all’impresa ed eteroorganizzazione. – 6. La stabilizzazione dei “falsi autonomi”. – 6.1. *Segue*. Cenni sul divieto di licenziamento nei dodici mesi successivi all’assunzione. – 7. Abrogazione del lavoro a progetto e dell’associazione in partecipazione con apporto di lavoro e salvezza delle collaborazioni *ex art* 409 n. 3 c.p.c. Il ritorno dell’autonomia privata svincolata. – 8. La “salvezza” espressa delle collaborazioni *ex art* 409 n. 3 c.p.c. – 9. Prime riflessioni sulla qualificazione del meccanismo legale. Rinvio. – 10. Un bilancio provvisorio: la riconferma della dicotomia.

1. Il *Jobs Act* dei rapporti di lavoro

Al fine di comprendere la posizione sistematica della norma sulle collaborazioni organizzate dal committente, è di primaria importanza l’esame del contesto in cui la quella disposizione si inserisce.

Dalla serie di interventi che compongono il quadro del *Jobs Act* emerge da un lato l’intenzione di superare le convulse operazioni normative del recente passato¹; dall’altro la volontà di sospingere un’economia arrancante, sottraendo ossigeno da alcune “antiche cattedrali” del diritto del lavoro per iniettarlo nel sistema-impresa². Il fine ultimo è duplice: aumentare il tasso d’occupazione e, in ogni caso, migliorare la cosiddetta qualità dell’occupazione, sia favorendo il contratto *standard* (o forma comune) sia disincentivando il ricorso alle collaborazioni autonome più ambigue.

Il principio generale ispiratore secondo cui il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato costituisce la forma comune dei rapporti di lavoro è stato mutuato dalla dir. CE n. 70 del 1999, poi confluito nel comma c.d. 01 del d.lgs. n. 368 del 2001 e infine eretto a principio sistematico nell’art. 1 del

¹ Pessi 2015, 1; Carinci F., Zilio Grandi 2014, 32; Rusciano, Zoppoli L. (a cura di) 2014, 3; Ghera, Garofalo (a cura di) 2015; Mariucci 2015;

² Cfr. Treu 2016a, 3 ss.; Ricci 2016, 18 ss.; Garofalo D. 2016, 89 ss.

d.lgs. n. 81 del 2015, proprio sulla scorta delle indicazioni della legge delega n. 183 del 2014³.

Il nuovo equilibrio, come è stato detto, si gioca tutto tra contratto a tempo indeterminato, contratto a termine e nuova disciplina dei licenziamenti e delle mansioni. In un simile sistema «il riconoscimento della forma comune perde la sua natura ancillare ... ed acquisisce invece autonoma dignità concettuale»⁴.

Al di là dei dubbi, rilevanti, sul carattere programmatico o precettivo della disposizione, anche alla luce dell'eliminazione dei limiti qualitativi della flessibilità a favore di limiti a carattere quantitativo, è chiaro il tentativo di restituire al contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato la centralità perduta con l'avvento di tipologie maggiormente rispondenti alle variabili esigenze economiche dell'impresa. Per questo campeggia sul decreto di riordino delle tipologie contrattuali.

³ Cfr. art. 1 d.lgs. n. 81 del 2015, Preteroti 2016, Santoro Passarelli G. 2016a. Sottolinea il legame Filì 2015, 1091. L'affermazione del principio ha importanti ricadute sistematiche e può tornare utile, in chiave applicativa, per orientare meglio l'interpretazione di alcune disposizioni del *Jobs Act*. E tuttavia è da subito importante verificare se nel programma di revisione delle discipline contrattuali abbia preso corpo; e come si sia cioè in effetti concretizzato. L'attuazione del principio ha fatto leva su profili economici e tecnico-giuridici, di disciplina, tutti finalizzati a incrementare l'*appeal* della "forma comune". Da una parte è stato portato avanti un programma di sgravi e incentivi fiscali e contributivi, dall'altra l'alleggerimento, per i nuovi assunti, delle conseguenze dei licenziamenti illegittimi (d.lgs. n. 23 del 2015) e, infine, una incisiva rimodulazione del regime dello *ius variandi* con la riforma dell'art. 2103 c.c. Non è dato dilungarsi sui singoli temi in questa sede. Basti osservare in quale modo subentri nel diritto del lavoro una innovativa *oeconomica ratio* che, pur restando subalterna alla ragione prima della tutela della persona (v. però le pregnanti considerazioni di Romagnoli 2015, 5), e finalizzata ad assicurare una nuova concentrazione delle risorse sulla nuova occupazione da creare, diviene un indefettibile metro di valutazione della incidenza delle regole giuridiche protettive applicabili al rapporto di lavoro. Cfr. critici sul punto Cfr. Bavaro 2014; e Lassandari 2015. Ricci 2016, 241-242, sottolinea come influiscano sulla reale portata innovativa delle riforme le clausole di invarianza e come il legislatore abbia conferito rilievo preminente, per la prima volta in modo limpido, alle funzioni dell'impresa e della produzione rispetto alle ragioni della persona e del lavoro (242). Su quest'ultimo profilo si è ritenuto che il legislatore stesse seguendo «un ragionamento economico fondato su un assioma del tutto indimostrato, secondo il quale la riduzione delle tutele materia di licenziamento e funzionale ad una dinamica ottimale del mercato del lavoro, e, quindi, ad una "naturale" riduzione dell'impiego atipico» (Perulli 2015e, 282). Sgravata la subordinazione dei suoi "pesi eccessivi" attraverso il riposizionamento di alcuni assetti fondamentali, si sperimenta un nuovo bilanciamento della protezione, la "tutela nel mercato" realizzata dalle istituzioni pubbliche e private operanti nella regolazione degli scambi tra domanda e offerta di lavoro.

⁴ Preteroti 2016, 23. In tema cfr. anche, dubbiosa, Carinci M. T. 2016.

Il *Jobs Act* abbinava a *latere* della rivisitazione del quadro regolamentare dei rapporti alcune “leve” economiche, sia fiscali sia contributive⁵, della cui efficacia è lecito dubitare⁶, ma che, in ogni caso, costituiscono tasselli non meno importanti di altri di un quadro più ampio.

In questo assetto la norma sulle «collaborazioni organizzate dal committente», nel collegamento con la finalità insita nell’art. 1 comma 1 del decreto n. 81, potrebbe assumere un peso non irrilevante.

Se la direttrice teorica dell’intervento è quella che ho tentato di riassumere qui, l’attuazione ha seguito percorsi assai più tortuosi.

2. Lavoro autonomo e lavoro subordinato nella legge delega

L’esigenza di affrontare l’ampia tematica dei rapporti irrisolti tra autonomia e subordinazione era emersa già nelle dichiarazioni politiche che hanno preceduto il *Jobs Act*. All’interno della legge delega n. 183 del 2014 e dei disegni collegati si concretizzava:

- a) nell’obiettivo di “superare” le collaborazioni coordinate e continuative⁷;
- b) in un disegno di legge di tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale⁸;
- c) infine nell’esigenza (politica, economica, sociale e giuridica⁹) di rilanciare il contratto di lavoro subordinato, chiarendo la preminenza del tipo a tempo indeterminato per giustificare una riduzione del *quantum* di tutela garantito alla fattispecie generale attraverso una ponderata rimodulazione delle tutele esistenti col fine ultimo di aumentare la platea dei fruitori (del contratto a tutele crescenti o comunque della disciplina di tutela) e migliorare la qualità dell’occupazione.

Il superamento dei rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, anche a progetto¹⁰, veniva tarato all’interno di un progetto di semplificazione e

⁵ Perulli 2015e, 281.

⁶ Preteroti 2016, 30 ss.; e cfr., con riferimento al rapporto tra contratto a termine e a tempo indeterminato, Zoppoli L. 2015a, 19.

⁷ Cfr. art. 1 comma 7 lett. g), sul salario minimo delle collaborazioni autonome in attuazione degli artt. 35 e 36 Cost. Sugli obiettivi della rivisitazione delle tutele del lavoro autonomo, in vista del ritorno delle co.co.co., si legga De Luca Tamajo 2016a, 569 s.

⁸ Cfr. cap II, sez. III, par. 9.3.

⁹ In tema Carinci M. T. 2016, 317-318.

¹⁰ Cfr. art. 1, comma 2, lett. b, p. 3; art. 1, comma 7, lett. g. Tutte «forme meno utili e più precarizzanti» secondo il Ministro del Lavoro, Poletti, nell’intervento al Senato datato 8 ottobre 2014; v. discussione d.d.l. n. S.1428 su www.senato.it. Col rischio tuttavia di ignorare che esiste anche il lavoro autonomo genuino e perseguire lo stesso irrealistico pregiudizio che aveva

razionalizzazione e anche al fine di creare nuova occupazione non “precaria” che prevedeva la sopravvivenza delle tipologie utili al mercato. La stessa spinta razionalizzatrice ha portato il legislatore a riordinare in un unico testo le regole applicabili alle tipologie flessibili.

Se la delega vincolava il Governo a tenere in considerazione l’importanza delle singole fattispecie, è stata forse la consapevolezza del peso socio-economico delle collaborazioni (prima a progetto) nel sistema produttivo ad aver convinto il legislatore, al di là dei proclami, a tornare sui propri passi. Questo fantomatico “superamento” non si è nei fatti realizzato, o almeno non si è mai tradotto in un’abrogazione o in un divieto come invece è accaduto per l’associazione in partecipazione (cfr. oltre).

Ciò non toglie che il *Jobs Act* potrebbe aver raggiunto l’obiettivo di scoraggiare le forme più insincere e ambigue (un superamento tendenziale e in via di fatto, non assoluto e in senso tecnico-giuridico). E tuttavia, se ciò è avvenuto, in ogni caso non sono ancora state mosse le pedine del lavoro autonomo sulla scacchiera dell’ordinamento. Anzi, l’art. 52 del d.lgs. n. 81 del 2015, dispone la “salvezza” dell’art. 409 c.p.c., la norma che include la disposizione di riferimento (il n. 3) dell’universo delle collaborazioni autonome, di talché le collaborazioni autonome «continuano ad avere cittadinanza nel nostro ordinamento»¹¹ e, sopravvivendo alla selezione, gettano di nuovo un’ombra sul lavoro di confine, sguarnito anche delle poche tutele che il d.lgs. n. 276 aveva riconosciuto¹². Sul tema avrò modo di soffermarmi oltre.

Tornando all’esame degli obiettivi del *Jobs Act* in materia di rapporto autonomia-subordinazione, il secondo elencato – tutela del lavoro autonomo genuino – resiste nell’idea di uno Statuto del lavoro autonomo, un “cantiere” durato – se includiamo la lunga fase progettuale – oltre due decenni e che potrebbe terminare a breve¹³.

Il rilancio della disciplina di tutela esige, infine – terzo obiettivo – una nuova norma di riferimento che non producesse gli effetti abnormi dell’art. 69 comma 1, d.lgs. n. 276 del 2003. È un dato da tenere in considerazione il fatto che il legislatore non abbia ritenuto di rimodulare i tipi di riferimento, le due

condotto il legislatore del 2003 a progettare la “tagliola” dell’art. 69 comma 1 (d.lgs. n. 276), su cui cfr. Pedrazzoli, *Prefazione* a Martelloni 2012, 9.

¹¹ Santoro-Passarelli G. 2015d, 1139 e in part. nt. 25.

¹² Pallini 2016, 66.

¹³ Cfr. cap. II, sez. III, par. 9.3; e, sul collegamento, v. Perulli 2015e, 282-283.

Grundnormen dell'art. 2094 e 2222 c.c., né abbia propriamente modificato l'art. 2094 c.c.¹⁴. Ha scelto invece di creare un collegamento stretto tra un determinato modo di atteggiarsi di una collaborazione nominalmente autonoma e la disciplina del rapporto di lavoro subordinato, collegamento cui "si deroga" – con annessi dubbi di legittimità costituzionale – nelle ipotesi del secondo comma.

La portata pratica della novella legislativa è differente a seconda della tesi che prevarrà circa la natura e il significato della disposizione. E infatti tanto più si ammette che la norma dell'art. 2 concerne lavoratori "effettivamente" subordinati quanto più sarà estesa l'area delle collaborazioni genuine e liberamente stipulabili, fatte salve dall'art. 52 del d.lgs. n. 81 del 2015, ma spogliate di qualsiasi tutela. Si può pertanto fin da subito arguire come la norma si rivelerà nella pratica tanto meno utile – fino a lambire una condizione di mera "apparenza" (cfr. la tesi di Tosi, cap. IV, par. 1.2) – quanto più si considerino i rapporti etero-organizzati già riconducibili, in forza del sillogismo ordinario in applicazione dei metodi (cfr. cap. I, sez. I, penultimo paragrafo), alla subordinazione.

A mio avviso, neppure ammettere ciò precluderebbe al riscontro di una funzione innovativa dell'art. 2, consistente nell'introduzione all'interno del sillogismo di una sorta di premessa maggiore intermedia, una subordinazione ridelineata nei tratti, ma *di per sé* equivalente alla premessa maggiore classica – di per sé e quindi salvo quanto previsto dall'art. 2 comma 2 – volta a sfruttare la nozione elastica di subordinazione per gettare un ponte finalmente percorribile laddove, in passato, si guadava a piedi un fiume, col serio rischio di annegare a metà percorso travolti da "ondate" di incertezza: se si ripercorre con la mente la scia evolutiva della subordinazione e il problema della qualificazione tracciata nella prima sezione di questo capitolo, la metafora si spiega da sé.

2.1. Su alcuni profili di incostituzionalità della delega

Sotto il profilo della legittimità della delega al Governo *ex* art. 76 Cost. è stata sollevata qualche perplessità sia di ordine più generale, per via della vaghezza di alcune previsioni¹⁵, sia specificamente in quanto la norma dell'art. 2 comma 1 potrebbe aver inciso sull'art. 2094 c.c., ponendosi così al di fuori dei margini della delega che non autorizzava in tal senso.

¹⁴ In tal senso Santoro-Passarelli 2016a, 95.

¹⁵ Speciale 2014, 9 e 22; Garilli 2014, 78. In tema Ballestrero 2015, 40.

Quanto al primo profilo, il legislatore delegante ha fruito di margini di discrezionalità non irrilevanti¹⁶. In questa stessa linea di pensiero è stato sottolineato come l'ancoraggio ai "principi" richiesto dalla norma costituzionale si riduca alla «mera considerazione delle loro valenze occupazionali e della loro rispondenza alle esigenze del contesto produttivo»¹⁷.

La critica appare forse troppo severa. Non difettano infatti nella l. n. 183 principi, criteri direttivi e una chiara tempistica di attuazione, con annessa individuazione dei campi di interessi ben definiti tramite il richiamo a singole materie nonché a direttrici dell'intervento per materia, operazione in linea con le indicazioni più recenti della Consulta¹⁸. Non è irrilevante neppure che in passato siano state ammesse deleghe assai più ampie e generiche¹⁹.

Per quanto concerne il secondo rilievo, si è osservato, per eccepire l'illegittimità dell'art. 2, che l'impianto stesso della legge si rivolge alle tipologie flessibili e, pertanto, non avrebbe potuto riguardare la fattispecie fondamentale dell'art. 2094 c.c.²⁰.

Ebbene, sotto questo profilo, osservando con ottica disincantata la delega e focalizzandone i profili obiettivi e formali, si può osservare in primo luogo come l'art. 2094 c.c. non sia norma modificata e inoltre, anche qualora lo fosse in via indiretta e parziale, la modificabilità riguarda, ai sensi della delega medesima, tutte le forme contrattuali, nelle quali è da ritenere inclusa quella generale dell'art. 2094 c.c.²¹.

Non v'è ragione di soffermarsi oltre sul punto dacché la norma dell'art. 2 non entra in contrasto con le direttive del delegante. Anzi si è ancora secondo me all'intenzione, espressa con chiarezza dalla l. n. 183 del 2014, di favorire occupazione stabile o più sicura e alla volontà, chiaramente espressa, di – se non

¹⁶ Ricci 2016, 241. Secondo Carinci F. 2015d, 14, si è trattato di un «eccesso di economicismo» senza il «filtro di alcun mediatore valoriale» che si sarebbe tradotto nella consegna al potere esecutivo della regolazione del diritto del lavoro nel suo complesso.

¹⁷ Menghini 2015, 159.

¹⁸ Secondo C. cost. 19.7.2013 n. 21 «il legislatore delegato può emanare norme che rappresentino un coerente sviluppo dei principi fissati dal delegante e, se del caso, anche un completamento delle scelte compiute con la delega, ma non può spingersi ad allargarne l'oggetto, fino a ricomprendervi materie che ne erano escluse». Cfr. anche C. cost. 14.4.2014 n. 50, secondo cui «il test di raffronto ... deve ritenersi avere esito negativo, quando quest'ultima intercetta un campo di interessi così connotato nell'ordinamento, da non poter essere assorbito in campi più ampi e generici, e da esigere, invece, di essere autonomamente individuato attraverso la delega».

¹⁹ Si veda Ruotolo, Spuntarelli 2006, 1487.

²⁰ Speciale 2014, 22. Cfr. Carinci F. 2015, 14.

²¹ Perulli 2015d, 285.

ancora cancellare – residualizzare sul mercato le collaborazioni coordinate e continuative.

2.2. Le collaborazioni etero-organizzate nel primo schema di decreto

È invece utile trarre qualche elemento di giudizio dal percorso d’approvazione seguito dallo schema di decreto approvato dal Consiglio dei Ministri in attuazione della delega poi sottoposto al vaglio delle Camere e modificato in parte.

Se infatti resta fermo l’insegnamento di autorevole dottrina secondo la quale «nell’interpretazione della legge non è ammissibile un ricorso a mezzi extratestuali desumibili dal modo della sua formazione, se non come ad un qualsiasi altro precedente storico (tali, i lavori preparatori)»²², d’altra parte l’andamento del percorso di approvazione di una legge fornisce indicatori succedanei comunque utili, in via gradata, a verificare la correttezza di un esame esegetico già compiuto.

Tra le modifiche di maggior rilievo intervenute in corso d’opera che potrebbero giocare un ruolo nel senso delineato, v’è la cancellazione dal testo pubblicato in Gazzetta Ufficiale del requisito della “ripetitività” delle prestazioni²³.

La stessa nozione di “ripetitività”, mutuata dalla giurisprudenza in materia di qualificazione del rapporto, era subentrata nell’ultimo periodo dell’art. 61 comma 1, d.lgs. n. 276 del 2003 – accanto alla mera “esecutività” dei compiti – per effetto delle modifiche introdotte dalla l. n. 92 del 2012, come requisiti del progetto. In tale modifica una dottrina aveva intravisto una portata quasi sistematica, dacché si poteva desumere il superamento parziale del noto principio di matrice giurisprudenziale secondo cui ogni attività umana può essere resa in forma autonoma o subordinata²⁴.

Ebbene l’eliminazione dal testo definitivo dimostra una chiara volontà di evitare dubbi interpretativi sull’ambigua nozione di ripetitività²⁵, ma, al

²² Betti 1949, 167.

²³ Art. 47, comma 1, dello schema di decreto approvato nel Consiglio dei Ministri del 20 febbraio 2015.

²⁴ Pileggi 2015.

²⁵ Tiraboschi 2015, 30; Treu 2015, 165-166. Cfr. a tal riguardo la Relazione svolta dal presidente Maurizio Sacconi alla Commissione Lavoro del Senato ed il Parere della XI^a Commissione permanente della Camera.

contempo, resta a testimoniare la volontà del legislatore di riprodurre (non i presupposti, bensì) gli effetti dell'art. 69 comma 1.

Nella versione definitiva è stato anche soppresso l'avverbio «unilateralmente» riferito al potere organizzativo del committente. Tale scelta è stata motivata segnalando come quella specifica si riducesse a una precisazione pleonastica. Si deve allora confermare che il riferimento è all'organizzazione come contenuto di un potere che promana dal soggetto che detiene l'interesse ad utilizzare-inserire la prestazione a propri esclusivi fini. Elemento questo che concorre a delineare meglio il piano d'indagine e che abbraccia forme di lavoro in cui il "coordinamento" formalmente pattuito *ex art. 409 n. 3 c.p.c.* può facilmente assumere una fisionomia in concreto sovrapponibile a quella più tipica del lavoro subordinato.

È significativo pure il mutamento della rubrica "riconduzione al lavoro subordinato" in "collaborazioni organizzate dal committente", quest'ultima comparsa nella versione finale del decreto n. 81. Ancorché sia sempre valido il brocardo *rubrica legis non est lex*, c'è da chiedersi quale significato possa assumere tale mutamento, avvenuto nonostante i requisiti dell'etero-organizzazione siano rimasti, nel frattempo, sostanzialmente invariati. Ebbene sembrerebbe trattarsi di una scelta nominalistica rivolta a una sottolineatura, nel primo caso, del profilo effettuale, nel secondo del profilo strutturale di un rapporto, profili entrambi contemplati, come due facce della stessa medaglia, dalla disposizione in esame. L'opzione a favore della seconda dizione, non accompagnata da alcuna modifica del testo normativo, non fornisce però indicazioni interpretative rilevanti, se non nel senso che il significato ultimo della disposizione – stante l'invarianza dei requisiti – potrebbe essere pur sempre quello della "riconduzione al lavoro subordinato". Sul valore di questa espressione si dirà oltre.

Trovo altrettanto significativo che la disposizione sulle collaborazioni etero-organizzate fosse stata collocata inizialmente all'art. 47 dello schema di decreto inizialmente approvato dal Governo, prossima alle disposizioni (art. 48, 49 e 50) poi trasfuse negli artt. 52 ss. del d.lgs. n. 81 del 2015. A ciò si deve aggiungere un ulteriore elemento di valutazione. Come si deduce dalla relazione allo schema di decreto della primavera del 2015, in cui con riferimento al predetto art. 47, insieme ai successivi fino al 50, si pronosticavano minori entrate contributive derivanti dall'assunzione di lavoratori subordinati. In questo senso gli art. 2, 52 e 54, d.lgs. n. 81 del 2015 – cfr. cap. I, sez. II – che hanno raccolto il testimone degli art. 47, 48 e 50 dello schema, si compenetrano nel tentativo di perseguire una

delle linee di sviluppo più evidenti della l. 183 del 2014, il rilancio della forma comune.

Ad ulteriore conferma di quanto detto si può anche osservare che: 1) nella versione definitiva, la stessa disposizione già *sub* art. 47 sarà collocata accanto all'art. 1, la norma che sancisce proprio il carattere preminente del contratto di lavoro subordinato (e a tempo indeterminato), una prossimità da non ignorare; 2) il d.lgs. n. 81 è focalizzato sulle tipologie flessibili di lavoro subordinato e non affronta in nessuna parte, se non indirettamente (e timidamente) nell'art. 52 comma 2, il problema del lavoro autonomo. Pertanto considerare le collaborazioni eteroorganizzate rapporti di lavoro autonomo-dipendente renderebbe la disposizione in esame un "fuor d'opera".

È ora tempo, fatte le necessarie premesse, di esaminare il contenuto della disposizione.

3. Il regime temporale

Il disposto normativo dell'art. 2 ha effetto, per espressa previsione di legge, con decorrenza 1 gennaio 2016. Una parte della dottrina ha riconosciuto in questo differimento temporale un indizio dell'autonomia delle collaborazioni poiché si dovrebbe presumere che, se la disciplina del rapporto di lavoro subordinato s'applica dopo una certa data, prima di quella stessa data i rapporti erano genuinamente autonomi²⁶.

Per sciogliere tale nodo interpretativo è dirimente capire se il termine *a quo* previsto dalla legge si riferisca all'applicazione della norma intesa come "meccanismo" con funzione deterrente e, soprattutto, improntato a una logica dimostrativa e processualistica; ovvero si riferisca, diversamente, alla collaborazione "a coordinamento intenso" alla quale s'applica fin dall'inizio la disciplina del rapporto di lavoro subordinato.

Dando credito alla tesi della dottrina in ultimo citata, i rapporti nati prima della data prevista dall'art. 2 sarebbero soggetti alla disciplina di tutela solo da un certo momento in poi, di talché il periodo intercorrente tra il 25 giugno 2015, data di entrata in vigore del d.lgs. n. 81 che ha abrogato la disciplina del lavoro a progetto, e il primo gennaio avrebbe rappresentato una sorta di lasso di tempo per adeguarsi.

²⁶ Magnani 2016a, 10.

Occorre subito chiarire quali rapporti rientrino nel campo d'applicazione della norma. Un'osservazione può aiutare. La data di entrata in vigore non sembra riferirsi al momento formativo del contratto. Ciò anche perché, come è stato giustamente notato, nessuno instaurerebbe mai una collaborazione autonoma etero-organizzata *ex art. 2 comma 1*, accollandosi gli oneri della subordinazione senza i relativi vantaggi organizzativi, ancora maggiori nella versione "elastica" emersa dalla riforma dell'art. 2103 c.c. e della disciplina delle conseguenze dei licenziamenti illegittimi²⁷.

Quella data non può che riferirsi al momento del riscontro dei presupposti di operatività del meccanismo in concreto e per i quali si rivela direttamente utile (cfr. cap. II e IV), disponendo un effetto applicativo verso rapporti che si sono svolti con quei caratteri anche prima di quella data, purché siano proseguiti in quella forma pure oltre.

Nell'ambito di applicazione del decreto rientrerebbero quindi di certo le collaborazioni nate senza progetto, dopo il 25 giugno 2015, e le collaborazioni sorte in data antecedente e rientranti nelle eccezioni dell'art. 61, d.lgs. n. 276 del 2003, salvo che non rientrino anche nelle esimenti dell'art. 2 comma 2, d.lgs. n. 81 del 2015.

È dubbio se vi rientrino i contratti a progetto ancora in essere al 1 gennaio 2016. La legge dispone che le norme abrogate in materia di lavoro a progetto continuino ad applicarsi, ma non può escludere che si applichi una diversa disposizione, tanto più se avente una differente funzione: mentre l'art. 61 dettava un requisito di sincerità della collaborazione, il progetto, traendo radicali conseguenze dalla sua mancanza o difettosità, l'art. 2 descrive modalità concrete del rapporto che rendono la collaborazione non "genuina" o comunque meritevole di protezione eteronoma. Del resto anche una collaborazione dotata di un valido progetto potrebbe avere i requisiti della norma del d.lgs. n. 81 del 2015; mentre, se non munita di valido progetto, continuerebbe a trovare applicazione l'art. 69 comma 1, d.lgs. n. 27 del 2003.

La norma non trova spazio quindi solo per rapporti cessati in un momento antecedente al 1 gennaio 2016. E tuttavia, se la sentenza che costituisce il rapporto a tempo indeterminato contempla un analogo effetto applicativo derivante dalla

²⁷ La notazione è di Pileggi, in un convegno tenuto presso l'Aula Avvocati della Suprema Corte nell'autunno del 2015. Cfr., pur nella diversità d'impostazione, nel senso che la "collaborazione etero-organizzata" non pare essere, verosimilmente il prodotto di una volontà negoziale originaria Ciucciovino 2016, 338.

normale qualificazione, allora lo stesso rapporto nato prima del 1 gennaio 2016 potrebbe essere giudicato subordinato per qualificazione già prima di quella data. La differenza consiste in ciò, che nel caso di riqualificazione normale, senza la leva dell'art. 2 comma 1, non operano comunque le eccezioni – ammesso che possano acquisire funzione derogatoria (cfr. cap. III) e, soprattutto, non è possibile invocare in sede di legittimità l'uso non calibrato degli indici di etero-organizzazione (cfr. ultimo capitolo). Ciò, ovviamente, nei limiti in cui si accetti che «rapporti che si concretano in prestazioni di lavoro» con le caratteristiche dell'art. 2 comma 1, normalmente già riconducibili, alla luce del principio dell'*id quod plerumque accidit*, alla disciplina del lavoro subordinato²⁸.

In quest'ordine di idee trova spiegazione il regime temporale disposto dalla norma, come tempo offerto agli attori del mercato del lavoro per ripensare l'architettura dei contratti di collaborazione coordinata e continuativa, non più incentrati sul progetto bensì sull'assenza di uno o più requisiti dell'etero-organizzazione.

Non si deve trascurare il differimento temporale nell'ottica dell'interpretazione combinata dei commi 1 e 2. Intendo che un periodo di deliberazione finalizzato all'adeguamento potrebbe essere ancor più necessario se si considerano gli effetti bilanciati delle eccezioni, che autorizzerebbero un'etero-organizzazione delle modalità esecutive delle prestazioni di lavoro, senza applicazione della disciplina del lavoro subordinato.

Altro problema è capire se la norma autorizzi a un'applicazione della disciplina protettiva solamente in riferimento ai periodi in cui le prestazioni acquisiscono tutti i caratteri della norma, mentre, laddove difetti la prova o il rapporto perda tali elementi, sarebbe necessario un religioso rispetto della volontà delle parti²⁹. Si intende che, se i rapporti ivi contemplati siano di lavoro autonomo, l'applicazione della disciplina del lavoro subordinato non comporterebbe la costituzione di un rapporto di lavoro subordinato. Al di là del merito dei singoli requisiti, tale ricostruzione propone una scissione stabile tra fattispecie e disciplina, che mi pare inattuabile per le ragioni di cui dirò nel corso dei capitoli III e IV.

²⁸ Santoro-Passarelli G. 2016a, 95-96; Ghera 2015, 50; Pileggi 2015, 104.

²⁹ Marazza 2016b, 231.

4. La tecnica redazionale

Sotto il profilo dell'analisi testuale l'articolo in esame non è di facile interpretazione in quanto si ritrovano al suo interno, concentrate insieme, pulsioni regolative apparentemente contraddittorie. Occorre provare a fare ordine.

L'articolo si snoda attraverso due passaggi: il primo, pretermesso ma logicamente successivo, è la conseguenza applicativa: «si applica la disciplina del lavoro subordinato»; il secondo è la, presupposta, sussistenza di un rapporto di collaborazione che si concreti in prestazioni lavorative caratterizzate da continuità, esclusiva personalità, etero-organizzazione delle modalità esecutive. Si cristallizza così nella disposizione un rapporto in fase di svolgimento meritevole di una ben determinata regolazione protettiva per via delle particolari modalità esecutive.

Il *Jobs Act* sperimenta una «tecnica innovativa»³⁰ che ricorda, per via di alcuni elementi sintattici, quella dell'art. 409 n. 3 c.p.c.³¹. E infatti il legislatore anche nel caso dell'art. 2 fa uso di un linguaggio solo parzialmente codificato, portato di finalità pragmatiche che, non a caso, animavano il legislatore del 1973³².

La “struttura” di una fattispecie contrattuale incisa nell'art. 2 è sfaldata e recisa in più punti. Ciò che è dato rinvenire in prevalenza è una “funzione”³³.

La indubbia somiglianza con l'art. 409 n. 3 c.p.c., sotto questo profilo, ha spinto una parte della dottrina a individuare nell'art. 2 il “calco parziale”³⁴ della disposizione processuale cosicché entrambe si sarebbero riferite a rapporti genuinamente autonomi. Il passaggio argomentativo è criticabile poiché

³⁰ Magnani 2016b, 591.

³¹ Così Santoro-Passarelli G. 2015d, 1141; e Cester 2016, 560.

³² Ferraro G. 2016a, 57, vi intravede perciò l'abbandono della tecnica descrittiva-precettiva «soppiantata dall'adozione di formule ricognitive-funzionali che operano per approssimazione per similitudine e che lasciano ampio spazio all'opera ricostruttiva degli interpreti per adeguare la disciplina protettiva alla mutevole realtà sociale». Invero, se il parallelo è con le norme definitorie del codice civile, va detto che il confronto non sembra così utile muovendosi quelle e queste su due diversi piani – definizione e ricognizione – non sovrapposti o in altra guisa intrecciati. Per cui nemmeno sembra prospettabile che una formula “soppianti” l'altra. Anzi le norme relative alle fattispecie (art. 2094 e 2222 c.c.) non sono cambiate e potrebbero trarre nuova linfa vitale dagli effetti sistematici dell'art. 2 comma 1.

³³ Sui termini Bobbio 2007.

³⁴ Pallini 2016, 67, anche se poi preferisce parlare di una “nozione additiva di subordinazione”.

valorizza al massimo i dati comuni (la “gestione” sintattico-funzionale della norma; v. *supra*), ma finisce per trascurare altri rilevanti dati positivi³⁵.

Per comprendere se quel passaggio argomentativo sia fondato, ci si deve chiedere quali siano i tratti comuni e quali le caratteristiche divergenti tra le due norme in comparazione.

Rappresenta un dato comune il fatto che le due disposizioni non individuano un tipo legale³⁶, bensì alcuni tratti caratteristici comuni a serie di rapporti diffusi nella pratica commerciale³⁷. Comune è anche il richiamo al “rapporto di collaborazione” (v. però oltre sul valore della locuzione) e alla “continuatività” delle prestazioni. A rafforzare l’idea della natura autonoma vi sarebbe, infine, l’utilizzo di terminologia afferente al lessico d’area del lavoro autonomo allorché l’organizzatore delle prestazioni è definito “committente”.

Oltre a ciò, peserebbe la prima congiunzione «anche» che attribuisce un senso additivo-estensivo alla norma, con applicazione della disciplina della subordinazione a rapporti evidentemente *non già* di lavoro subordinato.

Infine si fa leva sul regime delle eccezioni e sul particolare regime temporale della disposizione che posticipava l’effetto applicativo al 1 gennaio 2016, cosicché prima di quella data non vi sarebbero stati dubbi sull’effettiva natura autonoma di quelle collaborazioni (v. par. prec.).

Accanto a una serie di somiglianze, non mancano tratti differenziali piuttosto marcati: 1) le prestazioni sono al plurale e «di lavoro» e non al singolare e «d’opera»³⁸; 2) esclusivamente personali e non prevalentemente personali; 3) «organizzate dal committente» nelle modalità esecutive (anche tempo e luogo) e non solo coordinate.

³⁵ Cfr. Santoro-Passarelli G. 2016b, 14 ss.

³⁶ Santoro-Passarelli 2015d, 1134.

³⁷ La giurisprudenza aveva da subito avallato l’ipotesi della struttura a-negoziale della norma dell’art. 409 n. 3 c.p.c. Cfr. *ex multis* Cass. 17.11.1978 n. 5359.

³⁸ Elemento tuttavia secondario e non decisivo, come avrò modo di dire oltre. Infatti in alcune altre norme del codice di procedura civile e del codice civile compare la dizione “prestazione d’opera” in senso generale, cfr. art. 659 c.p.c. e art. 230 *ter* c.c. (aggiunto dall’art. 1, comma 46, L. 20.05.2016, n. 76); lo utilizzava indifferentemente anche la Consulta, cfr. C. cost. 29.4.1971 n. 86. Talvolta, viceversa, l’indicazione più generica “prestazione di lavoro” non esclude l’opera, come sembra accadere nell’art. 2549 comma 2 c.c. Altrove, non solo nell’art. 2222 c.c., pare assumere un significato più tecnico, come nell’art. 2399, comma 1, lett. c) e nell’art. 2409 *duodecies*, comma 10, lett. c), in materia di ineleggibilità, rispettivamente, alla carica di sindaco e di componente del consiglio di sorveglianza.

Nell'art. 2 non si ritrova peraltro una chiara indicazione circa il «carattere non subordinato» del rapporto, presente invece nell'art. 409 n. 3 c.p.c. e gli indici, come avrò modo di argomentare oltre, sembrerebbero «tarati sulla lunghezza d'onda della subordinazione»³⁹. Ciò è tanto più vero se si tenti, attraverso un'opera ricostruttiva “a doppio schema”, di interpretare ciascun requisito per mezzo degli altri e, in conseguenza, si dia il giusto peso alla prevalenza sintattica dell'etero-organizzazione, nozione sulla quale gli altri indici tendono a convergere (cfr. cap. III e IV).

Non sembra viceversa decisivo per desumere la natura autonoma di tali collaborazioni neppure il richiamo, nella relazione illustrativa dello schema di decreto sul riordino delle tipologie contrattuali, alle “collaborazioni morfologicamente contigue al lavoro subordinato”. Vero è che la contiguità è prossimità e non identificazione-sovrapposizione, ma nella relazione il riferimento alle collaborazioni sembra inteso come tipo della realtà sociale di dubbia qualificazione, di talché non è da dare per scontato che la collaborazione descritta sia genuina. Anzi, volendo il legislatore “superare” quelle forme, è più probabile il contrario.

Più evidente è la distanza tra le norme *quoad effectum*. Mentre l'art. 409 n. 3 c.p.c. estende una determinata disciplina processuale – disciplina peraltro non solo tipica del lavoro subordinato ma anche dei rapporti associativi agrari – a rapporti aventi una propria disciplina sostanziale, l'art. 2 applica, senza esplicite selezioni, l'integrale disciplina del rapporto di lavoro subordinato⁴⁰.

Neppure indicativo di un parallelismo “di contenuto” tra le due disposizioni è l'utilizzo del termine «committente» nell'art. 2, atteso che la norma, nell'interpretazione qui accolta, individua rapporti che sono stati instaurati come collaborazioni autonome e, quindi, adotta un metro linguistico contestualizzato. In altre parole “committente” è il *nomen iuris* utilizzato dalle parti, che le stesse non possono conservare una volta che il comportamento delle parti, ai sensi dell'art. 1362 comma 2 c.c., confermi una volontà di etero-organizzazione delle modalità di svolgimento che, per come è resa, appare incompatibile con l'autonomia della prestazione di lavoro. Quel *nomen* è fissato all'interno di una norma che, poiché dispone l'applicazione di tutta la disciplina

³⁹ Cester 2016, 560.

⁴⁰ In questo senso, riprendendo nel nostro campo la distinzione promossa da Martelloni 2012, 81, si può distinguere tra le due fattispecie, entrambe “a-negoziali”, l'una a “effetti circoscritti”, l'altra a effetti “integrali”.

del lavoro subordinato, sarebbe auto-contraddittoria. Certamente sull'uso del termine in questione grava tutto il peso di una norma centrale nel sistema del *Jobs Act*. Ciò che si può ricavare dalla funzione attribuita all'art. 2 comma 1 di varco di accesso a un articolato regime di protezione nel frattempo appositamente rivisitato e riordinato per ottenere l'effetto di un rilancio della fattispecie-forma comune del rapporto di lavoro a tempo indeterminato e, gradatamente, per dirottare le imprese sulla flessibilità "buona" del lavoro subordinato, continuando – stavolta senza gli eccessi anti-elusivi – a scoraggiare l'uso del lavoro coordinato.

Non si può poi ignorare la presenza di un "doppio «anche»", con la quale il legislatore, in tono "avvocatesco", sembra voler lasciare aperte certe formulazioni. Il primo "anche" viene sfruttato per argomentare l'estensione della disciplina della subordinazione. Il secondo "anche" parrebbe finalizzato ad aprire la nozione a circostanze modali non espressamente contemplate. Su tali aspetti avrò modo di tornare oltre.

Può porre in effetti in dubbio sulla correttezza della tesi qui sostenuta il "primo" «anche» situato in apertura, che sembra estendere l'effetto applicativo a rapporti diversi («anche» altri) da quelli *normalmente* destinatari della disciplina del rapporto di lavoro subordinato. Tuttavia quella specifica non entra in contraddizione con una norma pragmatica finalizzata a dettare condizioni al riscontro giudiziale di una certa fattispecie: la particella additiva indicherebbe che si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato non solo quando lo vogliano le parti, ma *anche* quando ricorrano determinati requisiti che esplicitano meglio lo schema tipico dell'art. 2094 c.c. Esprime quindi, come verificò nel seguito del ragionamento, un vincolo "a rete" per catturare rapporti le cui modalità di svolgimento sarebbero state difficili da leggere nella maglie di norme dalla «limitata capacità definitoria»⁴¹.

Enucleati i tratti distintivi, sembra potersi concludere nel senso che la somiglianza dell'art. 409 n. 3 c.p.c. all'art. 2, comma 1, d.lgs. n. 81 del 2015, sotto il profilo della tecnica redazionale finalizzata a intercettare trasversalmente rapporti con determinate caratteristiche concrete, nulla dice sulla reale natura dei rapporti contemplati dalle due disposizioni.

⁴¹ Così sull'art. 2094 c.c., Pessi 2015, 5. L'Autore ovviamente non è richiamato perché condivide il ragionamento esposto, ma solo perché parte dalla stessa premessa, quella che ho tentato di argomentare nel corso della prima sezione del capitolo I.

La struttura sintattica della disposizione sembra risentire più che altro dell'intenzione legislativa di istituire un riferimento non precettivo-definitorio, ma a carattere aperto e di contenuto funzionale⁴². Tale "concretismo legislativo", se da un lato porta a sostituire nozioni tecniche con espressioni del lessico comune immediatamente comprensibili ai più ma meno limpide agli occhi del giurista, dall'altro lato potrebbe avere un rilievo sistematico non indifferente. Della norma nel suo complesso colpisce infatti la "semplicità" del contenuto descrittivo di un rapporto di lavoro dai confini incerti, impresso su una fotografia sbiadita, come a voler porre l'accento sulla centralità dell'operazione qualificatoria, ciò che pone la norma sulla scia degli sviluppi giurisprudenziali più recenti⁴³.

Eppure, se paiono almeno in parte fondati i dubbi sull'impatto pratico immediato della disciplina, non può essere negato che un impatto sistematico ci sia. E infatti, pur ammettendo che l'art. 2 presenti, sotto il profilo definitorio, disarmanti ambiguità, sulla valutazione della norma incide in modo determinante il profilo effettuale (v. cap. IV).

5. Ambito di applicazione. "Collaborazione" ed etero-organizzazione

Alla questione dell'afferenza della fattispecie descritta al lavoro subordinato ovvero al lavoro autonomo si potrà dare risposta in un secondo momento, una volta inquadrati singolarmente e ricomposti i requisiti delle collaborazioni organizzate dal committente che si evincono dalla disposizione.

Un dubbio di carattere preliminare riguarda l'ambito di applicazione definito dalla norma tramite il richiamo all'ampia nozione di «rapporti di collaborazione», un'espressione che presuppone, almeno nell'area dei rapporti di scambio, una relazione contrattuale caratterizzata da un certo grado di interdipendenza funzionale⁴⁴. In questa accezione ampia il termine

⁴² Simili i rilievi di Ferraro G. 2016a, 55; e Nogler 2016, 61 ss.

⁴³ Cass. 22.5.2013 n. 1252; Cass. 20.8.2012 n. 14573. E cfr. cap. III e IV.

⁴⁴ Il concetto di collaborazione evoca l'unione delle forze in vista di uno scopo comune, definizione fin troppo generica ai nostri fini. Il contratto plurilaterale associativo ha per sinonimo "contratto di collaborazione" o di "cooperazione" (in tal senso Ferri 1943, 262). Nel diritto commerciale la collaborazione è infatti, indipendentemente dalla natura del conferimento (beni, denaro o lavoro), la sostanza del rapporto societario, concepito come contesto negoziale meta-individuale nel cui schema realizzativo si unificano gli interessi singolari dei soci o come forma rappresentativa dell'esercizio in comune di attività. Eppure lo stesso concetto può tornare utile per identificare forme di finanziamento tra soggetti che non rivestono la qualità di socio (cfr. Mignone 2008, in part. 418 ss. e le citazioni *ivi* presenti). Negli studi di diritto civile sono inoltre

“collaborazione” caratterizzerebbe allora, in modo non dissimile, contratto di lavoro subordinato, agenzia e mandato e ogni altro contratto in cui, designando con termine comune il momento attuativo di obbligazioni di contenuto differente⁴⁵.

In effetti, per quanto ci si sforzi, il concetto di collaborazione, se – una volta isolato dal contesto in cui rileva – finisce per non discostarsi di molto dal senso che assume in ogni altro rapporto obbligatorio continuato con prestazioni corrispettive, quando viene contestualizzato finisce per attrarre il valore degli elementi che compongono ciascuna fattispecie alla quale è riferito. Nel caso della subordinazione la collaborazione, ad esempio, diviene «dedizione funzionale» del prestatore all’impresa⁴⁶.

La nozione “polisemantica” di collaborazione si presta a molteplici equivoci, uno dei quali è l’applicabilità ai rapporti associativi. Come il n. 3

“contratti di collaborazione” i rapporti caratterizzati dalla presenza di attività gestoria nell’interesse altrui, e a tal riguardo, oltre ad Auletta 1999, 271, cfr. Sirena 2011, 3, il quale afferma infatti che «il riferimento alla collaborazione tra le parti contraenti è inidoneo determinare propriamente alcun tipo di contratto: esso non rileva infatti come un possibile criterio di qualificazione tipologica, ma definisce soltanto un particolare effetto giuridico, il quale accomuna trasversalmente più contratti tipici o atipici».

⁴⁵ Natoli 1974, 42; Nicolò 1978, 91. Cfr. anche Giorgianni 1957. Sul valore della nozione di collaborazione che compare nell’art. 2094 c.c. la dottrina è divisa. Secondo Pergolesi 1949, 71, a sostegno della tesi associativistica che ravvedeva nel contratto di lavoro un contratto con comunione di scopo, «deve considerarsi lavoratore in senso lato anche il datore di lavoro imprenditore». Cfr. anche Mossa 1935, 126 s., che esalta una «costruzione dell’impresa a tipo schiettamente sociale, per la collaborazione del lavoro e del capitale», la quale «deve realizzarsi, soprattutto, nella comunione di chi contribuisce con i mezzi materiali, o con la forza del lavoro, all’attività (di impresa)». *Contra* Natoli 1948-50, 36. Lo considera un elemento «privo di ogni apprezzabile valore qualificativo» secondo Spagnuolo Vigorita 1967, 43; e Id. 1972, 1043-1044 (cfr. anche la giurisprudenza *ivi* citata). Simile Mancini 1957, 110 ss. Lo liquida come «temperato omaggio» all’ideologia del tempo, Santoro-Passarelli F. 1942. Nel senso che si tratterebbe di richiamo non significativo Magrini 1973. Un riferimento non apprezzabile anche secondo Pedrazzoli 1984, 515. Peraltro il termine compare, in tutt’altro significato e con forte rischio di equivoci, nell’art. 46 Cost. Invece Barassi 1949b, 3, valorizzava la nozione di “collaborazione” qualificandola come «subordinazione collaborativa ... formula compromissoria destinata a non creare l’equivoco che nascerebbe dalla proclamazione di una collaborazione pura e semplice», equivoco in cui era incorsa altra dottrina allorché si delineava la collaborazione «come unificazione dell’attività programmata e svolta dall’imprenditore e dal personale ... nel fine produttivo specifico dell’impresa» (Pugliatti 1954, 150). Da altri si identificava la collaborazione nell’oggetto o nella causa del contratto (per una ricognizione delle diverse tesi cfr. Tosi, Lunardon 1998, 266) o come segno semantico in grado di specificare un tipico vincolo di disponibilità funzionale (Ghera 2000, 39).

⁴⁶ Santoro Passarelli F. 1982, 506.

dell'art. 409 c.p.c.⁴⁷, l'art. 2 comma 1 potrebbe riguardare rapporti societari (come il rapporto del socio d'opera che conferisce lavoro ai sensi degli art. 2247 ss. c.c.), quantomeno per la tesi che sostiene il carattere "sovra-tipico" della fattispecie delineata dalla norma del *Jobs Act*, con la conseguenza, abnorme, che lo statuto protettivo della subordinazione troverebbe applicazione anche al socio d'opera.

In quest'ordine di idee l'unica via d'uscita sarebbe aderire alla tesi secondo cui già l'art. 409 n. 3 c.p.c., anche in virtù del richiamo alla prestazione d'opera ex art. 2222 c.c., aveva nel *dna* la causa di scambio la quale sola, comportando l'estraneità ai profili gestori-proprietari di chi presta lavoro, potrebbe dare luogo a una condizione di "dipendenza" organizzativa e alla *positio debilis*. In alternativa si potrebbe anche sostenere che, in ogni caso, l'art. 2 introietta una condizione di alienità dell'organizzazione non necessariamente anticipata dall'art. 409 n. 3 c.p.c. nel quale anche il richiamo alla prestazione d'opera è atecnico, come accade in altre norme processuali (art. 659 c.p.c.), di talché essere organizzati da altri, su un piano di sotto-posizione, implica un assetto di interessi di tipo corrispettivo e dispari, incompatibile con le caratteristiche del conferimento personale in società; mentre il "coordinamento paritario" (v. cap. succ.) resta astrattamente configurabile anche nel rapporto tra socio e società. La soluzione però non convince fino in fondo, per due ragioni: il coordinamento del socio ha fondamento e regola nel contratto sociale e non è frutto di un accordo tra due parti ma deriva dall'esercizio in comune di attività; potrebbe di fatto riscontrarsi una condizione di disparità interna del socio d'opera rispetto al socio di capitale.

Al di là delle evidenti ambiguità, la nozione di collaborazione potrebbe forse offrire qualche utile indicazione orientativa – invero maggiormente utile per la tesi che colloca le collaborazioni etero-organizzate nell'area dell'autonomia – dacché, ammettendo l'esistenza del rapporto collaborativo nell'ipotesi in cui il professionista opera per più clienti, «si finirebbe con il dilatare oltre misura il concetto di collaborazione» delineato dall'art. 409 c.p.c., «estendendolo senza discriminare a tutti quei casi nei quali si instaura fra le parti un rapporto di

⁴⁷ Cfr. la riflessione e le citazioni di Santoro-Passarelli G. 1979, 146 ss., in part. 148, laddove l'A. suggeriva un approccio casistico finalizzato, nell'ottica della parasubordinazione, a intercettare i soci d'opera contrattualmente deboli. Nessun dubbio v'è oggi, invece, sull'applicabilità del rito del lavoro al socio di cooperativa, in applicazione dell'art. 1 comma 3 della l. 142 del 2001.

prestazione d'opera intellettuale ai sensi dell'art. 2230 c.c.»⁴⁸. In questa accezione, collaborazione implica “tendenziale esclusiva” della prestazione. Allora, per il tramite della nozione di collaborazione, subentrerebbe nel ragionamento un'ulteriore spia qualificatoria utile ai fini della ricostruzione dello *schema facti* complessivo. La via aperta non è tuttavia priva di insidie e percorrerla fino in fondo non rivela nulla circa la reale natura dell'etero-organizzazione. Infatti neppure il richiamo alla collaborazione nell'art. 2094 c.c. esclude la duplicità di rapporti di lavoro subordinato.

Alla luce delle osservazioni svolte, si deve concludere nel senso che il riferimento al “rapporto di collaborazione” è elemento sul quale non si può confidare per dirimere le più rilevanti questioni interpretative poste dalla norma qui analizzata.

5.1. Segue. Inerenza all'impresa ed etero-organizzazione

Va inoltre sottolineato che l'art. 2 ha un campo d'applicazione molto ampio, in potenza maggiore anche di quello dell'art. 2094 c.c. in difetto del presupposto – legato alla netta preminenza socio-economica del modello – dell'inerenza all'impresa caratteristica della fattispecie generale. Ovviamente ciò non significa che, mentre l'art. 2239 c.c. estende la disciplina del contratto *ex art. 2094 ss c.c.* a condizioni di compatibilità con la specialità dei rapporti non inerenti all'esercizio dell'impresa, l'art. 2 possa “bypassare” questo meccanismo garantendo l'applicazione diretta, indipendentemente dalla suddetta valutazione. Ciò in quanto l'art. 2 non crea una nuova fattispecie “additiva” di lavoro subordinato⁴⁹, ma si limita a convogliare gli orientamenti all'interno di un processo qualificatorio meno brumoso.

Occorre domandarsi, viceversa, se il riferimento all'organizzazione possa implicitamente comportare l'esclusione dei rapporti di lavoro di tipo personale o domestico e, in genere, di tutti quei rapporti non inerenti all'esercizio di un'impresa (nelle cooperative sociali, nelle onlus, negli enti benefici etc.)⁵⁰.

⁴⁸ Cass. 5.12.1997 n. 12376; Cass. 19.5.1994 n. 4918; Cass. 15.10.1986 n. 6053; Cass. 30.1.1989 n. 573; Cass. 19.4.1982 n. 2421; Cass. 14.11.1980 n. 6108.

⁴⁹ Effetti che dovrebbero essere presi in considerazione da chi, come Pallini 2015, e 2016, ritiene che l'etero-organizzazione costituisca, appunto, una forma parallela alla subordinazione vera e propria, ma con identici effetti.

⁵⁰ Un discorso a sé stante, anche in forza dell'esclusione espressa *ex art. 2 comma 4, d.lgs. n. 81 del 2015*, va fatto per il lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione (cfr. cap. III, par. 8).

È un dubbio tutto sommato simile a quello che s'era posto dopo l'entrata in vigore dell'art. 409 n. 3 c.p.c. con riferimento alla nozione di coordinamento. Quel dubbio fu risolto in senso negativo. L'art. 409 n. 3 c.p.c. si adattava bene anche fuori dall'impresa. È del resto facilmente immaginabile una coordinazione fuori dall'organizzazione d'impresa allorché risulti definito contrattualmente un quadro di esigenze alle quali la collaborazione paritaria instaurata viene incontro. È anche possibile, in questa logica, che la collaborazione attenga a singoli affari o a prestazioni personali.

Per le collaborazioni etero-organizzate potrebbe non valere il medesimo schema di ragionamento, atteso che l'etero-organizzazione da una parte postula una situazione di "superiorità" sul piano negoziale, dall'altra presuppone l'esistenza di un'organizzazione portatrice di interessi che, per il tramite dell'esercizio del potere di organizzazione, penetrano nel contratto.

Però, se è ver che la subordinazione è costruita come contratto funzionale all'esercizio d'impresa, questa «limitazione d'orizzonte»⁵¹ non ha impedito al legislatore del codice di adattarla anche ai rapporti non inerenti all'impresa (art. 2239 c.c.) anche quando questi non condividano tutta la definizione dell'art. 2094 c.c.⁵²

E d'altronde, pur in assenza d'impresa, quando si scelga di avvalersi di prestazioni lavorative per fini propri, v'è pur sempre un'esigenza organizzativa e, quindi, una forma di organizzazione che la giustifica, dacché il codice civile presuppone che la subordinazione si riscontri a partire dall'art. 2094 c.c. come sembra presupporre l'art. 2239 c.c.⁵³. Anche l'art. 2 d.lgs. n. 81 presuppone "una ipotesi ricostruttiva del fenomeno" non limitabile all'organizzazione del lavoro che si realizza nell'impresa. A corroborare questa idea si pongono anche le eccezioni ex art. 2 comma 2, d.lgs. n. 81 del 2015, che sembrano prefigurare l'operatività delle collaborazioni in campi (quello sportivo, quello dell'esercizio libero-professionale o qualsiasi altro individuato dalla lettera a, della norma citata) diversi da quello d'impresa.

Significativo poi è che la norma escluda espressamente il lavoro pubblico al quale, quindi, avrebbe trovato applicazione sia in forza del codice civile, sia in

⁵¹ Persiani, 1966, 17.

⁵² Ichino 1989c, 162; Pessi 1989, 43 s., secondo il quale «non è la struttura tipica del contratto ad essere modificata da una sua finalizzazione all'impresa». Secondo Pessi 1988, 44 «il regolamento negoziale potrà essere funzionale ad una organizzazione – e lo sarà sicuramente nel modello socialmente prevalente – ma non dovrà esserlo necessariamente».

⁵³ Marazza 2002, 143.

forza del principio generale dell'art. 2 comma 2 del d.gs. n. 165 del 2001. La scelta, invero, ha un fondamento ben preciso nelle caratteristiche del lavoro pubblico, in cui la gerarchia è istituzionale e non dipende dalla "volontà creativa" dell'organizzatore; perciò, ogni forma di etero-organizzazione sfocia nella subordinazione.

Ciò detto, non vi sono ostacoli perché la norma dell'articolo 2 trovi applicazione ai rapporti non inerenti all'esercizio d'impresa. Tuttavia la collocazione del requisito di etero-organizzazione in contesti non d'impresa potrebbe avere un effetto pratico di un certo rilievo. Infatti nei casi di lavoro estraneo all'organizzazione d'impresa si imporrà un gradiente applicativo finalizzato a porre maggiore attenzione alla verifica del lato attivo dell'organizzazione, ovverosia alla sussistenza di un potere dal tenore corrispondente a quello prefigurato dall'art. 2 comma 1. Ciò che, fuori dall'impresa e dalla gerarchia funzionale *ex art. 2086 c.c.*, potrebbe rinvenirsi con più difficoltà ovvero, in ogni caso, in forme molto diverse.

6. La stabilizzazione dei "falsi autonomi"

Assumono un rilievo decisivo, per delineare meglio il quadro in esame, tanto il secondo comma dell'articolo 52 del decreto legislativo di riordino delle tipologie contrattuali, n. 81 del 2015, che fa espressamente salvo quanto disposto dall'articolo 409 c.p.c., quanto la previsione dell'art. 54 dello stesso testo, in materia di stabilizzazione dei collaboratori coordinati e continuativi anche a progetto e di persone titolari di partita Iva.

Seguendo l'intreccio normativo degli art. 2, 52 e 54 si fa infatti più nitido il disegno del legislatore⁵⁴, teso in buona parte a riaffermare la centralità della subordinazione⁵⁵.

Alle norme in ultimo richiamate, ciascuna con la propria funzione, è sottesa una coerente, comune, intenzione regolativa. Da una parte il legislatore offre "ponti d'oro" alle imprese per evitare le conseguenze tipiche delle violazioni consumate in passato, ancora sanzionabili con la "tagliola" dell'art. 69 comma 1 in materia di lavoro a progetto. Dall'altra chiarisce che il disposto legale di riferimento – e quindi anche il rapporto ivi contemplato nella sua disciplina tipica – non è stata toccato (sul punto si dovrà tornare oltre). Ciò sembra corroborare

⁵⁴ Cfr. Treu 2015, e sulle prospettive di completamento della riforma, sul versante del lavoro autonomo, cfr. quanto osserva Del Conte 2015.

⁵⁵ Terenzio 2015.

l'ipotesi del carattere *ordinatorio* della riforma del 2015, la cui azione si sarebbe limitata a spingere le parti a operare in senso maggiormente fedele ai moduli legislativi esistenti di talché non si riscontrerebbe alcun bisogno di ricercare, nelle pieghe dell'incertezza qualificatoria, formule alternative.

La norma sulla stabilizzazione concretizza la finalità di «promuovere la stabilizzazione della occupazione mediante il ricorso a contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato», nonché di garantire il corretto utilizzo dei contratti di lavoro autonomo. I datori di lavoro privati che scelgano, a decorrere dal 1 gennaio 2016, di assumere con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato i collaboratori (a progetto o a partita Iva) possono infatti beneficiare di una vera e propria sanatoria riguardante «l'estinzione degli illeciti amministrativi, contributivi e fiscali connessi all'erronea qualificazione del rapporto di lavoro» (cfr. art. 54, d.lgs. n. 81 del 2015).

Sono interessati dalla disposizione sia i collaboratori a progetto, sia gli associati in partecipazione⁵⁶, sia le collaborazioni ancora lecite ex art. 61, d.lgs. n. 276 del 2003, sia il cosiddetto “popolo delle partite Iva”.

Il beneficio della sanatoria presuppone che i lavoratori interessati dai processi di stabilizzazione sottoscrivano transazioni “tombali” in sedi conciliative protette ex art. 2113 comma 4 c.c. e che nei dodici mesi successivi i datori di lavoro non effettuino licenziamenti, salvo che per giusta causa ovvero per giustificato motivo soggettivo. Sono esclusi dalla sanatoria unicamente gli illeciti già accertati durante accessi ispettivi antecedenti all'assunzione.

Mi sembra piuttosto evidente il collegamento con il “principio della forma comune”, attorno al quale è eretto un muro di protezione le cui fondamenta sono rinforzate dalle diverse norme che contribuiscono a instillare nel contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato una rinnovata – e non “artificiosa” – forza attrattiva⁵⁷.

Non a caso la norma sulla stabilizzazione dell'art. 54, come l'art. 2, trova applicazione con decorrenza 1 gennaio 2016, la stessa data che compare nell'art.

⁵⁶ Prima del divieto radicale già coinvolti in processi di stabilizzazione; sia consentito un rinvio, solo per richiamare temi e citazioni, a Ferraro F. 2014, 35 ss.

⁵⁷ Si consulti a tal riguardo la ricostruzione dei dati di sistema ad opera di Preteroti 2016, 21 ss. L'A. concepisce l'idea secondo cui è necessario rinvenire una tutela a vantaggio del lavoratore in caso di utilizzo dei contratti a termine in violazione dei limiti quantitativi previsti dalla legge, per garantire la tenuta eurounitaria del sistema. Tale tutela viene identificata nel risarcimento del danno quale strumento contenitivo posto a presidio del principio della forma comune del rapporto di lavoro.

2 comma 1. Ciò potrebbe dimostrare che il legislatore intende portare avanti insieme due progetti collegati: a) il rilancio della forma comune tramite una norma di principio e il chiarimento circa l'ampiezza della fattispecie dell'art. 2094 c.c.; b) la lotta all'elusione prima affidata agli artt. 69 e 69 *bis*, e ora realizzata in due modi: b1) offrendo ai servizi ispettivi e poi al giudice una specifica sul campo applicativo del lavoro subordinato (art. 2 comma 1, appunto); b2) per il tramite di una norma volta a premiare i "pentimenti" (l'art. 54). L'effetto estintivo di cui riferisce l'art. 54 riguarda infatti gli illeciti «connessi all'erronea qualificazione del rapporto di lavoro», espressione che, nonostante utilizzi in modo improprio il termine "qualificazione", a mio modo di vedere centra il tema affrontato anche dal primo comma dell'art. 2.

La predisposizione di un sistema premiale costituisce un cambio di rotta tutto sommato condivisibile perché la subordinazione non è più utilizzata impropriamente come una sanzione, con i notevoli effetti asistematici indagati dalla dottrina⁵⁸, ma si riconferma, attraverso il prisma dell'etero-organizzazione, quale paradigma ricostruttivo ideale del diritto del lavoro della modernità. Il punto sarà oggetto di critica e analisi oltre, per verificarne la tenuta alla luce degli indici legali *ex art. 2 comma 1*.

Osservando le condizioni previste dalla norma, potrebbe apparire curioso – e merita di essere sottolineato – che sia il legislatore a suggerire che gli «atti di conciliazione» dovranno riguardare «tutte le possibili pretese riguardanti la qualificazione del pregresso rapporto di lavoro», condizionandovi la cancellazione degli illeciti di cui al comma 2 dell'art. 54. Tuttavia si tratta, a ben vedere, di una norma con una propria linearità e una propria coerenza, essendo volta a evitare asimmetrie tra gli effetti estintivi di ogni pretesa, tramite la stipulazione di validi accordi transattivi *ex art. 2113 c.c.*, e l'attività degli enti amministrativi preposti agli accertamenti.

6.1. *Segue.* Cenni sul divieto di licenziamento nei dodici mesi successivi all'assunzione

Ci si deve anche chiedere cosa accada se i datori beneficiari del meccanismo premiale appena analizzato procedano, nonostante il divieto di legge, al licenziamento del neo-assunto entro i dodici mesi dall'inizio del rapporto in violazione dell'art. 54 comma 1, lett. b), d.lgs. n. 81 del 2015.

⁵⁸ V. cap. I, sez. I, par. 5.

Il licenziamento non potrebbe essere qualificato come semplice recesso ingiustificato in violazione dell'art. 3 della l. 604 del 1966, atteso che, al contrario, una valida giustificazione oggettiva potrebbe anche sussistere. Non è peregrino ipotizzare che il recesso, inottemperante a un limpido divieto di legge, sia da considerare atto nullo *ex art. 1418 comma 1 c.c.* per violazione di norma imperativa. È però dubbio, a questo punto, quale sanzione ne discenda.

Preliminarmente va detto che tutti i lavoratori beneficiari dell'art. 54, d.lgs. n. 81 del 2015, sono e saranno assunti dopo il 7 marzo 2015 e, quindi, con contratto a tutele crescenti. È pertanto inapplicabile l'art. 18 l. 300 del 1970, che al comma primo sanzionava con la reintegrazione piena tutti gli «altri casi di nullità previsti dalla legge», diversi da quelli espressi e contemplati dalla medesima disposizione. Trova invece applicazione il d.lgs. n. 23 del 2015, laddove, come noto, non esiste una sanzione specifica per le nullità che non siano «espressamente» previste dalla legge (art. 2). Allora, a seconda della tesi che si adotti, l'ipotesi in esame sarebbe sanzionata o con la cosiddetta “tutela reale di diritto comune” ovvero, secondo un'altra impostazione, con l'indennità di cui all'art. 3 comma 1, applicabile in qualità di sanzione residuale all'interno di un catalogo chiuso.

Mentre la prima impostazione sembra maggiormente in linea con l'esigenza di rinvenire una tutela effettiva per il lavoratore “raggirato” da una assunzione che gli ha comportato importanti rinunce (cfr. art. 54 comma 1, lett. a), la seconda è coerente con l'intento del legislatore perseguito tramite il d.lgs. n. 23 del 2015 di marginalizzare i casi nei quali dall'illegittimità del licenziamento deriva la continuità giuridica del rapporto che è effetto tipico ricollegabile all'ordine di reintegrazione.

Quello preso in esame è un *rebus* giuridico che di certo non può trovare un'adeguata soluzione in questa sede. La soluzione della nullità di “diritto comune”, per quanto suggestiva, pare praticabile solamente a condizione di non rinvenire nella griglia delle sanzioni del d.lgs. n. 23 del 2015 un'altra sanzione applicabile avente carattere speciale e quindi in grado di prevalere sul “diritto comune”.

Una possibile soluzione potrebbe essere offerta dallo stesso art. 3 comma 1, che ritiene applicabile solamente l'indennità – crescente con l'anzianità di servizio – in tutti i casi in cui «non ricorrono gli estremi del licenziamento per giustificato motivo oggettivo o per giustificato motivo soggettivo o giusta causa». Ebbene, facendo leva su un'interpretazione che vede negli “estremi” i contorni

di determinate fattispecie di recesso, anche la nullità di un licenziamento per giustificato motivo oggettivo quale è quello in violazione dell'art. 54 comma 1 lett. b), d.lgs. n. 81, rientrerebbe tra le ipotesi in cui non si configurano "gli estremi" delle ipotesi di recesso ivi contemplate. Ciò in quanto la reale ragione del recesso che è causa di nullità è estranea al problema della giustificatezza. In questo senso non "ricorrono gli estremi" di un licenziamento giustificato.

Ammesso che la soluzione sia praticabile, c'è in ogni caso da domandarsi se sia corretta la qualificazione come "nullo" di un licenziamento che, poiché il datore di lavoro è obbligato solo a dare un'indennità risarcitoria, sembra produrre i propri effetti.

Si potrebbe osservare che l'art. 1324 c.c. a norma del quale si applicano agli atti unilaterali tra vivi aventi contenuto patrimoniale le disposizioni generali sui contratti in quanto compatibili, fa salve le diverse disposizioni di legge. La normativa speciale a favore della quale l'art. 1324 c.c. dispone una riserva potrebbe essere proprio l'art. 3 comma 1 del d.lgs. n. 23 del 2015 che, come si è detto, applica al licenziamento illegittimo (per giustificato motivo oggettivo e disciplinare se sussista il fatto materiale contestato), soltanto la sanzione indennitaria. Ne segue che il licenziamento, nella generalità dei casi, sarebbe valido ma illecito. Inoltre lo stesso art. 1418 comma 1 sancisce la nullità del contratto contrario a norme imperative *salvo che la legge disponga diversamente* (cioè escluda la nullità prevedendo altra misura, cosiddetto "minimo mezzo", comunque idonea a soddisfare l'interesse tutelato⁵⁹). La nullità sarebbe esclusa, in tal caso, dal regime sanzionatorio diverso e speciale, come nel caso dell'art. 3 comma 1 del d.lgs. n. 23, che prevede una tutela indennitaria generalizzata e quindi tratta in effetti il licenziamento teoricamente nullo *ex art. 1418 c.c.* come un recesso valido ma illecito.

Tale soluzione tuttavia non convince del tutto perché autorizza una norma speciale e sanzionatoria a toccare il regime sostanziale della nullità, nonostante ad altri fini (art. 18 comma 1, St. lav. per gli assunti prima del 7 marzo in una situazione analoga – non la stessa, è evidente – e per i dirigenti indipendentemente dal momento di assunzione; ma anche art. 2751-*bis* comma 1, n. 1, c.c., per esempio) il licenziamento continui ad essere pacificamente nullo.

La risposta più convincente potrebbe essere offerta ancora una volta da un'interpretazione fedele al testo della legge. L'art. 3 comma 1 del decreto n. 23

⁵⁹ In tema Galgano 1998, 80.

afferma infatti che, in difetto degli estremi della giustificatezza, «il giudice dichiara estinto il rapporto di lavoro alla data del licenziamento». Ebbene, se il licenziamento non fosse nullo (quindi, dobbiamo presumere, valido ed efficace), non vi sarebbe alcuna necessità di precisare che «il giudice dichiara estinto il rapporto». E infatti, nel caso del recesso valido ma illecito, la questione degli effetti dell'atto è estranea al *petitum* di chi agisce, tutt'al più, per ottenere un risarcimento. Mentre, prevedendo che il giudice dichiara estinto il rapporto, la norma sembra dare per scontato che, senza tale precisazione, gli effetti estintivi non si sarebbero prodotti.

Sembrerebbe quindi corretto concludere nel senso che non v'è incongruenza tra la nullità del recesso e la previsione di una sanzione di tipo solo economico, se per tale diversione degli effetti opti discrezionalmente il legislatore.

7. Abrogazione del lavoro a progetto e dell'associazione in partecipazione con apporto di lavoro

L'art. 2 e l'art. 54 sono intimamente connessi sia alla scelta abrogativa dell'art. 52 comma 1 del d.lgs. n. 81/2015, sia alla dubbia indicazione del secondo comma circa la "salvezza" dell'art. 409 c.p.c. È anche necessario collocare nel quadro generale l'abrogazione dell'associazione in partecipazione con apporto di lavoro, disposta dall'art. 53 del decreto.

L'art. 52 comma 1 ha disinnescato le complesse norme sanzionatorie introdotte in passato (art. 69 e 69-bis del d.lgs. n. 276), per ristabilire un regime di "libertà" nell'area delle collaborazioni coordinate.

All'abrogazione della disciplina degli artt. 61 ss. del d.lgs. n. 276 non è seguita l'introduzione di un nuovo divieto, cosicché si assiste al ritorno dell'autonomia contrattuale *ex art.* 1322 c.c. che aveva preceduto l'istituzione del tipo legale a progetto. Su questo punto, centrale, tornerò oltre, nel paragrafo dedicato.

La stessa disposizione ha invece previsto che le norme abrogate continuino ad applicarsi ai contratti già in atto alla data di entrata in vigore del decreto. Sembrerebbe ammessa la facoltà di proroga del termine finale apposto al contratto ai sensi dell'art. 62, giacché il prolungamento del termine iniziale non corrisponde a nuovo contratto e, pertanto, prosegue il rapporto già in essere. Ad ogni modo neppure l'ammissione della proroga sta rallentando l'adeguamento

degli operatori all'impianto del d.lgs. n. 81 del 2015, dato che i contratti di lavoro a progetto sono, obbligatoriamente, a termine⁶⁰.

Più dubbi insistono, proprio in riferimento a rapporti con le caratteristiche dell'art. 2 comma 1 ma in relazione a quanto prevede l'art. 2 comma 2 lett. a), sulla portata "derogatoria" di un intervento del contratto collettivo contenente trattamenti normativi ed economici specchiati sul regime previgente degli artt. 61 ss., d.lgs. n. 276 del 2003 (sul tema cfr. oltre, cap. III, par. 2).

Come ho già avuto modo di dire, l'abrogazione del lavoro a progetto cancella ciò che di buono e ciò che di sbagliato c'era in quella disciplina. Elimina le uniche tutele di tipo "avanzato" e spendibili nel rapporto riconosciute alla generalità dei collaboratori autonomi ex art. 409 n. 3 c.p.c., con eccezione di quelli rientranti nel novero delle eccezioni; ma elimina anche l'art. 69 comma 1 e l'art. 69 bis, le "trappole"⁶¹ che coglievano in fallo collaborazioni (genuine ma) non dotate di progetto per ricondurle forzosamente, attraverso un meccanismo di conversione, all'area del lavoro subordinato.

È pure significativo che, con la cancellazione della disciplina del contratto a progetto, sia venuta meno quella versione del "potere di coordinamento" configurabile alla stregua di un penetrante potere di ingerenza che secondo una parte degli interpreti l'art. 62, d.lgs. n. 276 del 2003, attribuiva, in via eccezionale, al committente (anche su questo tema cfr. oltre, cap. II, sez. III, par. 6.1).

Poco v'è da aggiungere sull'abrogazione («superamento») del lavoro a progetto e dell'associazione in partecipazione con apporto di lavoro. Entrambi gli istituti si erano prestati, per ragioni differenti, a utilizzi distorti.

Per quanto riguarda l'associazione in partecipazione con apporto di lavoro, l'art. 53 del d.lgs. n. 81 del 2015 porta a conclusione un'esacerbata *escalation* punitiva che, alla luce delle reali potenzialità dell'istituto, sembra il frutto di un equivoco di fondo alimentato dalla convinzione diffusa che le prestazioni dedotte in forma di apporto in associazione in partecipazione potessero essere

⁶⁰ La scomparsa della fattispecie tipica non implica tuttavia, come è evidente, l'impossibilità per le parti di porre in essere rapporti che continuino a far leva su un "progetto", concepibile alla stregua di un servizio unitario che la prestazione è diretta a compiere e riconducibile eventualmente alla purezza dell'*opus* ex art. 2222 c.c. Peraltro, se consistenti in una prestazione d'opera, a stretto rigore sarebbero da escludere radicalmente dal novero delle collaborazioni organizzate dal committente ex art. 2 comma 1, dato che – al di là del merito dei requisiti previsti – questa disposizione presuppone che i rapporti si concretino in «prestazioni lavorative», non d'opera.

⁶¹ Pileggi 2015, 104.

“empiricamente” corrispondenti a prestazioni di lavoro subordinato⁶². Una convinzione cui sarebbe stato sufficiente “contraddire” in via interpretativa.

Ad ogni buon conto il legislatore avrebbe potuto prevedere, eventualmente, il divieto di prestazioni esclusivamente personali o limitare le tipologie di apporto considerando legittimo quello misto capitale-lavoro. Alla fine ha optato, purtroppo, per la soluzione più radicale. È una soluzione che, oltre ad essere poco in linea con la naturale propensione speculativa del lavoro autonomo (in particolare di quello professionale; cfr. art. 4, l. 247 del 2012), si pone in leggera controtendenza rispetto alla “liberazione” delle collaborazioni autonome giacché il divieto impedisce ai contraenti, liberi di stipulare collaborazioni atipiche, di rimettere la determinazione del corrispettivo alla produzione di utili. È una scelta che meriterebbe ben altro approfondimento critico, impossibile da svolgere in questa sede.

Basti riferire ancora che l’art. 53 comma 2 del d.lgs. n. 81 del 2015 ha disposto espressamente la sopravvivenza dei rapporti di associazione in partecipazione già in essere, fino alla loro cessazione. Considerato che per tali rapporti, diversamente dal lavoro a progetto, non è obbligatorio il termine, è plausibile che qualche contratto sia sopravvissuto alle diverse stagioni della repressione (prima del *Jobs Act*: art. 86 comma 2, d.lgs. n. 276 del 2003 e le norme limitative nella l. n. 92 del 2012). Tuttavia la fattispecie associazione in partecipazione con apporto di lavoro sembra inesorabilmente avviata all’estinzione.

Dal quadro normativo si desume che la volontà degli autori del *Jobs Act*, in controtendenza rispetto alle riforme che l’hanno preceduto, di abbandonare una logica punitiva, da una parte; ma, dall’altra, applicando tutta la disciplina del lavoro subordinato a determinati rapporti di collaborazione, nemmeno sembra aver inteso destinare al “lavoro autonomo dipendente” uno statuto protettivo *ad hoc*. È in primo luogo significativo come la scelta di tutelare il lavoro autonomo debole o dipendente non abbia comportato, di norma, il completo appiattimento della disciplina di quei rapporti sul complessivo regime vincolistico della subordinazione.

Se quanto riferito è vero, la tesi di quella parte della dottrina che ha ricostruito l’intervento come una misura di protezione⁶³ rischia di entrare in

⁶² Così, ad esempio, Santoni 2013. Sia consentito rinviare solo per ricostruire la vicenda e per le citazioni del caso a Ferraro F. 2016.

⁶³ Perulli 2015e, 285, e Id. 2016b. E cfr. per un esame più approfondito cap. IV, par. 1.1.

contraddizione con le indicazioni della delega (l. 183 del 2014); delega che intendeva cancellare⁶⁴ le collaborazioni coordinate e continuative e non “promuoverle” a certe condizioni, tramite il rinvio (eventualmente selettivo?) alla disciplina del lavoro subordinato (v. oltre). Ben inteso: la cancellazione come detto non s’è realizzata, ma l’obiettivo della legge delega è un criterio interpretativo la cui affidabilità non viene meno anche quando tale obiettivo non viene realizzato poiché, nel dubbio circa la portata di un intervento, consente quantomeno di individuarne meglio la direzione.

Il legislatore, nell’immaginare gli effetti delle proprie mosse, era certo consapevole del fatto che, una volta abrogate quelle fattispecie che, nel complesso, non avevano dato “buona prova”⁶⁵, sarebbero riemersi in tutta la loro costante irrisolutezza due problemi: 1) definire meglio l’area di applicazione delle tutele di grado maggiore; 2) individuare per la prima volta un quadro organico di tutele dedicate al lavoro autonomo genuino. Tale operazione complessa di giustizia redistributiva aveva alla base uno scambio ideale e di tipo circolare tra riduzione delle tutele del lavoro subordinato e trasformazione della precarietà – i contratti di collaborazione ma non solo – in stabilità – il contratto di lavoro subordinato quale forma comune del rapporto di lavoro – una stabilità, però “corretta” dalla cancellazione dell’art. 18 per i nuovi assunti e dal profondo mutamento del regime dello *ius variandi*; e, contemporaneamente, bilanciata di nuovo, nell’ambito di un nuovo equilibrio, dal rafforzamento delle istituzioni del mercato del lavoro.

In questa visione la stabilità andrebbe sempre più letta – secondo una locuzione che ritorna spesso nei ragionamenti della dottrina – non come continuità del singolo rapporto, bensì come continuità dell’occupazione; e così la tutela si sarebbe trasferita dal rapporto al mercato.

8. La “salvezza” espressa delle collaborazioni ex art 409 n. 3 c.p.c.

Prima di tentare un bilancio parziale, è necessario domandarsi quale sia il significato della “salvezza” annunciata, all’interno dell’art. 52 comma 2, d.lgs. n. 81 del 2015, dallo stesso legislatore che abolisce il progetto per “sguinagliare” di nuovo le più ambigue collaborazioni coordinate e continuative senza progetto⁶⁶.

⁶⁴ Cfr. art. 1, comma 1 lett. b) n. 3; e art. 1, comma 7, l. g).

⁶⁵ Così, sul lavoro a progetto, Ghera 2015, 51.

⁶⁶ Ravvedono sotto questo profilo una contraddizione, con toni differenti, Pileggi 2015, 104; e Tiraboschi 2015c, 134.

Il secondo comma dell'art. 52 non specifica né il comma né il numero dell'art. 409 c.p.c. di cui dispone la salvezza, di talché l'effetto di preservazione dovrebbe riguardare, in teoria, tutti i rapporti ivi contemplati. E tuttavia il riferimento implicito – l'unico davvero utile in sede di ricostruzione e forse appositamente (e quasi timidamente) celato tramite un'oculata omissione – è al n. 3 del comma prima della norma processuale. È evidente la connessione interna con l'art. 52 comma 1, che dispone come detto l'abolizione della disciplina del lavoro a progetto e con la disciplina dedicata alle altre prestazioni di lavoro autonomo rese in regime di partita Iva

La norma sembra allora limitarsi a segnalare che le collaborazioni coordinate e continuative sopravvivono al "riordino". Si tratta di una precisazione in massima parte pleonastica, dato che è del tutto ovvio che, eliminata la fattispecie limitativa, avrebbe trovato nuovamente spazio il principio generale dell'autonomia contrattuale *ex art. 1322 comma 2 c.c.* e, ieri come oggi, l'applicazione a tutti i rapporti contemplati dall'art. 409 (n. 3) c.p.c. della disciplina del processo del lavoro e di altre normative sparse in vari settori dell'ordinamento. Per di più è venuto meno il «divieto, previsto da quella disciplina, di regolare forme di lavoro autonomo continuativo a tempo indeterminato»⁶⁷, un elemento questo significativo del rischio che simili rapporti, ammessi nuovamente nel mercato del lavoro, finiscano per riproporre il problema concreto dell'elusione su larga scala.

Da questo punto di vista si tratta di un ritorno al passato, a prima del 2003; ma sarebbe improprio affermare che nulla è cambiato. Occorre infatti rileggere la "liberazione" delle collaborazioni all'interno del nuovo contesto, dove non v'è più la sanzione dell'art. 69 comma 1, ma, secondo l'interpretazione che vorrei dare, un "guardiano" della disciplina del rapporto di lavoro subordinato un po' più ragionevole, l'art. 2.

Con sguardo rivolto all'interazione tra le disposizioni del decreto n. 81, si potrebbe desumere dalla formulazione dell'art. 52 comma 2 un ulteriore argomento utile a conferire un senso proprio alla norma e a definire meglio la natura della "fattispecie" *ex art. 2 comma 1 del d.lgs. n. 81 del 2015*. La "salvezza" dell'art. 409 c.p.c. potrebbe infatti intendersi come chiarimento sul posizionamento sistematico dell'etero-organizzazione che, per l'effetto, non potrebbe rappresentare un sotto-tipo del coordinamento giacché, qualora si

⁶⁷ Santoro-Passarelli 2015d, 1140.

sussumesse l'etero-organizzazione nel coordinamento, non potrebbe considerarsi "del tutto salvo" l'art. 409 n. 3 c.p.c. Infatti una parte consistente di quei rapporti risulterebbero "fagocitati" dalla norma sull'applicazione della disciplina del rapporto di lavoro subordinato e, se ne deve desumere, la salvezza dell'art. 409 c.p.c. sarebbe in buona parte sacrificata. Anche questo assunto – con ogni evidenza non decisivo dacché nulla esclude una salvezza parziale – va verificato alla luce della *ratio* dell'intervento legislativo.

In fin dei conti, se è vero che l'abolizione del lavoro a progetto "libera" una vasta area di rapporti in cui quella fattispecie si era imposta alla stregua di una figura dominante⁶⁸ e che in quella stessa area si riespande prepotentemente il fenomeno del lavoro coordinato atipico (la parasubordinazione di sempre⁶⁹) interessato da una minimale disciplina regolativa⁷⁰ e da interessanti prospettive di riforma⁷¹, quella stessa abrogazione cancella d'un colpo insuperati dilemmi interpretativi sulla natura di tipo legale di cui agli art. 61 ss. del d.lgs. n. 276 del 2003, incluso l'infausto art. 69 *bis* (v. *supra*), e rimette di nuovo tutte le operazioni di qualificazione alle diversificate valutazioni attinenti alla realtà dei rapporti, senza più leve asistematiche ma con l'ausilio – stavolta *sistematico* – dell'art. 2 comma 1.

Lo "scambio di ruoli" quasi-perfetto che ha visto subentrare alla norma che disponeva la conversione una "disciplina" delle collaborazioni organizzate dal committente, rivela che il legislatore intende cambiare tecnica – essendosi rivelata la prima fallimentare – ma non finalità. Infatti l'obiettivo è sempre osteggiare quel particolare rapporto di collaborazione a cui le parti hanno conferito una veste ambigua e che, ricorrendo determinati requisiti, il legislatore ritiene giusto considerare – quantomeno per la disciplina applicabile, non potrà negarsi – un rapporto di lavoro subordinato.

Se questo è il piano, l'intento anti-elusivo e la correlata volontà di non indulgere alle incertezze storiche dei processi qualificatori mi sembrano

⁶⁸ Martelloni 2012; Pallini 2013.

⁶⁹ Miscione 2015b, 863 ss.

⁷⁰ Cfr. anche artt. 64 e 70-73, d.lgs. n. n. 151 del 2001 come modificato dal d.lgs. n. n. 80 del 2015; artt. 2, comma 26, l. n. 335 del 1995, e art. 1, comma 212, l. n. 662 del 1996; art. 409, n. 3, c.p.c.; art. 413, comma 4, c.p.c.; art. 429, n. 3, c.p.c.; art. 2113 c.c.; poi, in tema di libertà sindacale e diritto di sciopero, v. Cass. 29.6.1978 n. 3278, e C. cost. 17.12.1975 n. 241; e ancora art. 32, comma 3, lett. b), l. n. 183/2010; art. 2, comma 26, l. n. 335 del 1995. In tema Sandulli 2001.

⁷¹ Giubboni 2015; e cfr. d.d.l. n. S.2233(B), poi n. C.4135, definitivamente approvato il 10 maggio 2017.

cristallini. Pare lecito, in altre parole, intravedere nei meccanismi del *Jobs Act* anche un'operazione diversa e più sottile, un tentativo di fare chiarezza sulla questione della "subordinazione in concreto", tentativo di cui l'art. 2 rappresenta il principale asse portante.

Allora riprendendo, a chiusura del ragionamento, la riflessione sul significato del "superamento", sembra trovare conferma l'idea per cui, con riferimento alle collaborazioni autonome (e non con riferimento al lavoro a progetto e all'associazione in partecipazione) il termine è ascrivibile a un gergo atecnico ed elementare e non pare neppure riferibile al piano regolativo del diritto. Non per questo è meno significativo della ricerca di un nuovo equilibrio nel mercato e dello spostamento del suo baricentro sul versante del lavoro subordinato. Come a dire che "si superano" quei rapporti perché non debbono servire più come sostituti funzionali del lavoro subordinato, dacché, in primo luogo, si facilita e si promuove l'utilizzo del contratto standard, sgravato peraltro di alcuni dei suoi atavici vincoli⁷²; in secondo luogo non mutano le condizioni d'uso della flessibilità in entrata anch'essa fortemente condizionata dalla presenza di un principio che potrebbe contribuire all'articolazione interna di quelle disciplina e, inoltre, a prefigurare tutele laddove il legislatore

9. Prime riflessioni sulla qualificazione del meccanismo legale

Innerva le norme e il loro intreccio un'incertezza di fondo circa il "valore" sistematico della disposizione in esame, aggravata dal fatto che, a quanto consta, non risulta alcun precedente di giurisprudenza. L'esame in parallelo con le disposizioni previgenti, abrogate dallo stesso d.lgs. n. 81 del 2015, potrà forse permettere di abbracciare maggiori certezze.

Il modello regolativo adottato si distanzia notevolmente da quello dell'art. 69 comma 1, d.lgs. n. 276 del 2003 sia nella formulazione⁷³ sia nelle intenzioni,

⁷² Terenzio 2015, 138 e 144.

⁷³ L'art. 69 comma 1 del d.lgs. n. 276 del 2003 e con l'art. 61 comma 1 laddove la precisazione secondo cui i rapporti «devono essere riconducibili» significherebbe «che i rapporti di collaborazione «devono essere instaurati» mediante l'individuazione di uno specifico progetto, con la conseguenza che il dovere di riconducibilità a progetto sembra attribuire rilievo giuridico proprio al momento dell'instaurazione del rapporto, e cioè al contratto» (Panci 2011, 325). Nello stesso senso va inteso il verbo "si considera". Inoltre in quella norma si presuppone, senza contraddizioni, la natura autonoma delle collaborazioni prive di progetto sanzionate civilmente tramite il meccanismo della conversione legale. All'ipotesi in cui il rapporto presenti in concreto le caratteristiche del lavoro subordinato era dedicato il comma 2 con una norma sulla qualificazione e, poi, in una seconda parte con una presunzione relativa diretta a far emergere,

dato che la disposizione citata finiva per introiettare un divieto riguardante ogni forma di collaborazione *ex art. 409 n. 3 c.p.c.* non rientrante nelle eccezioni ovvero non munita di un valido progetto. Il primo comma dell'art. 2 comma 1 eredita dall'art. 69 comma 1 solo la finalità anti-elusiva.

È utile invece riflettere meglio sulla ideale prossimità di senso tra la disposizione del *Jobs Act* e la norma del secondo comma, primo periodo, dell'art. 69 citato, che così recitava: «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». Dalla disposizione citata traspariva l'intenzione di far emergere la realtà di un rapporto prendendo a riferimento non lo schema contrattuale suscettibile di "conversione" ma i fatti rilevanti sul piano dell'accertamento in diritto suscettibili di attivare un processo di qualificazione che il legislatore del 2003 avrebbe inteso come "trasformazione" («si trasforma») mentre quello del 2015 avrebbe inteso – correggendo un'espressione iperbolica – come "applicazione" di una disciplina tipica («si applica»).

Si è anche detto come quella norma, richiamandosi al concetto basilare di subordinazione per desumere effetti applicativi, si presentasse come un costrutto proverbialmente lapalissiano, poiché non faceva altro che richiamare il normale approdo qualificatorio dei rapporti svolti di fatto con modalità corrispondenti a quelle del lavoro subordinato. Non mancava però un elemento di novità insito nel dettato legale, dacché si consentiva l'applicazione della disciplina del rapporto in effetti posto in essere («tipologia negoziale di fatto realizzatasi tra le parti») e non necessariamente la forma comune, il lavoro subordinato a tempo indeterminato.

Si tratta di un elemento comune all'art. 2 comma 1, che non adotta analoga formula, ma opta per un silenzio altrettanto eloquente o (cfr. cap. IV).

Il parallelo con l'art. 69 comma 2, primo periodo, del d.lgs. n. 276 del 2003, è di certo utile in chiave ricostruttive, ma non toglie che, nel tentativo di qualificare il meccanismo legale, ci si imbatte in un ostacolo linguistico-definitorio. «Si applica» è espressione ambivalente. Potrebbe voler dire che la

secondo un criterio empirico, la natura subordinata del rapporto per mezzo del richiamo a "modalità analoghe". Non v'è modo né ragione di soffermarsi su queste norme, oramai abrogate, anche se ancora applicabili ai contratti a progetto in essere instaurati prima della data di entrata in vigore del d.lgs. n. 81 del 2015.

disciplina “si applica in quanto il rapporto è” o che “si applica in quanto si deve applicare indipendentemente da ciò che il rapporto è”.

Intendendo i rapporti inquadrabili nello schema sfibrato dell’art. 2 come rapporti di lavoro autonomo, si dovrebbe anche ammettere che il processo applicativo disposto – qualora non si eliminino dal novero delle norme applicabili le norme che strutturano il tipico assetto di interessi potere-obbligo – coincide con una conversione, un mutamento di *identità* negoziale non dissimile da quello riscontrato da una parte della dottrina nell’art. 69 comma 1 del d.lgs. n. 276 del 2003⁷⁴. La tesi secondo la quale l’art. 2 contemplerebbe una conversione⁷⁵ non ha trovato però molti consensi, probabilmente perché, ammettendo l’applicazione *tout court* della disciplina del rapporto di lavoro subordinato, si ritiene di entrare in contraddizione con la premessa circa la natura autonoma delle prestazioni etero-organizzate⁷⁶. Invero, come già accadeva per la norma sanzionatoria nella disciplina del lavoro a progetto, l’inquadramento come conversione in rapporto di lavoro subordinato non entra in contraddizione con la diversa natura effettiva del rapporto originario.

Volendo accogliere la tesi secondo cui sia possibile selezionare – pur nella totale incertezza sulla conduzione dell’opera di selezione – le sole norme di “tutela” scartando la disciplina “schematica” (intendo relative all’edificio formale della fattispecie) relative a poteri, doveri e obblighi (di talché si sarebbero trasferite in capo al lavoratore etero-organizzato le tutele ma non avrebbe preso corpo la correlativa fattispecie), allora residua uno spiraglio logico-ricostruttivo per ammettere che il ricorso alla conversione sia comunque ultroneo dovendosi piuttosto identificare l’art. 2, nel suo complesso, come una norma che propone un “aggancio” sistematico di un intero *corpus* normativo di protezione in continua evoluzione⁷⁷.

⁷⁴ Novella 2012.

⁷⁵ In tal senso Mariucci 2015, 28, che parla di «conversione automatica».

⁷⁶ Salvo non voler ammettere che l’art. 2 istituisce una presunzione relativa, come fa Tiraboschi 2015a, 980, con l’effetto di aggirare ogni ragionamento sulla riconduzione alla subordinazione ovvero all’autonomia dato che il legislatore avrebbe ragionato in termini meramente probabilistici, rimettendo alle logiche del giudizio e ai regimi di prova il raggiungimento di maggiori certezze.

⁷⁷ Il contrasto che emerge sembra vagamente riecheggiare la “collaudata” tensione dialettica tra la prospettiva tecnico-contrattuale e quella economico-materiale, distinguibili per il diverso grado di rilevanza attribuito al «substrato materiale della *figura iuris* che viene in considerazione» (Scognamiglio 1954, 354). Nel caso del contratto di lavoro, l’ordinamento assegna alla disciplina regolativa della fase attuativa del rapporto «prevalente rilievo» (Cester, Suppiej 1996, 1) e quelle

In entrambi i casi sarebbe coerente con l'intenzione del legislatore la predisposizione di un catalogo di eccezioni (v. cap. III), capace in questa prospettiva di salvaguardare alcuni rapporti da meccanismi manipolativi (della fattispecie o della disciplina)⁷⁸.

D'altro canto, intesi i rapporti etero-organizzati come subordinati, l'effetto applicativo ripercorre, senza interferenza con lo schema generale dell'art. 2094 c.c., la logica della fattispecie solo in senso collaterale, conferendo un peso ricostruttivo decisivo alla regola d'esperienza e di giudizio per risolvere il problema della qualificazione. Non si verificherebbe in altre parole una conversione di tipo "mutativo" né una giustapposizione di piani (fattispecie di lavoro autonomo con tutele del lavoro subordinato) bensì una corretta qualificazione che si fonda su di un processo logico-sussuntivo, la cui premessa maggiore si giova di un "chiarimento": i rapporti di lavoro etero-organizzato con tutte le caratteristiche del comma 1 dell'art. 2 sono forme di subordinazione.

Da questa visuale, affermare che l'art. 2 implichi sussunzione nell'art. 2094 c.c. *sic et simpliciter* non sembra del tutto corretto, atteso che il meccanismo prescelto non crea una definizione pienamente sovrascrivibile al dettato dell'art. 2094 c.c. La norma del codice regola un tipo legale sinallagmatico e oneroso, caratterizzato da una collaborazione nell'impresa, che si concreta in una prestazione svolta alle dipendenze e sotto la direzione del datore di lavoro imprenditore. L'art. 2 esplicita solamente alcuni tratti dell'art. 2094 c.c., nel tentativo di isolarne le caratteristiche pregnanti in sede di qualificazione, ma senza "tipizzazione".

Il campo d'applicazione è quindi più ampio e capace di abbracciare finanche rapporti che si svolgono fuori dall'impresa, senza che sia necessaria una norma in funzione estensiva come l'art. 2129 c.c. Invece, richiedendo un'etero-

norme di disciplina del rapporto, artt. 2103, 2104, 2105, 2106 c.c., delineano l'assetto di interessi esclusivo del tipo contrattuale dell'art. 2094 c.c. Non tutte però concorrono a dare forma alla fattispecie: *ius variandi* e potere disciplinare sono, sotto il profilo metodologico, effetti del riconoscimento di un rapporto di lavoro subordinato e non concorrono a descrivere la fattispecie cosicché neppure tornano sempre utili in chiave qualificatoria. Cfr. in merito la riflessione di Santoro-Passarelli G. 2016a, 91.

⁷⁸ E tuttavia resta fermo che la coerenza nella scelta di escludere i rapporti rientranti nelle ipotesi eccettuate tornerebbe a farsi discutibile anche sotto il profilo della ragionevolezza, atteso che, identificata una funzione di tutela fondata sugli art. 3 e 35 Cost. (inverato in questa logica dall'art. 2) capace di abbracciare in generale tutto il lavoro autonomo etero-organizzato, verrebbero estromessi dall'area di tutela alcuni rapporti parimenti o persino più deboli (cfr. comma 2 lett. d e d-bis).

organizzazione di tutti profili modali della prestazione, dalla norma sembrano esulare anche prestazioni tipiche di lavoro subordinato speciale, come il lavoro sportivo professionistico definito dall'art. 3 comma 2 della l. 91 del 1981, i cui requisiti sono la frequenza continuativa delle sedute, la non occasionalità delle prestazioni e la prevalenza dell'impegno.

Col fine di cogliere il senso dell'indicazione applicativa dell'art. 2, una parte della dottrina ha fatto ricorso alla figura della presunzione assoluta⁷⁹, qualificazione da cui si trae l'effetto ulteriore di evitare l'incostituzionalità delle eccezioni dell'art. 2 comma 2⁸⁰; ciò, sul presupposto che la presunzione opererebbe come la leva di un'equivalenza giuridica presupposta, per consolidare i «nuovi e più innovativi orientamenti di questi ultimi anni ... e, al contempo, esercitare un effetto di facilitazione probatoria e argomentativa a favore di chi agisce per veder riconosciuta la subordinazione»⁸¹.

Si tratta di un'indicazione che crea qualche utile suggestione a patto di chiarire che la presunzione assoluta non è istituto di diritto processuale ma, secondo la prevalente impostazione, pur rientrando nella sezione del codice civile dedicata alle prove, assume la fisionomia più generale dell'istituto di diritto sostanziale⁸². E infatti molti studiosi del tema sottolineano l'idoneità dell'istituto a incidere in senso specificativo sui confini delle fattispecie che "tocca": determinando una stabile riconduzione di una fattispecie concreta a una

⁷⁹ Una parte della dottrina (cfr. Pinto 2005; e Id. 2012) adottava la medesima figura per descrivere il meccanismo sanzionatorio dell'art. 69 comma 1 – si rinvia per la ricostruzione e le citazioni sul tema, di dottrina e giurisprudenza, a Panci 2011 – che tuttavia sembrava meglio descrivibile come conversione legale di carattere speciale. Cfr. anche Ghera 2014. In tema di presunzioni assolute cfr. De Maria 2014, 45 ss.

⁸⁰ Nogler 2016, 67-68. È però da condividere quanto osserva Perulli 2016b, 15, nel senso che se fossimo in presenza di una norma che, mediante una presunzione assoluta, qualifica come subordinate le prestazioni «organizzate» dal committente, le esclusioni confliggerebbero con il principio di indisponibilità del tipo, ribadito anche dalla recente sentenza C. cost. n. 76 del 2015, secondo cui quel principio rivestirebbe ancora un «ruolo sistematico di rilievo». Anche la presunzione non evita l'effetto dell'art. 2 comma 2, nel senso di sottrarre rapporti (per l'effetto) subordinati alla loro disciplina.

⁸¹ Nogler 2016, 61-62.

⁸² Secondo Cardopatri 1986, «la presunzione da mezzo tecnico strutturalmente e funzionalmente collegato all'attività del giudice e, quindi, come tale per definizione "garantito" e "garantista", tende ad essere trasformata in mero e ordinario criptico *modus cognoscendi*». Analogamente Comoglio 1985, 316, ritiene che le presunzioni cristallizzino regole d'esperienza in determinate forme giuridiche, produttive dell'effetto ulteriore di «semplificare le fattispecie disciplinate, agendo sulla disposizione reciproca dei loro elementi costitutivi, e solo secondariamente sulle modalità del loro accertamento nel processo» (Comoglio 1997, 418).

determinata categoria astratta, finisce per inculcare le forme della prima alla seconda⁸³ e bilanciare gli interessi in gioco⁸⁴.

Sembra quindi che la presunzione assoluta sia istituito in grado di dare una lettura congrua, ancorché parziale, del disposto normativo in esame. È congrua perché l'obiettivo circoscritto dall'art. 2 sarebbe raggiunto con la certezza che la presunzione assoluta assicura. È parziale perché la norma dell'art. 2728 comma 2 c.c. che detta le condizioni operative dell'istituto, presuppone sempre la nullità ovvero l'esistenza di preclusioni all'azione, ragion per cui sembra corretto considerare eccezionali e quindi tassative le presunzioni assolute. Ciò non elimina la possibilità di rintracciare presunzioni logiche che attingano a processi sussuntivi "realistici", basati cioè sul riscontro della combinazione di elementi fattuali cui viene data valenza e dignità giuridica tramite un sillogismo "acceleratorio"⁸⁵. Sennonché non si tratterebbe più di presunzioni in senso

⁸³ L'estraneità al regime di prova è legata anche al fatto che la presunzione, in quanto assoluta e dunque irretrattabile, «si esaurisce, a livello sostanziale, in un'operazione integrativa o correttiva del precetto normativo primario» (Comoglio 1985, 317). Cfr. però Patti 2001.

⁸⁴ La presunzione assoluta consente all'ordinamento di selezionare con certezza gli interessi da proteggere, come si desume dalle parole di Palazzo 1986 che, nel registrare la regressione della *figura iuris* della presunzione assoluta argomenta nel senso che «se è vero che ... il centro degli interessi da tutelare è costituito dalla persona, la presunzione legale assoluta dovrebbe svolgere, secondo il principio di eguaglianza sostanziale, il ruolo di bilanciare gli effetti, in modo da renderli indiscutibili, tutte le volte che coincide nella realtà la sussistenza dell'interesse con la presunzione del fatto che lo rende inattaccabile».

⁸⁵ Al di là del carattere arcaico dello strumento e dei difetti d'impostazione cui potrebbe condurre, se è vero che l'art. 2728 c.c. contempla ipotesi dal carattere eccezionale non è escluso che il legislatore in alcune ipotesi scelga ancora oggi di condizionare la formazione e quindi la struttura di una fattispecie ricorrendo a meccanismi di carattere presuntivo. Del resto la scarsa considerazione nella modernità del ruolo delle presunzioni assolute all'interno della disciplina dei contratti discende da un pregiudizio che le alloca in un'area di "perversione" fittizia del normale svolgimento della volontà delle parti. Tuttavia un'autorevole dottrina invitava a non confondere, sotto il profilo delle caratteristiche essenziali, finzioni e presunzioni assolute, dacché «se vi è presunzione, il legislatore attribuisce a un fatto le conseguenze giuridiche di un altro, *perché* secondo l'esperienza il primo è indice del secondo, laddove, se vi è finzione, il legislatore attribuisce a un fatto le conseguenze giuridiche di un altro, *malgrado che*, secondo l'esperienza, i due fatti non abbiano nulla in comune, talché la presunzione è riconoscimento di equivalenza naturale di due ordini di fatti, laddove la finzione è attribuzione di equivalenza giuridica»: De Cupis 1982, 227; citando Carnelutti 1936, 816). Rescigno 1980, 38, non distingue. Tuttavia, almeno sotto il profilo logico, sembra tracciabile una differenza tra l'ipotesi in cui il fatto presupposto è probabile ancorché dubbio e il legislatore lo rende certo, dalla diversa ipotesi in cui, per ragioni di convenienza o calcolo ordinamentale si presume un fatto che di certo non esiste.

tecnico⁸⁶ ma di norme sulla “qualificazione” che prescrivono l’inquadramento di un fatto.

Peraltro, l’uso della presunzione assoluta potrebbe risultare comunque inutile giacché occorre sempre accertare in via preliminare se e quando le modalità di esecuzione delle prestazioni di lavoro siano organizzate dal committente, cosicché «la presunzione potrebbe operare solo *a posteriori*, cioè, per quanto fin qui si è detto, una volta qualificato il rapporto come di lavoro subordinato, risultando così all’evidenza priva di pratica utilità»⁸⁷.

Una volta chiarito che la nuova norma non muta il perimetro formale della fattispecie dell’art. 2094 c.c. – né attraverso l’adeguamento che impone la presunzione, né attraverso il sovvertimento di specie giuridica che imporrebbe la conversione – ci si deve chiedere in quale accezione si tratti di una disposizione “innovativa” e, inoltre, cercare di rintracciare più nel dettaglio il *quid novi*, ciò di cui mi occuperò nel capitolo finale.

10. Un bilancio provvisorio: la riconferma della dicotomia

Il quadro comincia ora a delinarsi. La dicotomia tra lavoro autonomo e subordinato era rimasta schiacciata tra istanze di diversificazione e liberalizzazione, caccia al falso lavoro autonomo e bisogni di protezione. Anche per la confusione di piani la dicotomia ha cominciato a essere percepita come un retaggio ancestrale da «superare (o, almeno, sdrammatizzare)»⁸⁸. Nel quadro a

⁸⁶ La nozione legale di presunzione attinge pur sempre alla definizione dell’art. 2727 c.c., secondo la quale «le presunzioni sono le conseguenze che la legge o il giudice trae da un fatto noto per risalire a un fatto ignorato». Questa definizione riproduce un processo logico deduttivo attinente a fatti – nel passaggio dal fatto noto al fatto ignorato che per effetto della presunzione diviene ulteriore fatto noto – non direttamente agli effetti. Presuppone quindi che il fatto presunto, cui conseguono gli effetti giuridici tipici che l’ordinamento ricollega a quel fatto, sia un accadimento ulteriore e diverso da quello che, normalmente, consentirebbe la produzione dei medesimi effetti. Un simile modulo argomentativo non sembra essere stato preso in considerazione dall’art. 2 che disegna l’etero-organizzazione come l’unico fatto giuridico produttivo degli effetti tipici. Per tale ragione il riscontro di una presunzione sembrerebbe “di troppo”.

⁸⁷ Tosi 2015, 1129.

⁸⁸ Martelloni 2010, 653, nel descrivere l’approccio delle dottrine che al tramonto del Novecento si impegnava in una missione di rinnovamento, con l’ideale alla base del superamento della bipartizione tradizionale.

tinte fosche accennato, già da tempo sotto la lente d'ingrandimento della dottrina⁸⁹, il legislatore non aveva trovato fino a oggi equilibrate soluzioni⁹⁰.

Qualcosa sembra essere cambiato alla luce della prospettiva offerta dal *Jobs Act*, in cui è visibile, al di là dei giudizi di dettaglio e di merito relativi a singoli istituti, una volontà di introdurre nuove leve e innovativi equilibri⁹¹. È da questo punto di vista interessante notare come le soluzioni offerte dalla dottrina impegnata già in passato nel riposizionamento delle "forme di lavoro" (v. sez. prec.) presentino connessioni diacroniche – ancora da verificare – con le odierne proposte ricostruttive dell'art. 2 del d.lgs. n. 81, normativa da intendere in senso più "pluralistico" se si condivide la tesi dell'accoglimento nell'area di tutela di rapporti di lavoro autonomo organizzativamente dipendente, più "monistico" se si sposi l'idea della nuova centralità della subordinazione, adattata alla prospettiva "ridefinitoria" dell'etero-organizzazione e, quindi, ai nuovi modi d'essere della subordinazione (v. oltre).

A tal proposito occorre chiarire fin d'ora che è in qualche misura involta nel ragionamento la costruzione di un nuovo diritto del lavoro aperto ai «dirimpettai»⁹² dei lavoratori subordinati – come sembrerebbe fare il d.d.l. approvato in via definitiva il 10 maggio 2017 – fino all'introduzione del lavoro a progetto omaggiati in modo insufficiente «da schegge di tutela rapsodiche» e disorganiche⁹³ e poi garantiti da una disciplina minimale contro-partita della "riduzione a progetto" del lavoro autonomo.

Ebbene, condivido l'opinione secondo la quale la protezione del lavoro autonomo genuino è un tema fondamentale per completare gli angoli del quadro

⁸⁹ Treu 1987.

⁹⁰ Peraltro il legislatore, anche per risolvere il problema della "fuga", cioè in una prospettiva anti-elusiva, aveva adottato a partire dal 2003 e ancora di più dopo la l. 92 del 2012 tecniche assistematiche di riconduzione alla subordinazione che, con approccio "strabico", determinavano un sovraffollamento dell'area della tutela alla quale era destinati anche rapporti privi dei requisiti della fattispecie (v. oltre). La "dilatazione" talvolta eccessiva del potere direttivo, da un lato, e il meccanismo sanzionatorio dell'art. 69 d.lgs. n. 276/2003, dall'altro, aprivano (anzi spalancavano) le porte della subordinazione a una serie di rapporti in cui mancava anche la minima traccia di subordinazione. Cfr. in tema Santoro-Passarelli G. 2011, 2012c e 2015c. Osservava, con riferimento al progetto, De Luca Tamajo 2005 479, che «al rapporto viene riconosciuta natura subordinata o almeno il trattamento tipico del lavoro subordinato per effetto dell'incidenza di circostanze "estrinseche" rispetto al grado di "incombenza" del committente ovvero alle modalità di esecuzione della prestazione» senza necessità di prova degli elementi tipici della fattispecie. Cfr. anche Panci 2010; e Novella 2012.

⁹¹ Santoro-Passarelli 2016b, paragrafo finale.

⁹² Proia 1997, 9.

⁹³ Pedrazzoli 1998b.

di riferimento⁹⁴. Al contempo ritengo però che l'esame di tale problematica non possa entrare a far parte a pieno titolo del discorso sull'art. 2 del d.lgs. n. 81 del 2015, disposizione invece diretta a chiarire – sull'altro versante – lo spazio applicativo della disciplina tipica del rapporto di lavoro subordinato⁹⁵.

È bene allora focalizzare l'attenzione sulle disposizioni dei commi 1-4 dell'art. 2 del d.lgs. n. 81 del 2015, per verificare se e come sia possibile confermare che le norme riguardano il solo lavoro di fatto subordinato. Del resto, le maggiori divergenze in dottrina insistono sul dato di fondo della natura delle collaborazioni – tema come detto strettamente intrecciato con gli effetti disciplinanti dell'art. 2 comma 1 – e sulla conseguenza rilevante dell'incostituzionalità potenziale della norma dell'art. 2 comma 2 per violazione del principio di indisponibilità del tipo. È quindi necessario procedere a una verifica più puntuale del merito di queste tematiche, dapprima concentrando l'attenzione sui requisiti delle cosiddette “collaborazioni etero-organizzate” fissati dalla norma del comma 1 e, poi, sul regime delle eccezioni, per tentare, una volta collocato nel sistema l'effetto tipico disposto, di dare soluzione al secondo problema posto.

⁹⁴ In termini di “complementarietà” si esprime Pallini 2016, 80.

⁹⁵ Cfr. Razzolini 2015, 3, che iconicamente descrive il lavoro autonomo come il «convitato di pietra».

CAPITOLO SECONDO

GLI INDICI LEGALI DELLE COLLABORAZIONI ETERO-ORGANIZZATE

Sezione I - Esclusiva personalità

SOMMARIO. 1. Le prestazioni personali. La nozione generale. – 2. Le prestazioni prevalentemente personali, tra lavoro autonomo e piccola impresa. – 3. Le prestazioni esclusivamente personali, tra lavoro autonomo e lavoro subordinato. – 4. *Segue*. Casi dubbi. – 5. L'esclusiva personalità tra gli indici del lavoro subordinato

1. Le prestazioni personali. La nozione generale

L'art. 2 comma 1 del d.lgs. n. 81 del 2015 include la "esclusiva personalità" tra i requisiti delle prestazioni di lavoro continuative e organizzate dal committente.

L'uso dell'avverbio "esclusivamente", riferito al contenuto personale della prestazione lavorativa, pone specifici interrogativi all'interprete sia in quanto non trova riscontro in altri testi normativi, sia in quanto pare compatibile, se considerato come nozione a sé stante, tanto con una prestazione di lavoro autonomo allorché si compia l'opera o il servizio senza materiali o ausilio di terzi¹, quanto con una prestazione di lavoro subordinato laddove la rilevanza esclusiva della persona che *possiede* il proprio lavoro come unica "partita negoziale" è caratteristica del tutto normale.

Si pone in particolare il dubbio se tale requisito sia da considerare elemento neutro rispetto alla nota dicotomia autonomia-subordinazione ovvero sia diretto, in combinazione con gli altri requisiti dettati dall'art. 2 comma 1, a segnalare caratteristiche naturali del lavoro subordinato che, combinate insieme, rendono coerente l'effetto applicativo disposto dalla norma.

Per snobbare la questione è bene procedere nel confronto con le nozioni note, tratte dal codice civile e desumibili dal sistema.

Su di un piano più generale, nell'ambito del diritto del lavoro, la nozione di "personalità" corrisponde a uno dei pilastri essenziali del ragionamento sotteso

¹ Santoro Passarelli G. 1979 88: «Se l'oggetto del contratto lo imponga»; cfr. anche Grandi 2008, 501; e, si aggiunga: se le caratteristiche della prestazione da disimpegnare in modo diligente lo richiedano. Cfr. anche Razzolini 2012, 32.

alla tutela del lavoratore², in quanto segno linguistico e terminale logico di un'esigenza di protezione dell'individuo, parte di un contratto che contempla come oggetto dell'obbligazione un *facere* personale. Tale legame si rafforza nell'ipotesi del lavoro subordinato³.

Il diritto del lavoro è infatti, secondo autorevole dottrina, «caratteristicamente ordinato alla tutela della libertà, anzi della stessa personalità del lavoratore»⁴, ciò che accomuna tutte «le figure contrattuali che hanno ad oggetto il lavoro nella sua significazione più ampia, considerato, cioè, in tutte le sue forme, organizzative ed esecutive, intellettuali, tecniche e manuali, cui fanno riferimento l'art. 2060 c.c. e l'art. 35 Cost.»⁵ e rende il coinvolgimento della persona nel contratto «la vera questione problematica sulla quale misurare la funzione storica inesaurita del diritto del lavoro»⁶.

Il concetto di personalità designa, in senso tecnico, una qualità della prestazione obbligatoria connotata da un elemento di carattere personalistico perché resa da un individuo⁷, la persona fisica con le “proprie energie” psico-fisiche, nell'ambito di una variegata schiera di rapporti in cui «oggetto dell'obbligazione è il lavoro in sé e per sé considerato»⁸. La personalità, in tale

² Cfr. Santoro-Passarelli F. 1967, e Id. 1972, 421; Dell'Olio 1998, 701; Ghezzi, Romagnoli 1984, 35; Simi 1967; Smuraglia 1967, 92; Mancini 1990, 313. Cfr. sull'evoluzione del diritto del lavoro nel quadro dei rapporti patrimoniali Grandi 1972, 75 ss.

³ Grandi 1972, 150 ss.; cfr. anche Sandulli 1986, 1421.

⁴ Dell'Olio 2007 (postumo).

⁵ Santoro-Passarelli F. 1965, 985, nel ricondurre all'interno della razionalità costituzionale l'opera ricostruttiva del Barassi 1915.

⁶ Grandi 1999, 309.

⁷ Cass. 18.2.1995 n. 1741.

⁸ Santoro Passarelli G 2012d, 711. Cfr. anche Romagnoli 1967, 257. In questa accezione più ristretta, il termine “personalità” non coincide con l'*intuitus personae*, contrassegno di una pseudo-categoria giuridica di negozi nei quali rilevano le qualità soggettive di uno dei contraenti, ancorché oggetto della prestazione non sia un *facere*. Critici sulla possibilità di strutturare una categoria giuridica per la vaghezza e ambiguità della nozione di *intuitus personae* e personalità dalle quali non sarebbe possibile estrapolare determinate conseguenze giuridiche sono Galasso 1974, e Cataudella A. 1972, 621 ss. Ne deriva che non sempre obbligazione di fare e *intuitus personae* corrispondono: potrebbe immaginarsi, nelle ipotesi oramai del tutto residuali di collocamento obbligatorio e del lavoro carcerario un contratto di lavoro – prestazione personale – non stipulato *intuitu personae*, pur non venendo meno la personalità nel contenuto del disimpegno. La nozione di personalità si distingue anche dal concetto *infungibilità*, ben potendo prefigurarsi il caso di una prestazione fungibile resa in forma strettamente personale. Per distinguere si afferma che «l'infungibilità dell'obbligazione non attiene alla natura della prestazione, di per sé fungibile, ma alla natura del vincolo» (Gaeta 1993, 77) e che «l'infungibilità della prestazione si risolve nella infungibilità della persona del debitore, e quindi nella personalità (esclusiva) dell'adempimento» ma, se «le *operae locatae* possono anche essere

veste, è caratteristica che incide sulla struttura e sui modi di adempimento dell'obbligazione principale e di quelle correlate⁹.

Nell'accezione proposta il concetto di personalità (esclusiva o prevalente) differenzia in primo luogo il fare tipico del lavoro autonomo e del lavoro subordinato dal «"far fare" ad altri fattori produttivi»¹⁰ caratteristico dell'imprenditore dotato di una propria organizzazione¹¹.

Tanto non basta a circoscrivere il significato dell'indice *ex art. 2 comma 1*. E infatti la disposizione citata declina la nozione generale di personalità attraverso l'avverbio «esclusivamente» che, se da una parte ne evita la ridondanza¹², dall'altra si contrappone alla nozione di personalità prevalente, a cui fanno riferimento alcune norme del codice civile.

La personalità esclusiva – e non semplicemente prevalente – designa invece il lavoro giuridicamente rilevante, ridotto “ai minimi termini”, privo di qualsiasi forma “auto-organizzativa” di tipo para-imprenditoriale. Si apprezza così, nel combinato con un potere di organizzazione plasmato intorno al fenomeno dell'inserimento etero-gestito sotto il profilo modale e anche spazio-temporale, il contenuto personalistico dell'apporto senza che rilevi separatamente la prestazione “in senso oggettivo”, giacché la prestazione – se esclusivamente personale – è della sola persona ovvero sia pienamente *subiettivizzata*¹³.

oggettivamente fungibili ... l'infungibilità della prestazione non può, pertanto, considerarsi una qualifica costante e necessaria dell'obbligazione di lavoro» (Grandi 1972, 68-69). Nel senso della obiettiva “fungibilità” e con riferimento al lavoro autonomo si legga ancora Grandi 2008, 501. Cfr. sul rilievo del *facere* personale anche Ardaù 1972, 90-91; e Mancini G. F. 1957, 50. L'infungibilità richiama talvolta la più rigorosa personalità per configurare invece ipotesi di fungibilità in senso stretto allorché ci si avvalga (di fatto o in potenza) di terzi, ipotesi che nell'area del lavoro subordinato è del tutto eccezionale essendo riscontrabile solo nel contratto di portierato. Si legga in tema Assanti 1961, 20. Cfr. sul collegamento infungibilità-personalità Cass. 5.11.1983 n. 6550.

⁹ Sul collegamento tra adempimento personale e buona fede nel lavoro subordinato cfr. Persiani 1966, 234 ss.; cfr. anche Gaeta 1993, 78 e Autori citati sub note 167 e 168.

¹⁰ Ichino 1989, 74.

¹¹ Oppo 1982, 243 s. Cass. 6.8.2013 n. 18710; Cass. 22.12.2011 n. 28312; Cass. 7.4.2008 n. 8989; Cass. 22.7.2004 n. 13677. Sulla nozione di prevalente personalità cfr. in particolare Cass. 1.10.2008 n. 24361.

¹² Infatti tutte le «prestazioni lavorative» sono “personali” ché, se così non fosse, saremmo fuori dai confini della materia stessa. Diverso significato assume l'art. 2549 comma 2 c.c., introdotto dall'art 53 del d.lgs. n. 81 del 2015, finalizzato a circoscrivere il campo di applicazione del divieto di apportare in associazione in partecipazione prestazioni consistenti anche solamente in minima parte in lavoro. Sia consentito un rinvio a Ferraro F. 2016.

¹³ In tal senso «l'*utilitas*, dedotta nell'obbligazione di lavorare, consiste ... nel perdurare contegno personale del prestatore, indipendentemente dal contenuto oggettivo della prestazione

Su questa nozione, che pone specifici e rilevanti problemi interpretativi non si può non indugiare, seguendo l'approccio ispiratore che vede impegnato l'interprete a rintracciare, nella norma del *Jobs Act*, tratti caratteristici del lavoro subordinato ovvero dell'autonomia.

2. La prevalente personalità, tra lavoro autonomo e piccola impresa

Al fine di dipanare, nei limiti del possibile, il dubbio circa la rilevanza del requisito della "esclusiva personalità", si deve chiarire quando una prestazione sia prevalentemente personale per distinguerla meglio non solo da quelle impersonali (apporti che ricadono nell'agire imprenditoriale), ma soprattutto da quelle "esclusivamente personali", le uniche prese in considerazione dall'art. 2 comma 1 d.lgs. n. 81 del 2015.

Osservando la questione da un angolo prospettico più ampio, le fattispecie in cui rilevano prestazioni personali si collocano in un'area d'interesse delimitata geometricamente da due dei tre perni normativi del libro V (artt. 2082, 2094 e 2222 c.c.), la norma sull'impresa e la norma sul lavoro subordinato¹⁴.

Il ragionamento sulla personalità si colora di tinte più nette nel codice civile solo sul versante del lavoro autonomo para-imprenditoriale¹⁵. Il codice civile non conosce infatti che la nozione di "personalità prevalente", la cui ricorrenza assolve la funzione di escludere la fattispecie dell'impresa, ma rende anche assai meno probabile il riscontro del lavoro di tipo subordinato.

Quanto alla prima delle funzioni, nell'art. 2083 c.c. e nell'art. 2222 c.c., come anche negli art. 2229 ss. c.c.¹⁶, la nozione di personalità (prevalente) detta il confine tra attività di lavoro, che ha come riferimento principale l'art. 35 Cost., e attività d'impresa, con fondamento nell'art. 41 Cost. e definizione nell'art. 2082 c.c. Nell'ambito dell'art. 409 n. 3 c.p.c. – norma che ricalca sotto questo profilo l'art. 2222 c.c.¹⁷ – insieme a continuità e coordinazione, la "personalità"

dovuta e, pertanto, dal carattere infungibili o meno del *facere* astrattamente considerato» (Grandi 1972, 70).

¹⁴ Le norme citate costituiscono a loro volta le pietre angolari dell'*ordo laborum* architettato nel codice civile inclusivo di tutto il mondo della produzione e pertanto da leggere e interpretare in chiave unitaria, secondo l'approccio metodologico consigliato anche da Ichino 1989, 64 ss. La costruzione organica del codice civile aveva matrici ideologiche ben definite (Santoro-Passarelli G. 2012d, 712), ma in chiave evolutiva delinea ancora oggi un'«area di integrazione del fattore lavoro nell'attività imprenditoriale» (Perulli 1996, 77).

¹⁵ Cfr. Mezzacapo 2009b, 1582; e Ferraro G. 2009, 295.

¹⁶ Sul rilievo della personalità cfr. in ultimo Cass. S.U. 25.6.2015 n. 13144.

¹⁷ Santoro-Passarelli G. 1979, 77 ss.

prevalente diviene elemento sintomatico di «dipendenza organizzativa e funzionale e della debolezza contrattuale del prestatore d'opera»¹⁸.

La disciplina del contratto d'opera (art. 2222-2228 c.c.), quella del contratto d'opera intellettuale (2229-2238 c.c.) e il richiamo alla personalità nella nozione di piccolo imprenditore (art. 2083 c.c.) non esauriscono invero l'area di interesse dei contratti in cui è deducibile una prestazione di lavoro (cioè "personale"), dovendosi ricomprendere una sfilza di contratti tipici come deposito, trasporto, agenzia, mandato, tutti riconducibili alla nozione generale del lavoro autonomo idealmente imperniata sull'art. 2222 c.c., munita di una clausola di riserva tesa tra una funzione aggregativa nel segno della non-subordinazione e la salvezza delle speciali discipline valevoli per ciascuna singola fattispecie¹⁹. Ad ogni buon conto mentre nei contratti elencati la personalità, sebbene autenticamente rilevante, si ripiega sul servizio (in senso oggettivo) che qui negozi sono finalizzati a rendere, nel contratto d'opera (e d'opera professionale) assume una più spiccata funzione ordinante e disciplinante. Per tale ragione è bene far riferimento innanzitutto a questi due contratti.

La nozione di personalità, nella veste descritta, traccia un confine mobile tra diritto commerciale e diritto del lavoro. Consente infatti di distinguere, ad esempio, tra contratto d'opera o d'opera professionale e contratto d'appalto: il primo ha per parte la persona fisica che si avvale, per lavorare, di strumenti

¹⁸ Cfr. Santoro-Passarelli G. 1979, 87. Tra i primi contributi in materia cfr. anche Pera 1974; Ghezzi 1974; Cessari 1974; Girardi 1976. Rimarca il rilievo in questi rapporti, caratterizzati «dalla sussistenza dell'elemento "lavoro" ... per di più, dal carattere di prevalenza di questo», C. cost. 26.7.1988 n. 880, che corregge in parte l'orientamento espresso da C. cost. 15.12.1967 n. 141; e cfr. Cass. 15.4.1997 n. 3208; mentre «il criterio dimensionale dell'art. 409 n. 3 vale anche quale indice della dipendenza economica e organizzativa e della diversa forza contrattuale del prestatore d'opera continuativa e coordinata nei confronti del committente» (Perulli 2007, 80). Il notevole coinvolgimento della persona consentirebbe alla fattispecie contrattuale interessata di ricadere, con intensità protettiva graduabile *ex art. 3 Cost.*, sotto l'ombrello dell'art. 35 Cost. In tal modo si prefigura un programma di interventi ad ampio raggio del legislatore Santoro-Passarelli G. 1981, 287 e 2010, 269 ss.; e Sandulli 1986, 1421-1422. Più di recente Santoro-Passarelli G. 2013a; Perulli 2010 e 2013a; Razzolini 2012; *contra* Galgano 1970, 21 secondo il quale una nozione di impresa abbraccia non solo l'organizzazione del lavoro altrui ma anche l'auto-organizzazione del lavoro (proprio). Non si può a tal riguardo sottacere una tendenza all'osmosi regolativa tra area del lavoro autonomo para-imprenditoriale e impresa (cfr. Pallini 2016, 69), considerato anche che la legge in materia di tutele del lavoro autonomo non imprenditoriale estende a questo la norma protettiva in materia di subfornitura (art. 9, l. 192 del 1998). Sui limiti posti all'esercizio in forma imprenditoriale delle professioni protette cfr. Cass. S.U. 25.6.2015 n. 13144. Non è consentito indugiare oltre su un tema che travalica in buona parte le esigenze espositive di questo contributo.

¹⁹ Cfr. Giacobbe 2009, 423; e Fernandez del Moral Dominguez 2011, 652 s.

propri e, eventualmente, di sostituti o ausiliari²⁰; il secondo comporta professionalità e imprenditorialità, ovvero svolgimento di un'attività organizzativa di beni e lavoro altrui²¹.

Si segnala anche come non potrebbe rilevare, per distinguere i due contratti, la diversa funzione della continuità. Vero è che nel contratto d'opera tipico, rigorosamente iscritto nell'area della *locatio operis*, è tutt'al più "continuatività esecutiva" per la soddisfazione di un interesse che resta istantaneo perché si consuma con la consegna dell'opera compiuta. Diversamente nel contratto d'appalto può essere anche continuità nell'adempimento per soddisfare un interesse durevole come si desume dall'art. 1677 c.c. Tuttavia tale caratteristica è propria anche dei contratti atipici di lavoro autonomo e di alcuni contratti atipici come l'agenzia, cosicché, ragionando *ut supra*, non si farebbe che spostare il problema dalla differenza tra appalto e contratto d'opera a quella tra appalto continuativo e collaborazione coordinata e continuativa (cfr. sez. II).

Se il contratto di appalto *ex art.* 1655 c.c. postula la prevalenza dell'organizzazione – ciò che è a fondamento della considerazione per cui l'appaltatore è necessariamente un imprenditore – tanto per il prestatore d'opera quanto per il piccolo imprenditore rileva una suvalente attività organizzativa che si affianca al lavoro individuale – con o senza apporti di sostituti o familiari – il cui "valore", rispetto al risultato organizzativo che si persegue, rimane prioritario o, appunto, *prevalente*.

Il lavoratore autonomo *ex art.* 2222 c.c. e il piccolo imprenditore *ex art.* 2083 c.c., in altre parole, si avvalgono principalmente di un "fattore della produzione", il proprio lavoro²² ed è in questo senso la loro prestazione risulta

²⁰ Cass. 29.5.2001 n.7307; Cass. 27.1.1997 n. 819. L'uso di mezzi materiali e lavoro altrui è compatibile con il lavoro autonomo se questo non trasmodi le capacità lavorative individuali del contraente nel contratto d'opera, mentre ricade nell'ambito dell'impresa quando concorrono in modo determinante altri fattori della produzione. In tal senso Oppo 1976, 73 e 76.

²¹ Cass. 17.5.2005 n. 10362. Cfr. Mezzacapo 2009b, 1589. È infatti un contratto d'impresa in cui l'appaltatore è necessariamente un imprenditore (eventualmente persona fisica, come si desume dall'art. 1674 c.c.) che esercita l'attività mediante l'organizzazione di impresa. Cfr. Assanti 1986, 1482.

²² Così all'imprenditore, proprio in quanto "piccolo", non trovano applicazione tre fondamenti dello statuto legale dell'impresa: l'obbligo di registrazione; l'obbligo di tenuta delle scritture contabili; la soggezione al fallimento. Perciò è fondamentale tratteggiare una linea di confine. Ad ogni modo, possono trovare applicazione normative diverse, surrogati degli obblighi di fonte codicistica, come la procedura di esdebitazione di cui alla l. 3 del 2012 (mod. d.l. n. 179 del 2012, conv. mod. l. 221 del 2012); o anche come quella serie di registrazioni o obblighi documentali specifici misurati sulle figure in esame.

«prevalentemente» personale. Quindi sono innanzitutto accumulati dal fatto di non essere “imprenditori” secondo il diritto interno (mentre lo sarebbero nella più ampia nozione euro-unitaria). In dottrina non è pacifica, tuttavia, la differenza tra lavoratore autonomo e piccolo imprenditore.

Secondo una prima tesi il lavoratore autonomo, pur procurandosi in proprio i materiali del lavoro, non costituisce «il centro di imputazione di un’organizzazione di mezzi», mentre il piccolo imprenditore è a capo di una piccola organizzazione in cui prevale il fattore lavoro proprio e dei componenti della famiglia del piccolo imprenditore²³.

Il riferimento alla personalità nell’art. 2222 c.c. (anche nell’art. 409 n. 3 c.p.c.) riguarderebbe quel peculiare «processo autoorganizzatorio dell’attività del lavoratore autonomo»²⁴ percepibile come tale e per differenza rispetto al piccolo imprenditore sia sotto il profilo quantitativo – minor peso degli altri fattori – sia sotto il profilo qualitativo – connotazione integrale dell’obbligazione assunta; mentre il riferimento alla prevalenza di lavoro proprio e dei familiari nell’art. 2083 c.c. descriverebbe un modo d’essere di un’organizzazione a sé stante.

Autorevole dottrina dubitava invece della possibilità di identificare una differenza in questi termini²⁵, poiché nella figura del piccolo imprenditore si ritroverebbero, fusi insieme, elementi tipici e naturali dell’organizzazione imprenditoriale (professionalità, stabilità, continuità) ed elementi caratteristici della prestazione di lavoro, quest’ultimi prevalenti²⁶. In tal senso il piccolo imprenditore altri non è che un lavoratore autonomo munito di una forma (pur minima ma) stabile e professionale di organizzazione nel cui ambito possono collaborare i familiari²⁷. Il lavoratore autonomo dell’art. 2222 c.c. sarebbe “la

²³ Perulli 1996 229.

²⁴ Sandulli 1986, 1421.

²⁵ Bigiavi 1947, 94-95.

²⁶ Da ciò deriva l’interesse mostrato dal diritto del lavoro. Cfr. le osservazioni di Razzolini 2012, in una recente monografia che riapre il dibattito sul tema.

²⁷ Cfr. oltre a Santoro-Passarelli 2012d, 716; Bigiavi 1947, 94 e 102; e Napolitano 1955, 220. Sostanzialmente concorde – benché citato *contra* da alcuni Autori – è Barassi 1944, 453, il quale, se da una parte individua nell’organizzazione «il criterio distintivo tra “impresa” e “prestazione d’opera”» (449), dall’altra precisa che la prestazione d’opera autonoma può – quindi non per forza deve – essere carente di professionalità e di attività organizzativa. Più nettamente, invece, altri autori ritengono che la presenza di organizzazione rappresenti un tratto distintivo dirimente: cfr. Ascarelli 1955, 188; Tilocca 1967, 99 ss. Riva Sanseverino 1963, 153, osservava come «nel lavoratore autonomo, qualsiasi traccia di una sua attività organizzativa per così dire esterna *normalmente* scompare, mentre egli si vale della propria opera personale» (corsivo aggiunto); del resto la stessa A. non esclude che l’attività organizzativa del lavoro altrui si presenti nel lavoro

stessa persona” ma – nell’art. 2222 c.c. – osservata dalla prospettiva del singolo contratto²⁸. Si tratterebbe pertanto di nozioni non antinomiche, ma più semplicemente collocabili su piani differenti.

Tale impostazione potrebbe trovare conferma, in modo indiretto, nella lettura soggettivistica della *figura iuris* che fornisce l’art. 2083 c.c. quando parla di “piccoli imprenditori”. Tuttavia offre una simile lettura anche l’art. 2082 c.c., nozione di «imprenditore», dacché la proposizione in chiave soggettiva delle

professionale come elemento “occasionale” tramite l’avvalimento di sostituti e ausiliari sotto la responsabilità del professionista (art. 2232 cc.) ipotesi nella quale l’esistenza di una stabile attività organizzativa consentirebbe l’applicazione dell’art. 2238 c.c. con rinvio all’art. 2082 c.c. (fermo che l’attività professionale comporta un distinto rapporto *intuitu personae* con il cliente). Cosicché mentre l’artigiano è piccolo imprenditore, il “piccolo professionista” che si munisca di una struttura organizzativa è già imprenditore *tout court*. A tal riguardo occorre precisare che l’esercizio in forma d’impresa è per i professionisti una possibilità espressamente contemplata dall’art. 2238 c.c. (Perulli 1996, 39 ss. e 532) e in tal senso potrebbe intendersi il rinvio agli art. 2082 e seguenti c.c. che consente di ritenere l’attività professionale l’oggetto (elemento) di un’attività d’impresa. Così già Buonocore 1976, 100; e Schiano Di Pepe 1977, 11 ss.; ma cfr., in senso più restrittivo, valorizzando la nozione di «elemento» nell’art. 2238 c.c., Marazza 2002, 145 (n. 107) e 147, in linea con Campobasso 2008, 42. Il professionista “dismette” lo *status* di lavoratore e veste i panni dell’imprenditore quando comincia a organizzare le prestazioni altrui, ossia allorché si dedichi a un’«attività istituzionalmente organizzativa del lavoro di terzi» che lo differenzia tanto del lavoratore autonomo – che compie l’opera o il servizio «soprattutto mediante una personale attività esecutiva» (Riva Sanseverino 1963, 152) – quanto del piccolo imprenditore che esercita l’impresa con lavoro prevalentemente personale. Resta tuttavia aperto il problema della natura ibrida delle associazioni e delle società tra professionisti, tema ampio e complesso che, tuttavia, non è possibile né aprire né tantomeno affrontare in questa sede.

²⁸ Santoro Passarelli G. 2012d, 713. Dal rilievo dell’organizzazione come “contrattare” della personalità sorge il dubbio se il piccolo imprenditore possa essere parte di un contratto d’appalto, dubbio che Perulli 1996, 48, ha contribuito ad alimentare. La più alta dottrina lo escluse fin da subito, agli albori del codice civile del 1942: cfr. Santoro-Passarelli F. 1942, 384. In tema si legga anche Assanti 1986, 1482. Parimenti secondo Bigiavi 1947, 94-95, «nel contratto d’appalto il lavoratore è un imprenditore normale, nel contratto d’opera (lavoro autonomo) è un piccolo imprenditore». A tal riguardo sembra corretto richiamarsi ancora a quella linea di pensiero che ha chiarito come le questioni attinenti al contratto d’opera e quelle relative all’imprenditore denominato “piccolo” si trovino su piani diversi, riguardando una il tipo negoziale, l’altra una figura generale riferibile a diversi negozi, come conferma Ichino 1989, 74-75 nt. 26. Ne segue che, se l’organizzazione non prevale sul lavoro proprio e dei familiari, si configurerà un contratto d’opera e non d’appalto. Sulla distinzione si rimanda ancora all’insegnamento di Santoro-Passarelli F. 1965, 985, secondo il quale, se è vero da un lato che appalto e contratto d’opera fanno capo entrambi al genere della *locatio operis* in quanto aventi ad oggetto un’obbligazione di risultato consistente nel compimento di un’opera o di un servizio, dall’altro lato nota caratterizzante dell’appalto è che «l’attività personale del debitore non è direttamente applicata alla produzione ma alla organizzazione dei mezzi necessari, cui corrisponde l’assunzione del rischio di gestione» (non mero rischio contrattuale ma *alea* normale legata all’esercizio gestorio di un’attività diretta a un profitto).

figure giuridiche del Libro V del codice civile è parte di un noto retaggio storico-politico e quindi non offre soluzioni al nostro problema.

Un'ulteriore conferma, stavolta diretta, potrebbe venire da quell'indirizzo che ritiene applicabile anche al piccolo imprenditore *ex art. 2083 c.c.* la norma dell'art. 409 n. 3 c.p.c., allorché l'attività sia svolta con lavoro prevalentemente proprio²⁹. La questione merita un rapido approfondimento per due ragioni. Da una parte il recente d.d.l. in materia di lavoro autonomo non imprenditoriale (n. C4135-S2233-B, approvato in via definitiva il 10 maggio 2017), esclude il piccolo imprenditore dallo statuto protettivo del lavoro autonomo (cfr. art. 1, campo di applicazione), assimilandolo espressamente all'imprenditore vero e proprio, cosicché l'interprete deve lasciare che lo sfiori più di un dubbio sull'opportunità di conservare l'indistinzione tra le due figure³⁰. Infatti, questa disposizione, riconducendo in blocco la piccola impresa *ex art. 2083 c.c.* nell'area della "impresa commerciale"³¹ potrebbe aver sancito sul piano normativo, quale caratteristica propria del piccolo imprenditore, il rilievo "istituzionale" di una (suvvalente) organizzazione di beni e lavoro altrui³².

²⁹ Cfr. Santoro-Passarelli G. 1979, 79; Suppiej 1982, 50. Cfr., ancorché risalenti, Cass. 16.1.1976 n. 133; Cass. 10.10.1981 n. 5325.

³⁰ Dubbio già di una parte della dottrina. Cfr. infatti Perulli 2007, 78, secondo il quale l'art. 409 n. 3 c.p.c. «ricalca la formula di cui all'articolo 2222 c.c., discostandosi, invece, da quella dell'art. 2083 c.c. giacché, diversamente da quanto disposto per il piccolo imprenditore, la norma processuale riferisce la prevalenza delle prestazioni personali soltanto all'attività lavorativa dell'agente rappresentante commerciale e non anche i componenti della sua famiglia». Per di più, affermare la capacità organizzativa interna del piccolo imprenditore impedisce il riscontro dell'esclusiva personalità delle prestazioni lavorative e, quindi, dell'etero-organizzazione di cui all'art. 2 del d.lgs. n. 81 del 2015, argomento utile sul versante della tesi che ritiene l'art. 2 comma 1 "una norma per lavoratori autonomi".

³¹ «Sono esclusi dall'ambito di applicazione del presente capo gli imprenditori, ivi compresi i piccoli imprenditori di cui all'articolo 2083 del codice civile».

³² Si intende «una forma sia pur semplice di "organizzazione" [...] secondaria rispetto alla "personale" prestazione di opera» (Cass. 15.4.1997 n. 3208) costituendo eventualmente una società con lavoro prevalente sul capitale (Capo 2002, 107). Un'organizzazione altro da sé («attività professionale organizzata») e non semplice capacità auto-organizzatoria perciò utilizzabile, secondo una ricostruzione non del tutto condivisibile, come tratto distintivo dal lavoro subordinato: cfr. Napoletano 1955, 225-227. Questa impostazione potrebbe anche fare leva sulla diversa posizione sintattica dell'avverbio «prevalentemente» nell'art. 2083 c.c., rispetto all'art. 2222 c.c. Nel primo caso si riferirebbe all'esercizio d'impresa *organizzato* e si riverbera sul bilanciamento interno tra fattori della produzione contemporaneamente sussistenti, laddove non si esclude, ad esempio, la stabile prevalenza del lavoro dei familiari rispetto al lavoro del titolare. Viceversa, nel lavoro autonomo, l'avverbio si abbinerebbe alla personalità della prestazione alla stregua di un suo carattere intrinseco e individualizzato. Allora il piccolo imprenditore disporrebbe pur sempre, a mo' di impresa, di «un *minimum* di eteroorganizzazione, non

Potrebbe però argomentarsi validamente, in senso opposto, che se il legislatore ha ritenuto di esplicitare l'esclusione del piccolo imprenditore, questi sarebbe stato normalmente ricompreso nella categoria. Da questa prospettiva il rilievo dell'organizzazione professionale della piccola impresa – figura che resterebbe a metà strada – varrebbe ancora ad escludere la condizione di debolezza che giustifica l'applicazione della nuova disciplina di tutela.

Ad ogni buon conto l'esclusione dal campo di applicazione del lavoro prestato a norma dell'art. 2083 c.c. prevista dal testo sopra citato potrebbe apparire o irragionevole *ex art. 3 e 35 Cost.*, ogni qualvolta la prestazione assuma gli stessi caratteri del lavoro autonomo, o – più probabilmente – inutile dato che, a ben vedere, non opererà in concreto in relazione a ciascun singolo rapporto contrattuale nel quale lo stesso “piccolo imprenditore” si comporti da lavoratore autonomo. È vero anche che il disegno di legge è sul lavoro autonomo «non imprenditoriale» e il piccolo imprenditore potrebbe aver scontato, in forza di una sorta di “pregiudizio nominalistico”, un *nomen iuris* in cui compare la parola “imprenditore” e non la parola “lavoratore”. Eppure il nome istituzionale non deve impedire di ricercare, tra le pieghe della figura in esame, le caratteristiche tipiche di un lavoratore autonomo che *organizza la propria attività con il proprio lavoro* e con l'ausilio, eventuale, dei familiari.

Fatti brevi cenni alla questione della natura del piccolo imprenditore e verificata la sostanziale sovrapposibilità con il lavoratore autonomo semi-organizzato, è ora necessario riprendere i binari del ragionamento iniziale, in tema di prestazioni prevalentemente personali. Occorre infatti capire quando possa parlarsi di “prevalenza”.

Il giudizio di prevalenza, finalizzato a postulare la predominanza dell'impegno personale sull'investimento economico in fattori produttivi (lavoro e capitale), non è sempre agevole. Una simile valutazione deve svolgersi con riferimento sia all'attività dei collaboratori, sia agli elementi diversi necessari alla

sembrando sufficiente la semplice autoorganizzazione» tipica del lavoro autonomo (Correnti 1986, 202).

Tuttavia la differenza appena rilevata segnala una volta di più la diversità di punti di osservazione, il singolo rapporto o l'attività organizzata. In entrambe le ipotesi il concetto di prevalenza implica una piccola riserva di spazio ad apporti esterni di energie materiali o personali altrui che coadiuvano l'adempimento, integrando un'azione esecutiva personale (Spada 1974, 262). Nell'organizzazione del piccolo imprenditore è ricompresa l'attività dei familiari che sono i sostituti specialmente identificati di cui potrebbe avvalersi “anche” il lavoratore autonomo.

collaborazione³³, “suvvalenti” e secondari nella realizzazione del risultato finale³⁴, ché altrimenti attenterebbero al carattere di prevalenza della prestazione.

Più problematico è capire quali criteri di valutazione adottare³⁵. Ad ogni buon conto la verifica di prevalenza non comporta una valutazione meramente quantitativa del lavoro svolto del prestatore rispetto all’attività ausiliaria o sostitutiva di altri ovvero rispetto ai mezzi materiali impiegati; conta anche l’incidenza qualitativa degli strumenti o dell’attività altrui³⁶. Sembra quindi corretto contestualizzare la valutazione, adottando metri diversi a seconda dei casi, atteso che pare imprescindibile considerare l’incidenza reciproca dell’attività personale e degli altri fattori rispetto al ciclo produttivo in atto e al prodotto finale.

Ne segue che prestazioni di ausiliari quantitativamente rilevanti potrebbero apparire, rispetto alle caratteristiche del servizio complessivamente reso, marginali, perché solo complementari o meramente esecutive; e quindi non in grado, in una valutazione complessiva (qualitativa e quantitativa) di contraddire al giudizio di prevalente personalità³⁷.

Lo stesso si può dire per le ipotesi del possesso di ingenti materiali quando è però decisiva la capacità intellettuale del prestatore come elemento insostituibile e difficilmente fungibile, allorché, in altre parole, l’utilità prodotta dal mezzo assume valore di prestazione utile ai fini dell’adempimento solo se indirizzata dalle capacità intellettive o manuali del prestatore; cosicché resta lavoratore autonomo anche chi disponga di macchinari costosi e complessi, purché l’attività richieda un prevalente apporto di contenuto intellettuale³⁸.

Risultano esclusi dalla nozione (e non seguono, quindi, le norme del processo del lavoro) le società con personalità giuridica e autonoma struttura imprenditoriale per difetto palese di personalità nel senso sopra enucleato³⁹ e,

³³ Santoro-Passarelli G. 1979, 87.

³⁴ Cass. 7.11.1995 n. 11581.

³⁵ Si è chiarito a tal riguardo che la valutazione ha ad oggetto il «peso predominante rispetto a quello di suoi eventuali collaboratori nell’economia della prestazione» (Ichino 1989, 73), ovvero sia il rapporto, rispetto al prodotto, tra prestatore d’opera e suoi collaboratori, da soppesare non in astratto ma in concreto, cioè andando a verificare quanto incidano sulla prestazione complessiva.

³⁶ Mezzacapo 2009b.

³⁷ Cfr. Ferraro G. 2009a, 229; e Cass. 25.11.2002 n. 16582

³⁸ Cass. 20.2.1992 n. 652.

³⁹ La valutazione negativa, se lo schermo societario è genuino, ha carattere (quasi) presuntivo poiché la stessa costituzione di una società di capitali sembrerebbe ispirarsi a criteri

insieme, di dipendenza economica tale da giustificare l'estensione della tutela processuale⁴⁰. Il discorso non cambia in linea di massima per la società in accomandita semplice⁴¹ o per altre società di persone⁴². Solo in alcune rare occasioni la giurisprudenza ha valutato diversamente⁴³.

Sulla falsariga di quanto accade alle società, è escluso dall'art. 409 n. 3 c.p.c. il singolo professionista che si avvalga di una rilevante struttura produttiva di

imprenditoriali: in tal senso Perulli 1996, 79. Cfr. Lambertucci 2017, 160-161; e Cass. 29.11.2002 n. 16933, su un caso relativo a un laboratorio di analisi ove l'attività *core*, pur sempre riferibile all'analista che sottoscrive i vari referti, quindi personale, era svolta in una struttura organizzata di rilevanti dimensioni e con la stabile collaborazione di una pluralità di operatori (nonché gestito a mezzo di una s.p.a.). Cfr. TAR Catania, sez. III, 23.4.2002 n. 693, in un caso emblematico nel quale, nel delineare il concetto di "personalità della prestazione dei soci di cooperativa sociale" come requisito di ammissione tale da escludere le persone giuridiche, non basterebbe che altre persone fisiche svolgono attività di lavoro.

⁴⁰ *Ex multis* cfr. Cass. 14.7.2011 n. 15535; e Cass. 1.12.2000 n. 15341.

⁴¹ Caso nel quale l'attività personale è sempre mediata da un autonomo centro di imputazione di rapporti giuridici, cfr. Cass. 24.8.2007 n. 18040; Cass. 28.10.2000 n. 14241. Più in generale, cfr. Cass. 19.12.1995 n. 12960.

⁴² Cass. 19.12.2000 n. 15922; Cass. 18.11.1994 n. 9775; T. Roma, sez. XI, 8.9.2009 n. 18238; A. Roma, sez. I, 11.2.2013 n. 775.

⁴³ Se una parte della giurisprudenza riferisce di «una mera presunzione di insussistenza del carattere prevalentemente personale dell'attività svolta e, quindi, di insussistenza della parasubordinazione, in ordine alla quale rimane possibile per qualunque soggetto interessato fornire la prova contraria» (Cass. 28.7.2005 n. 15790), altra parte ha in effetti valutato diversamente, in qualche caso, l'ipotesi di società di fatto o di persone, in relazione alle quali si constatava la carenza di «imprenditorialità sotto il profilo del ruolo svolto da fattori produttivi non riconducibili alla mera attività lavorativa del contraente, e della determinante influenza dei rischi tipici di impresa sul risultato economico rilevante ai fini del compenso» (Cass. 12.12.2001 n. 15661). Cfr. Cass. sez. IV 21.4.2011 n. 9273; Cass. 4928/1997; ma v. *contra* Cass., sez. II, 16.2.2015, n. 3029; Cass. 22.3.2006 n. 6351. In tema cfr. anche Cass. 21.4.2011 n. 9273; Cass. 27.11.2000 n. 15241; Cass. 29.11.2002 n. 16993. Cfr. Razzolini 2012, 79 ss. La questione ha rilievo nella selezione degli associati in partecipazione ancora ammessi dopo l'introduzione del divieto di prestazione di lavoro in forma di apporto *ex art.* 2549 comma 2 c.c. Per quanto qui di interesse è ancora compatibile con il contratto in esame un apporto di servizi "in forma d'impresa" (Mignone 2008, 433, cioè «una prestazione corrispondente a quella dell'appaltatore» (434). Per effetto del divieto di apportare lavoro, infatti, l'associato – come l'appaltatore – «non può essere che un *imprenditore*» (Torrente 2013, 729). Tornerò brevemente sul tema oltre.

supporto⁴⁴, anche se, in tal caso, l'assunzione di pochi dipendenti⁴⁵ o collaboratori meramente ausiliari⁴⁶ non configurerebbe una "struttura imprenditoriale".

Chiariti i tratti e i riferimenti normativi e sociali della prevalente personalità, occorre ora capire su quali basi fondare la differenza con l'esclusiva personalità.

3. Le prestazioni esclusivamente personali, tra lavoro autonomo e lavoro subordinato

Delineare la nozione di esclusiva personalità è utile indipendentemente dalla tesi interpretativa dell'art. 2 comma 1, che si accolga. In una ipotesi (etero-organizzazione = coordinamento intenso) serve a tracciare meglio la linea di confine tra parasubordinazione "debolissima" – perché le prestazioni sono esclusivamente personali – e parasubordinazione "debole" in cui le prestazioni sono prevalentemente personali. Nell'altra ipotesi (etero-organizzazione \cong subordinazione) serve a configurare un quadro indiziario di fonte legale della natura subordinata del rapporto.

Occorre ricordare che la personalità esclusiva – cioè "assoluta" – osta persino ad apporti lavorativi o materiali esterni di minimo peso, ma può

⁴⁴ Cass., sez. II, 16.2.2015 n. 3029; T. Treviso 24.10.2014 n. 2406; Cass. 8214/2009; Cass. 6.11.2000 n. 14454; Cass. 24.1.1998 n. 409, che identifica come imprenditore quel professionista che «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»; Cass. 27.3.1996 n. 2710; Cass. 24.8.2007 n. 18040, sentenza che affronta un caso nel quale un'agenzia era organizzata con una complessa struttura imprenditoriale, comprensiva di 12 dipendenti, 4 sub-agenti, 13 consulenti previdenziali, un ingente portafoglio clienti e altre caratteristiche finanziarie, quali la gestione amministrativa, tecnica e finanziaria effettuata da una s.a.s. costituita dall'agente. Cfr. anche Cass. 27.2.1992 n. 2433.

⁴⁵ Cass. 21.3.1996 n. 2462; e Cass. 9.3.1995 n. 2763.

⁴⁶ Cass. 24.1.1994 n. 687; e Cass., sez. I, 8.1.1999 n. 92.

riscontrarsi anche nei contratti di lavoro autonomo⁴⁷, ciò che porta a ritenere in prima analisi che l'indice-requisito in esame non sia così significativo⁴⁸.

Sotto il profilo lessicale la formula "prestazioni esclusivamente personali" rappresenta una novità nel panorama legislativo⁴⁹. In questi termini compare in qualche sentenza riferita a particolari rapporti di collaborazione autonoma⁵⁰, ovvero, contrapposta ad "autonoma organizzazione d'impresa", in materia di presupposto impositivo IRAP⁵¹ o ILOR⁵².

Nell'accezione generalmente accolta, anche alla luce di questi rapsodici riferimenti, è «esclusivamente personale» la prestazione svolta con eclettivo apporto di capacità professionale individuale, nel cui oggetto non confluiscono

⁴⁷ Semmai si può osservare come vi siano contratti di lavoro autonomo come il deposito o l'agenzia o lo stesso contratto d'opera, in cui l'adempimento a mezzo terzi è normale (sub-deposito, sub-agenzia e altri *sub-contractors*), altri in cui è vietato, come nel mandato, o può essere impedito, come nel contratto d'opera professionale, in virtù dell'affidamento personale dell'incarico. Ma in quest'ultimi casi emerge non il profilo della personalità dell'esecuzione bensì la fiduciarità dell'adempimento che solo nella forma "personale" soddisfa l'interesse della controparte. Cfr. Perulli 1996, 232-233. Peraltro è fatta salva, nel caso del contratto d'opera, la facoltà del professionista di organizzare dall'interno la prestazione.

⁴⁸ Dei tre requisiti quello dell'esclusiva personalità appare come il meno pregnante e infatti la più autorevole dottrina ha proposto di svalutarne il peso: cfr. Persiani 2015, 1258. Pur volendo accogliere questa preziosa indicazione, si potrebbe ipotizzare che il legislatore abbia voluto evocare, nel contesto degli indici legali complessivamente offerti, del «proprio lavoro» di cui riferisce l'art. 2094 c.c. Sembrano convenire sul punto Santoro-Passarelli G. 2015a, 125; Cairoli 2015, 15; Panci-Preteroti 2015, 96; e Stolfa 2015, 406.

⁴⁹ Poteva sorgere qualche dubbio sulla compatibilità tra lavoro a progetto e carattere prevalentemente personale della prestazione che avrebbe potuto contraddire alla "esauribilità individuale" del progetto testimoniandone l'incapienza personale. D'altra parte non è trascurabile il dato socio-giuridico della predominanza statistica delle ipotesi di esclusiva personalità. In tema cfr. T. Ascoli Piceno 17.2.2009, in DLM 2010, 1-2, 167.

⁵⁰ Cfr., Cass. 15.6.2010 n. 14294; T. Teramo 2.7.2013 n. 421; cfr. Cass, ord., 27.8.2003 n. 12573; e Cass. sez. II 6.5.2004 n. 8598, che pone l'alternativa tra «personale o prevalentemente personale». Ancora, si afferma incidentalmente che nel lavoro "parasubordinato" l'elemento della personalità si spiega indifferentemente come «assoluta od esclusiva prevalenza del lavoro personale», solo per distinguerla dai casi di «impiego di una apposita organizzazione imprenditoriale» (Cass., sez. trib., 31.12.2015 n. 26061).

⁵¹ Ai fini della verifica della sussistenza di una autonoma organizzazione d'impresa, Cass. sez. VI 25.2.2015 n. 3870, laddove si specifica: «esclusivamente personale, senza l'ausilio di personale dipendente o ingenti cespiti»; Cass., sez. trib., 12.4.2013 n. 8960, in cui legge che la prestazione può svolgersi «con impegno esclusivamente personale e professionale». Cfr. anche Comm. trib. reg. Potenza (Basilicata), sez. II, 17.4.2014 n. 299, che qualifica l'attività «esclusivamente personale» come quella «esercitata senza la collaborazione di lavoro altrui se non quello di carattere occasionale, senza impiego di capitali di terzi e con l'ausilio di beni strumentali nei limiti dello stretto necessario per lo svolgimento dell'attività».

⁵² Sempre ai fini dell'esenzione dall'imposta, Cass., sez. trib., 14.5.2003 n. 7448, parla di «una prestazione esclusivamente personale e senza impiego di capitali».

fattori produttivi (umani o materiali) ulteriori⁵³. Il collaboratore *ex art. 2 comma 1* è la persona nella sua identità umana di *contractor* singolare che ha quale unica “moneta di scambio” la forza delle proprie braccia ovvero l’arguzia del proprio intelletto.

In questa prospettiva si conferma la tesi secondo cui esclusivamente personale è anche il lavoro autonomo in difetto di un’organizzazione neppure suvalente. È pacifico del resto che anche la dizione dell’art. 409 n. 3 c.p.c. ricomprende, per ragioni di ordine logico e sistematico, non solo la prevalente personalità (espressa) ma anche la esclusiva personalità, concetto che assume la portata di criterio modulatore in grado di attrarre alla disciplina processuale rapporti in cui coordinazione e continuità risultino più sfumati, dacché in questi stessi casi si «accentua l’esclusività della destinazione dello stesso al committente e quindi l’emergere, come riscontro tipico, di una transitoria e relativa soggezione»⁵⁴.

Prima di soppesare la nozione nel contesto normativo specifico dell’art. 2, sembra opportuno chiarire cosa si intenda per “personalità esclusiva” in relazione all’espressione di riferimento nel campo del lavoro autonomo “personalità prevalente”.

Con riferimento all’ipotesi della prestazione resa avvalendosi di strumenti, occorrerebbe distinguere tra utensili di valore modesto e privi di specifica rilevanza endo-produttiva e veri e propri elementi del ciclo produttivo caratteristico del servizio reso senza i quali lo sforzo umano – ancorché decisivo – non sarebbe in grado di raggiungere i risultati prefissati o un grado apprezzabile di utilità esterna. In assenza di altri riferimenti specifici – anche a causa del carattere di assoluta novità dell’indicazione normativa – si è suggerito, con argomento analogico, di trarre indicazioni dalla giurisprudenza che giudica compatibile con la “prevalente personalità” il ricorso da parte del collaboratore a macchinari e strumenti di ingente valore⁵⁵. Quindi una prestazione sarebbe esclusivamente personale «quando la stessa viene resa con l’ausilio di strumenti e macchinari di valore non ingente (si pensi, ad esempio, ad un’attività di tenuta

⁵³ Cfr. Cass. 22.7.2016 n. 15227, che fa riferimento alla «prestazione esclusivamente personale, non supportata da alcuna organizzazione imprenditoriale», giacché, come osserva Greco 2016, 282, «l’obbligo dedotto in contratto si risolve totalmente nella dimensione personalistica dell’impegno professionale».

⁵⁴ Pedrazzoli 1986, 479.

⁵⁵ Cass. 30.6.1998 n. 6398.

della contabilità svolta dal collaboratore utilizzando un proprio pc dotato di apposito software)»⁵⁶.

Altra dottrina, proprio per tentare di capire se la proprietà di uno strumento del lavoro – come il *personal computer* o un mezzo di trasporto⁵⁷ – sia sintomatico o no di attività “imprenditoriale” in senso lato, aveva suggerito di fare riferimento al valore di ammortamento del bene strumentale⁵⁸. In effetti, anche secondo la giurisprudenza, un certo rilievo possono rivestire le dinamiche di costo, elementi indicativi dell’esistenza in capo al lavoratore di un’organizzazione para-imprenditoriale, come la sopportazione, da parte del medesimo, delle spese per l’affitto di locali nonché per altri tipici costi legati ad attività d’impresa⁵⁹.

Non meno rilevante potrebbe essere la valutazione incentrata sull’apporto qualitativo dello strumento in relazione al grado di professionalità richiesta e all’estensione della prestazione da rendere, considerando, ad esempio, quanta parte o quali segmenti dell’attività si eseguano utilizzando lo strumento.

Dalle indicazioni fornite si può desumere che continua a essere esclusivamente personale la prestazione del medico dotato di un proprio stetoscopio, la prestazione del fattorino col proprio zaino portapacchi, la prestazione del barista munito di apribottiglie personale. Mentre sorgono maggiori dubbi – e propenderei in senso negativo e quindi per la prevalente personalità – nell’ipotesi del medico ortopedico che ha acquistato una costosa macchina per la tac o del fattorino col proprio motorino.

Una volta riscontrato il carattere non esclusivamente personale della prestazione lavorativa (e quindi scartata la ricorrenza del meccanismo dell’art. 2 d.lgs. n. 81 del 2015 il cui funzionamento presuppone la consentaneità di tutti gli indici previsti), non è sempre e comunque escluso che le modalità di svolgimento siano, in concreto, subordinate. Se infatti la personalità solo prevalente per via

⁵⁶ Mezzacapo 2015, 62. Del resto non può essere escluso che il lavoratore autonomo-piccolo imprenditore «che produce un’opera o un servizio si basi *esclusivamente* sul suo lavoro personale, avvalendosi di strumenti materiali *inespressivi* o strettamente necessari all’esplicazione dell’attività (ad esempio, il computer, il telefono, la macchina), ma tuttavia inidonei ad assurgere al rango di fattori della produzione, rispetto ai quali verificare la sussistenza o meno del requisito della “prevalenza”, ai sensi dell’articolo 2083 c.c.» (Razzolini 2012, 32).

⁵⁷ Santoro-Passarelli 2015a, 125.

⁵⁸ Se inferiore alla metà del corrispettivo complessivo si può trattare di lavoro subordinato, se superiore di impresa o lavoro autonomo (Ichino 1989, 207-208).

⁵⁹ Cass. 18.3.1989 n. 1388, nel caso di un agente, ipotesi in cui si richiamano anche i costi di assicurazione e per il «lavaggio delle vetture».

del ricorso a strumenti ai quali è ascrivibile un “valore produttivo” è caratteristica normale del lavoro autonomo, non pare del tutto incompatibile con alcune ipotesi particolari di lavoro subordinato, laddove il prestatore (come accade nel caso del lavoro a domicilio) disponga di materiali imprescindibili in relazione alle contingenze del contesto in cui la prestazione viene eseguita.

Altrettanto non può argomentarsi se il prestatore si avvalga di ausiliari o sostituti, la cui presenza è sempre sintomatica di una pianificazione che rende la prestazione del collaboratore – quantomeno – non più “esclusiva”⁶⁰. Si può argomentare ancora *a simili* da quella giurisprudenza che ha visto nella presenza di sub-preposizioni dell’agente una modalità organizzativa non contraddittoria col requisito di prevalente personalità⁶¹. Si tratta del caso in cui il preposto principale associ alla propria prestazione personale di agente un’ulteriore prestazione, costituita dall’attività di coordinamento di altri agenti dello stesso preponente (ai cui scopi è funzionale tale ulteriore attività) e compensata con una percentuale sulle provvigioni dovute agli agenti coordinati.

In ipotesi quali quella descritta il coadiutore sub-coordinato, per quanto eserciti un’attività di carattere elementare ed esecutivo, non potrebbe mai rappresentare un mezzo inespressivo. E nel lavoro subordinato – se escludiamo il caso eccezionale del lavoro a domicilio – non è concepibile un’organizzazione interna della prestazione tramite risorse umane diverse dal titolare passivo del rapporto⁶².

Nell’area del lavoro subordinato è poi quasi impossibile riscontrare sistema di delega a rilevanza interna, essendo peraltro vietati, con salvezza dei casi

⁶⁰ In tal senso cfr. anche Tria 2016, 58.

⁶¹ Cass. 24.1.1994 n. 687.

⁶² Nel lavoro a domicilio il lavoratore spiega l’attività nel proprio domicilio o in un locale di cui abbia la disponibilità (cfr. art. 1, comma 1, l. 18.12.1973 n. 877, che ha abrogato la l. 13.3.1958 n. 264), organizzando la propria prestazione con attrezzature e persone. È una forma di decentramento produttivo in funzione complementare o sostitutiva del lavoro eseguito all’interno dell’azienda. C’è vincolo della subordinazione se ricorre un inserimento-integrazione dell’attività del prestatore nel ciclo produttivo aziendale, di cui quest’ultimo – benché operante all’esterno e con la predisposizione di propri mezzi e attrezzature – diviene elemento integrativo. Si configura lavoro autonomo se, viceversa, ricorra una struttura di tipo imprenditoriale secondo una valutazione di merito (Cass. 11.5.2002 n. 6803; Cass. 5.5.2003 n. 6810; Cass. 17.1.2004 n. 669; Cass. 23.9.1998 n. 9516; Cass. 8.4.1998 n. 3634; Cass. 3.4.1992 n. 4118; Cass., 23.7.1983 n. 5096) o se il lavoratore dimostri di avere la forza di contrattare sulle singole partite il compenso (Cass. 20.8.2003 n. 12264; e Cass. 25.8.2003 n. 12458) ovvero scelga se accettare o rifiutare le singole commesse ovvero ancora nel caso in cui abbia più committenti.

eccezionali (contratto di portierato), sia l'adempimento a mezzo terzi sia l'adempimento del terzo.

4. *Segue. Casi dubbi.*

Non è difficile rintracciare, a questo punto, collaborazioni "al limite" del rispetto del requisito di esclusiva personalità. Né è difficile immaginare che le clausole dei futuri contratti di collaborazione insisteranno non poco sull'affermazione del carattere almeno prevalentemente personale della prestazione e, quindi, o sulla dotazione strumentale del collaboratore o sulla presenza di una organizzazione di forza-lavoro.

Tali costrutti, non necessariamente aventi alla base intenti frodatori, divengono decisivi per verificare l'applicabilità della disciplina del lavoro subordinato soprattutto qualora si accolga la tesi che vede nelle collaborazioni etero-organizzate rapporti di lavoro autonomo. È questa la principale prospettiva degli autori a sostegno della natura autonoma-parasubordinata dei rapporti *ex art. 2*⁶³.

Non è però meno importante verificare la portata dell'indice legale in esame se si condivida l'opposta tesi, atteso che l'etero-organizzazione, come avrò modo di dire meglio nelle sezioni successive, intercetta proprio i rapporti più dubbi e situati al confine, in riferimento ai quali ogni elemento di valutazione può concorrere a formare il convincimento del giudice.

Ancorché non sia richiesta la forma scritta del contratto di collaborazione *ex art. 409 n. 3 c.p.c.*⁶⁴ – al contrario di quanto accadeva per l'ipotesi del lavoro a progetto, contratto nel quale peraltro la prestazione poteva essere sia esclusivamente sia prevalentemente personale – il committente, onde evitare l'applicazione della disciplina del lavoro subordinato, potrebbe avere interesse a pattuire per iscritto che la dotazione di mezzi e strumenti del lavoro sia di pertinenza del collaboratore, ma occorrerà verificare se in effetti tali strumenti siano in concreto nella piena disponibilità del lavoratore medesimo. Ciò che potrebbe non accadere quando siano stati "regalati" o venduti a prezzi irrisori

⁶³ Occhino 2016, 230 ss., la quale, a quanto mi sembra di capire, riflette in parte la distinzione tra prevalenza ed esclusività sulla sotto-distinzione tra "coordinazione" e "organizzazione".

⁶⁴ Come sottolinea, proprio in connessione col rischio di artifici negoziali, Pileggi 2015, 105-106.

dallo stesso committente o da un soggetto a riferibile alla sua sfera di controllo⁶⁵. È lapalissiano che in giudizio sarà oggetto d'indagine la realtà di questi scambi onde verificare se la dotazione strumentale sia in effetti sotto il pieno controllo del collaboratore ovvero consista solo nel tentativo di preconstituirsì un argomento a favore della personalità non esclusiva.

Dovrebbe su questa lunghezza d'onda destare seri dubbi la concessione in comodato d'uso gratuito (ovvero oneroso ma a prezzi irrisori) dei beni della prestazione da parte dell'imprenditore⁶⁶. In questo caso è più agevole ipotizzare che la valutazione in ordine al carattere esclusivo della prestazione debba svolgersi al netto del possesso del bene strumentale dato in uso.

Sembra invece che possa essere escluso il "controllo" del collaboratore ogniqualvolta la dotazione non possa essere goduta indipendentemente dalla prestazione resa nel rapporto, configurandosi in queste ipotesi un rigoroso vincolo funzionale tra esigenze d'impresa e utilizzo dello strumento. Tuttavia non è irrilevante, nella valutazione, l'interesse dell'impresa alla conservazione continuativa della destinazione promessa del bene o dello strumento, onde evitare che usure o danni ne compromettano la funzionalità. In altre parole è possibile che un (vero) committente pretenda che un collaboratore assunto per via della disponibilità di uno strumento costoso o raro o difficile da utilizzare (un musicista, o un *softwarista* che adotta un *software* proprietario ovvero un portantino col proprio van di una metratura standard) destini quel mezzo specifico solo all'attività lavorativa per la quale è stato scritturato.

Più rilevanti, sotto il profilo pratico, sono le ipotesi della presenza di una organizzazione di lavoro facente capo al collaboratore, coadiuvato da familiari o altri individui in posizione autonoma ma "sub-contrattuale" cui ho già accennato. È bene dunque cercare di comprendere se simili fenomeni (di sub-coordinamento) siano sintomatici in concreto di elusione e, dopo il *Jobs Act*, del tentativo di sottrarsi all'applicazione della "disciplina delle collaborazioni organizzate dal committente".

⁶⁵ Cass. 22.7.2016 n. 15227. In questo caso la società convenuta aveva eccepito una dotazione imprenditoriale, circoscritta invero alla proprietà del mezzo «vendutogli dalla stessa ... seppure diversamente denominata».

⁶⁶ Il problema si è posto in tema di liceità dell'appalto in cui l'appaltatore riceve in comodato d'uso gratuito i beni della prestazione, di talché sembrerebbe corretto dubitare dell'autonomia organizzativa di chi presta il servizio secondo il paradigma dell'art. 1655 c.c. e dell'art. 29, d.lgs. n. 276 del 2003.

Innanzitutto ci si può domandare se costituisca un “artificio negoziale” nel senso sopra indicato la previsione di obbligazioni solidali condivise tra due o più collaboratori. In questo caso le prestazioni lavorative, pur potendo essere etero-organizzate e continuative, sarebbero personali ma non “esclusive” perché, in tale peculiare accezione, riferibili a diversi individui⁶⁷. È una questione che merita un rapido approfondimento.

L’ipotesi in cui l’obbligazione viene assunta, solidalmente, da due lavoratori ricalca le caratteristiche di un sotto-tipo flessibile di lavoro subordinato denominato “lavoro ripartito” o *job sharing* di recente abrogato⁶⁸ sia per le forti perplessità della dottrina⁶⁹, sia per lo scarso successo dell’istituto nel mercato. Mentre nel lavoro autonomo non vi sono ostacoli alla costruzione di una obbligazione solidale di *facere*, ci si deve chiedere se l’abrogazione renda impraticabile la possibilità di configurare obbligazioni solidali di lavoro subordinato. Va ricordato a tal riguardo che il *job sharing* era una modalità lavorativa preesistente al tentativo di tipizzazione⁷⁰. Il legislatore del 2003 provvedeva a regolamentarne alcune profili⁷¹. In assenza di espliciti divieti l’abrogazione del tipo flessibile comporta solo l’espansione dell’area dell’autonomia privata *ex art. 1322 comma 2 c.c.* Allora il riscontro di un’obbligazione lavorativa solidale tra due prestatori non esclude che possa ancora applicarsi la disciplina del lavoro subordinato. Maggiori dubbi insistono sulla possibilità, in questo caso, di fare salvo il regime di solidarietà voluto dalle parti.

Ad ogni modo, la preoccupazione in merito all’intento elusivo celabile dietro obbligazioni lavorative solidali appare destituita di fondamento⁷². L’esclusiva personalità attiene al bilanciamento tra organizzazione ed esecuzione personale di incarichi assunti in adempimento dell’unica obbligazione; quand’anche l’obbligazione sia solidale, occorre ai nostri fini verificare lo sforzo personale del singolo rispetto all’adempimento di un’obbligazione che nasce e

⁶⁷ In tal senso, illuminato il dubbio storico circa la personalità della prestazione nel *job sharing* (Gaeta 1993, 78), la soluzione offerta dalla dottrina tornerebbe nell’ombra in forza dell’art. 2 che parla non solo di prestazioni personali ma altresì “esclusive”.

⁶⁸ Cfr. art. 41, secondo comma, d.lgs. n. n. 276 del 2003, abrogato dall’art. 55 comma 1 lett. d), d.lgs. n. 81 del 2015.

⁶⁹ Bavaro 2004, 397.

⁷⁰ Tiraboschi 1998, 1406.

⁷¹ Pinto 2004; e cfr. Ichino, Valente 2012, 463 ss.

⁷² Nogler 2016, 61.

rimane unitaria⁷³. Non è allora nell'accezione di "singolare" che può intendersi la "esclusiva" personalità.

Solo apparentemente simile a quello appena descritto sarebbe il caso di un'obbligazione "gestita" in proprio dai collaboratori in condizioni di parità e di collettiva auto-organizzazione. L'organizzazione interna del gruppo dei (due o più) collaboratori impegnati nel medesimo programma negoziale è sintomo di un'auto-gestione che, tendenzialmente, esclude la "soggezione" al potere organizzativo del datore di lavoro. Solo entro questi limiti l'alternarsi delle prestazioni potrebbe indicare la sussistenza di una minima struttura organizzativa tale da chiudere la strada alla dimostrazione della concreta sussistenza del requisito *ex art. 2* (v. oltre). In questa ipotesi l'esclusiva personalità si risolverebbe però nel profilo auto-organizzatorio dell'attività che è sintomo evidente di autonomia o, in ogni caso, di non-etero-organizzazione (cfr. sez. III di questo capitolo).

Viceversa, qualora l'unicità dell'obbligazione sia fittizia o in ogni caso non rinforzata dalla capacità di auto-gestione della prestazione (unica) da rendere, corrisponderebbe a un fascio di differenti prestazioni ciascuna esecutiva di una distinta obbligazione. In questo caso le "sostituzioni" che si avviciano nella prestazione corrisponderebbero a una turnazione tra soggetti a disposizione per lavorare in quell'arco di tempo⁷⁴. Con riferimento a casi analoghi la giurisprudenza considera irrilevante, ai fini della subordinazione, il fatto che il singolo lavoratore sia libero di accettare o non accettare l'offerta di prestazione ovvero di farsi o meno sostituire da altri «atteso che il singolo rapporto (con riferimento, nella specie, a 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,

⁷³ Cfr. Buoncristiano 1986b, 533; e Ichino 1984, 407. Una simile ricostruzione «conferma proprio la "fungibilità", soggettiva ed oggettiva, della prestazione di lavoro, che può essere adempiuta da due coobbligati» senza escludere «la personalità dell'attività esecutiva di ciascun coobbligato in solido» (Grandi 2008, 502).

⁷⁴ Cass. 5.4.2005 n. 7025; Cass. 1.7.1999 n. 6761, in un caso di addetti alla ricezione di scommesse presso i locali di un'agenzia; Cass. 1.6.1999 n. 5340; Cass. 24.5.1999 n. 5045.

svolgendo la prestazione e percependo la retribuzione»⁷⁵. A maggior ragione la sostituzione o la turnazione non escludono l'esclusiva personalità.

Una volta chiarito che – salvo evocare l'auto-organizzazione dei prestatori che esclude il requisito dell'etero-organizzazione – ciascuna prestazione resa in esecuzione di obbligazioni solidali resta esclusivamente personale, occorrerebbe ancora verificare se la predisposizione dei turni sia limitata ad una programmazione rispondente a obiettive esigenze aziendali⁷⁶ o possa in concreto divenire sintomatica di una forma di etero-organizzazione di stampo "potestativo". Sul punto, però, si rinvia alla sezione III di questo capitolo, dedicata al terzo degli indici offerti dall'art. 2 comma 1.

Occorre poi esaminare il caso in cui un "committente" predisponga un'organizzazione gerarchica parallela con, al vertice, un collaboratore-capo, il quale poi, in forza di distinti rapporti, formalmente coordina altri collaboratori. È l'ipotesi – per fare un utile esempio – del giornalista *video-maker* che realizza una molteplicità di servizi su commissione di una o più testate giornalistiche o produzioni televisive, utilizzando non solamente un *personal computer*, ma avvalendosi della collaborazione di un operatore di macchina per le riprese o di un esperto per il montaggio. Ovvero dell'esperto di analisi biochimiche di laboratorio che deleghi l'attività a propri collaboratori.

In questo caso, poiché il collaboratore si avvale di altre prestazioni di supporto all'interno di una «struttura organizzativa piramidale»⁷⁷, si dovrebbe concludere nel senso dell'inapplicabilità dell'art. 2, tanto più che un'analogha modalità organizzativa potrebbe addirittura portare a escludere – ma v. meglio *supra* – la prevalente personalità: la prestazione sarebbe infatti o prevalentemente personale o, in caso di suvvalenza del suo apporto lavorativo individuale, di carattere imprenditoriale *ex art. 2082 c.c.*

Tuttavia sembra opportuno riflettere ancora sulla natura potenzialmente artefatta della struttura parallela, per consigliare un'indagine più approfondita sulla *verità* di quel rapporto. In primo luogo sarebbe necessario verificare se vi sia una diretta connessione funzionale tra i sub-collaboratori e il committente principale, ciò che renderebbe l'interposizione, appunto, fittizia. Allora, imputato il rapporto al committente principale, ai collaboratori (se almeno etero-organizzati) troverebbe applicazione la disciplina del lavoro subordinato.

⁷⁵ Cass. 5.5.2005 n. 9343.

⁷⁶ T. Milano 14.3.2014 n. 875.

⁷⁷ Cass. 6.4.2009, n. 8214.

Riprendendo ancora gli esempi fatti pare decisivo verificare la direzione del regime di corrispettività o, in parole semplici, “chi paga chi”. Il corrispettivo, prestazione tendenzialmente neutra in ordine alla qualificazione del rapporto⁷⁸, torna a essere significativa per la ricostruzione del sinallagma e quindi per verificare se – nel caso posto – l’operatore che si “sub-coordini” rapportandosi al giornalista *video-maker* o all’esperto di analisi biochimiche sia in realtà parte sostanziale di un rapporto giuridico con il committente. Se infatti quest’ultimo paga i soggetti sub-coordinati è a questo che deve imputarsi il rapporto sostanziale.

In secondo luogo, venuta meno la rilevante struttura imprenditoriale, potrebbe applicarsi l’art. 2, se ne ricorrano tutti i presupposti, anche con riferimento al rapporto di collaborazione principale. Viceversa, se questi sia soggetto a sé stante sotto il profilo organizzativo⁷⁹, continuerebbe a essere un prestatore di lavoro autonomo e in ogni caso non troverebbe applicazione la normativa contro l’utilizzo di prestazioni di mano d’opera in rapporti triangolari. Infatti non v’è appalto se non si dimostri la natura imprenditoriale del soggetto interposto.

A complicare ulteriormente il quadro v’è l’ipotesi in cui prestazioni personali siano schermate da una società appositamente costituita⁸⁰ alla quale si imputino gli effetti del contratto; contratto d’appalto o altro contratto, nominato o no, avente a oggetto una prestazione continuativa di servizi, ma non contratto d’opera né di collaborazione autonoma perché la prestazione di una società è, presuntivamente, impersonale.

È il caso comune del *softwarista* di stanza presso un’azienda con la quale ha un contratto di servizi continuativi o periodici per assicurare la manutenzione del sistema informatico con interventi fissi e a richiesta, e che si interfacci con la propria clientela tramite la società di cui è unico socio. Anche in questo caso si tratta di sciogliere un’articolata trama contrattuale, ripercorrendola a ritroso, onde verificare in concreto se le singole prestazioni rese configurino altrettanti momenti dell’adempimento di una prestazione lavorativa indipendente dal contratto commerciale di servizi – in questo caso utilizzato come un contenitore

⁷⁸ Cfr. l’analisi di Pessi 1989, 102 ss.

⁷⁹ Ad esempio il titolare di uno studio associato che invii presso una struttura di cura fisioterapisti collaboratori propri: A. Firenze 13.7.2012 n. 865.

⁸⁰ O. Razzolini 2015, 6, con riferimento particolare alla possibilità di costituire s.r.l. unipersonali, sempre più agevole e meno onerosa, dopo la dir. europea del 9 aprile 2014.

vuoto – ovvero siano solo esecutive del servizio unitariamente reso dalla società per il tramite del lavoro non solo del titolare della società ma anche, eventualmente, di altri soci e addetti.

Si deve a tal proposito cercare di capire se, vincendo la presunzione negativa accolta dalla giurisprudenza, da una *societas* intesa in senso ampio possa derivare attività personale imputabile alle persone fisiche che la compongono o alla singola persona fisica che ne è il titolare. Ho accennato al tema sopra, ma è bene soffermarsi meglio a questo punto del ragionamento.

Secondo un orientamento, che si è sviluppato in materia di contratto di agenzia, in linea di massima una società (“di fatto”, irregolare o individuale) «costituisce centro autonomo di imputazione di interessi che si pone tra il socio ed il preponente»⁸¹, cosicché l’esercizio d’impresa non si potrebbe mai concretare in una prestazione personale⁸².

Si tratta però di un principio non granitico. Non può sfuggire infatti che altra giurisprudenza aveva ricondotto al campo dei rapporti individuati dall’art. 409 comma 1 n. 3 c.p.c. anche la società che presti servizi con preponderante impiego di attività lavorativa rispetto ad altre strutture – di qui la prevalente personalità, con l’organizzazione (art. 2082 c.c.) ridotta ai minimi termini e l’elemento costituito dall’esercizio in comune di una attività economica (art. 2247 c.c.) conseguentemente ridimensionato⁸³. Si tratta di una ricostruzione originale che getta un inedito *ponte* tra impresa e lavoro, superando la soggettività giuridica esteriore dell’ente per indagare il contenuto dell’organizzazione, il suo (personalistico) substrato⁸⁴.

Rimosso il contratto di società sarebbe necessario dapprima imputare il rapporto contrattuale direttamente in capo al socio o ai singoli soci e poi qualificarlo a seconda delle effettive modalità di svolgimento della prestazione di lavoro.

L’utilizzo di contratti di società per eludere la disciplina vincolistica del lavoro è però un fenomeno infrequente⁸⁵. Probabilmente ciò dipende, da una parte, dal fatto che «il datore di lavoro (effettivo), nel tentativo di negare al prestatore lo *status* di lavoratore subordinato, si esporrebbe al peggior male di

⁸¹ Cass. 22.3.2006 n. 6351; e cfr. Cass. 21.4.2011 n. 9273; Cass. 27.11.2000 n. 15241.

⁸² Cass. sez. II 16.2.2015 n. 3029; Cass. 29 novembre 2002 n. 16993.

⁸³ Cass. 3.6.1997 n. 4928.

⁸⁴ Razzolini 2012, 79 ss.

⁸⁵ Cfr. Cass. 5.11.1983 n. 6549. Cfr. anche Mazzotta 1988, 5.

trovarselo al suo fianco come *partner* del rapporto sociale»⁸⁶. D'altra parte, soprattutto quando l'entità sia uni-personale, è difficile che un imprenditore si accoli costi, oneri e adempimenti legati alla costituzione della società, architettando un piano complesso e dispendioso, per acquisire prestazioni di lavoro. Il vantaggio che si consegue non è poi così evidente. Potrebbe trovare spazio per le prestazioni a elevata specializzazione e più costose.

Tuttavia non è semplice individuare criteri certi a partire dai quali ricostruire una "frode" come quella descritta⁸⁷. Con ogni probabilità non basterebbe invocare la semplice "consistenza lavorativa" del servizio reso dalla società, che potrebbe però rilevare alla stregua di un indizio. Un peso non indifferente nella valutazione può rivestire la carenza degli elementi essenziali del vincolo associativo, desumibili dall'art. 2247 c.c., come l'ineffettività della partecipazione alla gestione del socio ovvero anche l'assenza di una partecipazione agli utili e alle perdite. Si tratta dell'ipotesi in cui sia contestata a monte la veridicità del rapporto societario, sulla falsariga di quanto accadeva non di rado, prima della riforma del 2001, nelle società cooperative a fronte di una «partecipazione alla vita societaria [...] puramente formale»⁸⁸.

Una conclusione parziale del ragionamento porta a ritenere che il requisito in esame è tanto meno pregnante quanto più si ritenga che l'art. 2 si approssima alla nozione di subordinazione e, quindi, è più significativo per chi ritiene che le collaborazioni etero-organizzate siano inquadrabili nell'area del lavoro autonomo⁸⁹, laddove l'esclusiva personalità costituirebbe uno dei principali argomenti della debolezza contrattuale che giustifica l'intervento estensivo-protettivo.

L'esclusività, all'interno di quest'ultima visione, finirebbe infatti, in concorso con gli altri requisiti, per isolare un'area intermedia che include il lavoro autonomo para-subordinato debole ed esclude il lavoro autonomo para-subordinato "imprenditoriale", laddove la para-imprenditorialità si

⁸⁶ Scognamiglio 1999b, 16.

⁸⁷ Cfr. Razzolini 2012, 88.

⁸⁸ V. *ex multis* Cass. 26.7.1996 n. 6748; Cass. 23.12.1999 n. 14510. Cfr. anche la risalente Cass. 25.3.1986 n. 2125, relativa a un caso di società di persone non cooperativa.

⁸⁹ Si intende, secondo questa linea di pensiero, che «la disponibilità di una organizzazione propria per il lavoratore diventa un criterio discrezionale della tipologia contrattuale, cui il legislatore lega le esigenze di tutela della persona del lavoratore sotto il piano della dignità, libertà e sicurezza, per la ragione esatta che questi valori sono virtualmente pregiudicati da una situazione in cui il lavoratore opera in una organizzazione altrui e tanto più quando tale organizzazione gli sia completamente estranea» (Occhino 2016, 225).

desumerebbe (anche ma non solo) dal riscontro di una personalità meno che prevalente, cioè dalla titolarità di una qualche forma – pur se ridotta ai minimi termini – di organizzazione in capo al prestatore. Tale tesi poggia su basi argomentative solide per collocare l'art. 2 sulla linea di sviluppo della tutela del lavoro autonomo "organizzativamente" dipendente⁹⁰.

La prevalente personalità circoscriverebbe in questa logica un'area di bisogno di tutela minore, pur se letta in combinazione con il requisito di continuità e di coordinazione (anche se intensa), con applicazione di poche, selezionate, discipline, poiché il risultato della combinazione dei tre elementi dell'art. 409 n. 3 c.p.c. non lambirebbe quel livello di dipendenza personale-organizzativa che rende la fisionomia del rapporto di lavoro etero-organizzato contigua a quella del rapporto di lavoro subordinato⁹¹.

All'esclusiva personalità, in questa ricostruzione, si affidano i destini della norma, anche se pare difficile, una volta affermata la natura autonoma delle prestazioni etero-organizzate, ricondurre a razionalità gli effetti applicativi previsti dalla norma stessa. Ciò, anche per il rischio di esporre la tutela predisposta a facili raggiri poiché, come visto, non è certo impossibile neutralizzare nel campo del lavoro autonomo, per il tramite di architetture negoziali più o meno articolate, il dato della personalità esclusiva.

5. L'esclusiva personalità tra gli indici di subordinazione

Si deve subito vagliare una differente ipotesi, secondo la quale l'avverbio "esclusivamente" starebbe a segnalare l'avvicinamento del rapporto al modello tipo-sociologico del lavoro subordinato.

In dottrina è comune il richiamo al concetto di prevalenza come elemento che, *naturaliter*, distingue lavoro autonomo e lavoro subordinato, rapporto quest'ultimo nel quale la personalità della prestazione «deve intendersi nel senso più rigoroso»⁹². Ciò spiegherebbe il richiamo, nell'art. 2094 c.c., al «proprio lavoro», nel senso che il lavoratore subordinato dispone essenzialmente di quello (cioè di sé stesso), mentre il lavoro autonomo presuppone spesso la disponibilità

⁹⁰ In tal senso Perulli 2016. Su una lunghezza d'onda diversa si colloca Pallini 2016, 69, che intravede nell'esclusiva personalità l'ante-fatto del rischio di un abuso di posizione economica, simile a quello preso in considerazione dall'art. 9 della l. 192 del 1998. Sul punto cfr. anche cap. IV.

⁹¹ In tema cfr. Gaeta 1993, 77-78.

⁹² Ichino 1989c, 73.

di mezzi e ausili – sempre possibile ancorché inattuata – e perciò l’opera del lavoratore autonomo è – il più delle volte – prevalentemente personale⁹³.

Se pare difficile poggiare l’esclusiva personalità solo sull’espressione “proprio lavoro” dell’art. 2094 c.c. giacché nelle altre norme in cui compare non acquisisce analogo valore⁹⁴, non si può negare il legame tra subordinazione e personalità, «due distinte ma essenziali qualificazioni dell’obbligazione di lavorare»⁹⁵.

Si deve fin da subito chiarire che, nel tentativo di delineare il concetto in esame, non pare utile il riferimento alla “alienazione” del lavoro. Non si deve infatti confondere alienità rispetto ai mezzi di produzione dell’impresa “committente” e assenza di organizzazione propria⁹⁶. L’alienità è caratteristica tipica di ogni contratto di collaborazione in cui non rilevino forme di partecipazione gestoria, come accade invece nel caso – ibrido, soprattutto dopo il d.lgs. n. 142 del 2001, tra rapporto societario e rapporto lavorativo – del socio lavoratore in cooperativa.

La carenza di beni produttivi – nozione che ci interessa specialmente – riguarda invece una caratteristica della *figura praestatoris* che si riflette sul contenuto della prestazione.

⁹³ Si intende che «il vincolo di subordinazione, riguardato sotto il profilo dinamico, non ha soltanto un significato tecnico, in quanto dovere di conformazione a un potere determinativo ... ma assume un qualificante significato personale, poiché è il mezzo per l’organizzazione e la direzione dell’attività personalmente, e *solo personalmente*, dovuta dal prestatore», di tal ché «la rilevanza della persona del prestatore nella esecuzione del rapporto di lavoro e nell’adempimento della sua obbligazione conformatrice si riflette sul momento tecnico-funzionale dell’organizzazione e del controllo dell’attività prestatoria nel suo *iter* di svolgimento, e non solo in relazione al risultato oggettivamente considerato» (Grandi 1987, 324). E ancora si afferma che nell’art. 409 n. 3 c.p.c., norma che individua i caratteri di un rapporto fisiognomicamente prossimo al lavoro subordinato, «appare posta su di un piano di semplice prevalenza, senza aggiungere il carattere assoluto di regola giudicata proprio dell’esecuzione del lavoro subordinato» (Riva Sanseverino 1986, 250). Cfr. anche Treu 2015, 339. Va ancora ribadito che ciò non significa che non possa essere esclusivamente personale la prestazione del lavoratore autonomo e coordinato – e sul punto v. *supra* – ma tale evenienza va misurata nel contesto complessivo, alla luce delle note tecniche indiziarie in uso presso la giurisprudenza, per verificare se dalla combinazione degli indici si possa trarre l’una ovvero l’altra conclusione, nel senso della subordinazione ovvero dell’autonomia.

⁹⁴ Grandi 1972, 73.

⁹⁵ Grandi 1972, 75.

⁹⁶ Come sembrerebbe fare, tra gli altri, Greco 2016, 281, salvo poi correggere il tiro. È inconferente, e ai nostri fini persino fuorviante, il richiamo fatto dall’A. citato alla sentenza della Corte costituzionale n. 30 del 1996.

La tracciatura di un nesso privilegiato tra esclusiva personalità e subordinazione – ancorché non esclusivo e solo in apparenza contraddetto dall'esistenza di prestazioni di lavoro autonomo esclusivamente personali – trova riscontro nella giurisprudenza che adotta la personalità – esclusiva, rigorosa, unica, che dir si voglia – come indice sintomatico di subordinazione⁹⁷.

Occorre precisare che il “proprio lavoro” *ex art. 2094 c.c.* fa riferimento ad un dispendio personalissimo di professionalità che resta tale anche se il lavoratore disponga di *utilities* materiali o immateriali per eseguire la prestazione, purché tali supporti passivi non caratterizzino una vera e propria forma auto-organizzativa, cioè occupino uno spazio autonomo – ma non prevalente⁹⁸ – nell'economia della prestazione⁹⁹. Peraltro la più rigorosa personalità non è esclusa dall'esistenza di una “micro-organizzazione” limitata al possesso di strumenti inermi¹⁰⁰ (cellulare o personal computer di non rilevante valore o pregio tecnico) insignificanti nella direzione di senso che l'indice imprime: intercettare lavoratori relativamente più indipendenti in quanto nella titolarità – come dice la giurisprudenza – di una pur minima organizzazione para-imprenditoriale.

Il possesso di utensili per l'esecuzione del lavoro può talvolta denotare una condizione di autonomia operativa sintomatica di una certa libertà spesa nel rapporto che – di norma – non risponde ai canoni della subordinazione. E, come visto, una parte della giurisprudenza considera una forma di elusione la fornitura di materiali, locali, mezzi e risorse al lavoratore assunto come collaboratore autonomo¹⁰¹ o all'imprenditore parte di un contratto d'appalto, negozio che

⁹⁷ Cfr. Cass. 24.6.2009 n. 14868. Si legge di «totale assenza di una organizzazione imprenditoriale in capo alla ricorrente», in T. Teramo 18.9.2013 n. 555; e in T. Teramo 1.12.2011 n. 902. Così, *ex converso*, una pur minima organizzazione è indice di autonomia secondo Cass. sez. II 31.10.2013 n. 24561. Cfr. anche Cass. 19.4.2010 n. 9251; Cass. 21.1.2009 n. 1536; e Cass. 5.5.2004 n. 8569.

⁹⁸ Ichino 1989c, 76.

⁹⁹ A meno che non si voglia caratterizzare il contratto di lavoro innanzitutto per l'alienità dei mezzi di produzione, in una concezione decisamente inattuale e fin troppo influenzata dal riferimento alla figura empirica del lavoratore nella fabbrica che aliena il lavoro a favore del proprietario. L'idea del possesso di strumenti tecnologici (eventualmente) propri come caratteristica plausibile del rapporto di lavoro subordinato pare avallata ulteriormente dalla disciplina del lavoro agile (art. 1 comma 2, capo II, testo approvato in via definitiva, cfr. par. 9.3, cap. II, sez. III). Cfr. anche Treu 2015.

¹⁰⁰ Cfr. Greco 2016, 282. È il caso della “mazzetta” per l'edile che operi presso abitazioni o della spatola per l'imbianchino. Cfr. Cass. sez. II 31.10.2013 n. 24561.

¹⁰¹ Cass. 20.2.2015 n. 3476.

sarebbe in tali condizioni utilizzato addirittura per dissimulare una semplice prestazione di lavoro subordinato. Ciò che evidenzia come la personalità sia parte della rappresentazione qualificativa del vincolo di subordinazione.

L'indicazione dell'esclusiva personalità nell'art. 2 comma 1 potrebbe allora aver dato rilievo alla normale estraneità del lavoratore subordinato al possesso o alla disponibilità della materia, al contrario di quanto si verifica nelle forme più tipiche del lavoro autonomo; normale, appunto, perché indice empirico relativo all'*id quod plerumque accidit*.

Parallelamente, sempre nell'ambito del lavoro subordinato, avrebbe valorizzato il divieto – a oggi ancora vigente con la sola eccezione (peraltro dubbia) del contratto di portierato – di adempimento del terzo ovvero di adempimento a mezzo terzi per distanziarsi dalla condizione tipica del lavoratore autonomo, professionista o no, laddove il divieto di adempimento a mezzo terzi è elemento solo naturale – oggetto di una eventuale, separata pattuizione – ma non essenziale.

Il dato social-tipico del normale possesso di strumenti del lavoratore autonomo – e il correlato fattore della normale assenza di “organizzazione” di beni o persone nel caso del lavoratore subordinato – non parrebbe in quest'ottica irrilevante poiché nel gradiente applicativo si dovrà fare ricorso anche ai dati dell'esperienza e infatti lo si ritrova nei ragionamenti della giurisprudenza in materia di qualificazione del rapporto, declinato all'interno di sfumature di significato differenti¹⁰².

È però evidente che, come accadeva per la prevalente personalità nell'art. 409 n. 3 c.p.c., una lettura isolata non consente di arrivare a solide conclusioni, giacché – lo si vuole ribadire per chiarire ancora una volta il punto – in potenza è esclusiva anche la personalità della prestazione lavorativa autonoma. Il requisito di cui si discorre, come non è, da solo, idoneo a qualificare la fattispecie concreta di volta in volta all'esame del giudice, così non è decisivo nel contesto dell'art. 2 comma 1.

Parimenti si può apprezzare la capacità dell'indice in esame, una volta calato nella realtà del rapporto oggetto di qualificazione, di spostare l'ago della

¹⁰² Cass. 14.4.2008 n. 9812. Sulla alterità degli strumenti T. Milano 8.4.1989, OGL 1989, 333; Cass. 25.5.2010 n. 12739; Cass. 3.3.2009 n. 5079; Cass. 18.3.2004 n. 5508 (utilizzo di strumenti scolastici di proprietà della scuola); Cass. 29.7.1994 n. 7095. In questa logica l'esclusiva personalità «sembra rispondere alla *ratio*, perseguita anche con l'abolizione delle co.co.pro., di fare chiarezza nelle molteplici situazioni lavorative che rientrano tra le collaborazioni, onde puntare a ottenere la massima corrispondenza tra realtà lavorativa e apparenza» (Tria 2016, 57).

bilancia giudiziale verso la subordinazione, “setacciando” tra i tanti requisiti pratici una specifica caratteristica prestazionale. La personalità esclusiva si combina infatti con l’etero-organizzazione e la continuità delle prestazioni. Sul legame tra personalità esclusiva e potere di organizzare l’esecuzione della prestazione mi soffermerò quando tenterò una lettura coordinata dei tre indici dell’art. 2 comma 1 (cap. IV)

Non può essere escluso infine, in senso diverso e più radicale, che, una volta riscontrate in giudizio prestazioni prevalentemente (e non esclusivamente) personali, dall’istruttoria emergano altri, diversi, elementi significativi tali da corroborare la prova della natura subordinata del rapporto. Un ragionamento analogo, nel campo del requisito della continuità, potrebbe svolgersi per le ipotesi di prestazioni occasionali, almeno se si accetta che la nozione non contrasti con il carattere durevole del rapporto (cfr. cap. II, sez. II).

Sezione II - Continuatività

SOMMARIO. 1. La categoria dei rapporti contrattuali di durata. Posizione del problema – 2. Le prestazioni continuative di lavoro autonomo. – 2.1. *Segue*. Continuatività nel lavoro a progetto e in altri contratti tipici. – 3. La “continuità” del rapporto di lavoro subordinato. – 3.1. *Segue*. Continuità e inserimento. – 4. La continuatività delle prestazioni etero-organizzate. – 4.1. *Segue*. Prestazioni continuative e occasionalità. – 5. *Segue*. Dalla continuatività delle prestazioni alla continuità del rapporto – 6. Le prestazioni (esclusivamente) personali e continuative in funzione dell’etero-organizzazione. *Rinvio*

1. La categoria dei rapporti contrattuali di durata. Posizione del problema

Tra i requisiti della disposizione dell’art. 2, d.lgs. n. 81 del 2015, figura anche la continuatività delle prestazioni, elemento che, al contrario della “esclusiva personalità” appena esaminata, non costituisce affatto una novità¹.

Da una parte la “continuità” è carattere normale del rapporto di lavoro subordinato² nel senso che le prestazioni di lavoro subordinato sono essenzialmente continuative³. D’altro canto il termine compare, oltre che nell’art. 409 n. 3 c.p.c., negli articoli 1360, 1373, 1458, 1467 c.c. norme che danno forma allo statuto legale di una categoria generale, i “contratti ad esecuzione continuata o periodica”.

In altre disposizioni il più generale concetto di continuità ha tratto dalle caratteristiche della fattispecie, come accade implicitamente nell’art. 2094 c.c. e, attraverso il riferimento al rapporto continuato, alle prestazioni continuative o alla stabilità del vincolo, nell’art. 1559 c.c. (somministrazione), nell’art. 1667 c.c. (appalto di prestazioni di servizi continuative o periodiche), nell’art. 1742 c.c. (agenzia), nell’art. 2209 c.c. (procuratori), nell’art. 230-*bis* c.c. (partecipante all’impresa familiare) e 230-*ter* c.c. (convivente), anche in una serie di disposizioni (cfr. per esempio 2409 *duodecies* comma 10, lett. c), c.c., ineleggibilità al consiglio

¹ Stolfa 2015, 406.

² Ficari 1981, 15-16.

³ Nel senso che «la continuità della prestazione lavorativa è caratteristica *anche* dell’obbligazione di lavoro subordinato» si legga Santoro-Passarelli G. 1979, 60 (corsivo aggiunto). Innanzitutto perché vi sono sottesi interessi duraturi che il contratto mira a soddisfare (cfr. Mancini 1962).

di sorveglianza) come attributo di prestazioni di *facere* in varia guisa caratterizzate da una durata nel tempo.

La vicenda ricostruttiva della continuità dei rapporti obbligatori si lega a un'altra distinzione "classica", quella tra obbligazioni di mezzi e obbligazioni di risultato. Questa distinzione, storicamente posata sul versante dell'oggetto dell'obbligazione e della responsabilità contrattuale, è stata indagata dalla migliore dottrina⁴ e poi messa quasi completamente da parte dalla giurisprudenza⁵ – oggetto infatti di richiamo «quasi sempre tralaticio»⁶ – in quanto incapace oramai di cogliere la differenza tra lavoro subordinato e lavoro autonomo. E tuttavia è utile tenerla a mente per verificarne l'impatto su binomio continuità-istantaneità.

Sul piano dell'interesse del creditore rileva invece la distinzione tra contratti in cui è dedotta una prestazione ad adempimento istantaneo e contratti che hanno trovato sistemazione nell'ambito dei "rapporti di durata". Il *nomen* della categoria appena enunciata incorpora in sé il concetto di durata «che ha diritto alla qualifica di fondamentale»⁷ in quanto perno del campo d'applicazione di alcune norme fondamentali dettate in materia di contratti in generale⁸.

L'individuazione della categoria risale a una dottrina che distingueva durata della prestazione, in cui l'adempimento si prolunga nel tempo e coincide con ogni singolo momento dell'esecuzione, e istantaneità della prestazione, in cui il «momento consumativo dell'esecuzione» è unico e coincide con la «consegna del lavoro finito»⁹. Una differenza sommariamente ricostruibile, nel campo dei contratti aventi ad oggetto prestazioni di *facere*, in termini di *locatio operarum* e *locatio operis*.

⁴ Mengoni 1954; cfr. anche Trivelloni 2007.

⁵ Cass. S.U. 11 gennaio 2008 n. 577.

⁶ Ghera 2012, 509.

⁷ Oppo 1943, 144.

⁸ Cfr. art. 1360, 1373, 1458 e 1467 c.c. e sulle disposizioni applicabili si legga Messineo 1946, 210-211. Cfr. Rubino 1939, 10 ss., e Falzea 1941, 196 nt. 185. La categoria dei rapporti di durata descrive, nell'insieme dei rapporti obbligatori contrattuali, un modo d'essere di molti contratti tipici di talché – rilevava lo stesso Oppo 1943 – sarebbe meglio forse parlare, in senso tecnico, di contratti di durata, espressione meno compromettente di "rapporti obbligatori di durata" (che non esclude i negozi unilaterali) e "rapporti di durata" (che non esclude le relazioni familiari o quelle nel campo nei rapporti reali); si tratta inoltre di definizione meglio orientata a segnalare che la durata è elemento causale *ex* art. 1325 n. 2 c.c.. Tuttavia è ammissibile il ricorso, per comodità, alla formula più breve e riconoscibile.

⁹ Ramponi 1890, 312.

Di fronte al dubbio su dove collocare l'ipotesi in cui sia convenuta una serie di "consegne" periodiche in sequenza¹⁰, autorevole dottrina generalizzava la portata concettuale della "durata" estensibile ai rapporti caratterizzati da obbligazioni di risultato ogni qualvolta fosse apprezzabile l'impiego di una determinata quantità di tempo¹¹. In tale logica il tempo avrebbe avuto il medesimo senso giuridico per lo scultore che impiega un anno per terminare l'opera d'arte, come per lo scalpellino che lavora per la ditta di rifiniture con un contratto a termine annuale presso qualsiasi cantiere dove viene inviato. E nella stessa prospettiva apparirebbe coerente l'affermazione secondo la quale il rapporto obbligatorio di durata rappresenta «il caso normale», considerata la normale durevolezza dei bisogni economici personali sottesi alla nascita dei rapporti giuridici¹².

Il concetto di durata veniva riferito così all'attuazione esecutiva del programma obbligatorio più che alla sua realizzazione consumativa e, quindi, all'adempimento dell'obbligazione¹³.

Avvertiva però un disagio sotto il profilo ermeneutico un'autorevole dottrina che proponeva una tripartizione tra prestazioni istantanee, ripetute e continuative¹⁴. Mentre, all'interno di una delle più articolate e compiute elaborazioni sul tema, Giorgio Oppo giungeva a negare invece che «ogni contratto la cui esecuzione si prolunghi nel tempo è ... compreso nel concetto di contratto di durata»¹⁵. L'Autore suggeriva di dare alla "durata" due accezioni logico-giuridiche fondamentali:

1) in senso atecnico e a rilievo esterno; l'attività diviene strumento preparatorio¹⁶ per il raggiungimento del risultato finale pattuito consistente in una prestazione «concentrata in un solo momento»¹⁷, con la conseguenza che «il tempo non è ... *utile* all'interesse delle parti ... ma è *subito* dalle parti in quanto non può ottenersi immediatamente la soddisfazione dell'interesse

¹⁰ Devoto 1943, 141.

¹¹ In tal senso affermava Asquini 1915, 36, che non esiste «alcuna logica necessità di limitare il valore del tempo, come in diretta unità di misura dei fenomeni, al solo campo di energie di lavoro, come tali, e non a quello dei risultati di lavoro».

¹² Messineo 1943, 70.

¹³ Il rilievo era già di Devoto 1943, 301.

¹⁴ Barassi 1944, 341.

¹⁵ Oppo 1943, 147.

¹⁶ Oppo 1943, 155.

¹⁷ Oppo 1943, 147.

contrattuale»¹⁸. Di quell'atto esecutivo «ai fini giuridici è indifferente la durata»¹⁹, la quale dunque resta estranea alla causa negoziale del contratto.

2) in senso tecnico e a rilievo interno; la prestazione si distribuisce fluidamente nel tempo, fattore che acquisisce un ruolo qualificante. In tal senso affermava: «nei contratti di durata la prestazione è determinata "in funzione della durata stessa", in quanto la "sua entità quantitativa" dipende dalla durata del rapporto»²⁰. La durata è quindi voluta dalle parti «in quanto l'utile del rapporto è alla durata proporzionale»²¹. Tale configurazione ha la propria cifra nella soddisfazione di un interesse durevole di una delle parti corrispondente, in una logica quantitativa, al tempo di durata dell'atto esecutivo. Il tempo influenza così la conformazione causale del contratto.

Solamente in quest'ultima accezione (n. 2) la "durata" acquisisce capacità ricognitiva di una serie omogenea di fattispecie contrattuali in cui il debitore non subisce il rischio del mancato conseguimento del risultato poiché l'interesse del creditore è già soddisfatto dell'esecuzione continuativa. Alla prima accezione sono viceversa riferibili anche quelle forme della *locatio operis* (contratto d'opera, appalto, trasporto) nelle quali la durata è solo indotta dal protrarsi di uno sforzo esecutivo volto a un adempimento unitario finale²², perciò dette ad esecuzione prolungata. In simili ipotesi il creditore, potendo giocare sul tempo massimo per l'adempimento, si trova in una posizione di vantaggio e, soprattutto, non è

¹⁸ Oppo 1943, 156.

¹⁹ Carnelutti 1951, 34.

²⁰ Oppo 1943, 169. La fissazione del termine finale, di conseguenza, avrebbe senso solo in questi "rapporti di durata". Per le obbligazioni istantanee il termine finale è il termine massimo per adempiere. Sul punto Russo 1969, 145. Cfr. anche Di Majo 1992: «Anche dal punto di vista lessicale si può dire che "il tempo della durata" (dell'esecuzione) di obblighi è cosa diversa dal "tempo dell'adempimento" di un'obbligazione ad esecuzione istantanea. La differenza non va tuttavia neanche sopravvalutata. Anche con riguardo alle obbligazioni di durata è legittimo parlare di "tempo dell'adempimento", nel senso che l'adempimento, se non dovrà realizzarsi in un preciso momento del tempo ("termine per l'adempimento"), è destinato tuttavia a protrarsi nel tempo. Potrà allora parlarsi di tempo dell'adempimento, nel senso della durata di esso ma con l'avvertenza che, in tal caso, la durata non è un elemento accidentale ma è l'effetto della stessa natura della prestazione dedotta in obbligazione, la cui dimensione quantitativa è in ragione dell'unità temporale. È questa l'intrinseca struttura delle obbligazioni di durata. Se ciò non si ha presente, non si arriverà mai a capire perché è di durata l'obbligazione del lavoratore subordinato e non quella di colui che si è impegnato a eseguire in via autonoma un'opera per il committente. In quest'ultimo caso la durata dell'adempimento è "subita" ma non "voluta" dalle parti»

²¹ Oppo 1943, 157 (corsivo originale).

²² Di Majo 1992. Di qui l'affermazione (Oppo 1943, 171) che, nell'appalto, la durata è «necessaria, ma non utile» all'interesse delle parti, perché la durata è un fatto che può rilevare ma non incide sulla causa. Cfr. anche Rubino 1957, 693.

soddisfatto dall'esecuzione continuativa poiché, dall'ottica del diritto, la ripetizione di un comportamento nel tempo non costituisce già adempimento.

Quanto al dubbio originario circa l'ipotesi delle prestazioni ripetitive – *tertium genus* secondo alcuni – lo stesso Oppo precisava che «è nella stessa attività ripetuta o continuativa che consiste la *solutio*, l'adempimento»²³. Il frazionamento in una molteplicità di prestazioni non significa dunque «pluralità di obbligazioni, accompagnata da una pluralità di cause» altrimenti, richiamando ciascuna causa un *suo* contratto, «la nozione stessa di contratto ad esecuzione periodica sarebbe per implicito negata»²⁴. La serie dei risultati in nesso di continuità consente viceversa di dare rilievo al rapporto come unico e continuativo in senso stretto²⁵. Centrale è dunque la sussistenza di un effettivo collegamento che non potrebbe essere escluso *a priori* per il solo fatto che le prestazioni abbiano natura diversa²⁶, dovendosi viceversa avere a riguardo all'unicità dell'interesse del committente che la catena di prestazioni d'opera mira a soddisfare²⁷.

Nell'ambito della categoria dei rapporti contrattuali di durata si potevano perciò distinguere sia rapporti con prestazioni continuative, sia rapporti con prestazioni periodiche in cui la continuità attinge alla reiterazione di una serie concatenata di adempimenti *uno actu*²⁸.

²³ Oppo 1943, 156.

²⁴ Messineo 1946, 209.

²⁵ Santoro-Passarelli G. 1979, 63.

²⁶ Cfr. Pedrazzoli 1984, 520, ancorché l'A. prediliga un'impostazione volta ad accogliere nella definizione dell'art. 409 n. 3 c.p.c. anche rapporti ad esecuzione prolungata.

²⁷ Soddisfatto, in simili ipotesi, è pur sempre l'interesse durevole del committente connotato dal «*protrarsi dell'adempimento per una certa durata*» affinché «il contratto produca l'effetto voluto dalle parti e soddisfi i bisogni che le mossero a contrarre» (Oppo 1943, 156-157). Infatti il codice civile ricollega ai contratti ad esecuzione periodica alcuni effetti tipici dei contratti che chiama «ad esecuzione continuata» (cfr. art. 1458 c.c. e soprattutto art. 1677 e 1559 c.c.). Sul parallelo tra appalto con prestazioni continuative e contratto d'opera di durata cfr. anche Mengoni 1965, 413 ss.; e Perulli 1996, 12 ss., *ivi* 15, con i richiami in nota a Barassi.

²⁸ Ghezzi 1970a, 173-174. Di una certa suggestione, a tal riguardo, è la figura, quasi intermedia tra le due richiamate, del «contratto di coordinamento» di cui riferisce Salandra 1940, 21 ss. Benché non abbia avuto il successo di altre categorie innominate (forse per via dell'eccessiva prossimità temporale con l'entrata in vigore del codice del 1942 che avrebbe rilanciato il tema della «continuatività»; anche se il tema era già in voga ben prima), la nozione mi sembra significativa della connessione esistente tra durevolezza degli interessi ed esigenze connettive tra le sfere organizzative delle parti. Salandra vi fa rientrare quelle programmazioni contrattuali basate sulla predisposizione di una piattaforma alla quale ogni successiva richiesta di prestazione a risultato potrà rinviare *per relationem*, una nozione che richiama quella di contratto-quadro o contratto normativo. Non v'è interesse durevole da soddisfare se non, indirettamente, attraverso il rispetto «continuativo» di una trama negoziale predeterminata capace di influenzare il

Quanto detto ha rilievo nel diritto del lavoro perché, nella sua forma “più tipica”, l’obbligazione assunta dal prestatore d’opera *ex art. 2222 c.c.* è di risultato e si adempie istantaneamente, con la consegna dell’*opus perfectum*, mentre l’obbligazione del lavoratore subordinato è sempre “di mezzi” o meglio di comportamento – perché si adempie in un numero di atti esecutivi consequenziali – e il rapporto è normalmente di durata in senso tecnico – cioè realizza un interesse durevole del datore di lavoro – giacché diversamente non sarebbe possibile esercitare il potere direttivo²⁹.

Tuttavia in molteplici ipotesi nell’area del lavoro autonomo il rapporto è qualificabile come rapporto tecnicamente di durata nel significato anzidetto poiché, nel quadro programmatico oggetto di pattuizione, le parti non hanno identificato un assorbente risultato solutorio – di talché la prestazione non potrebbe *continuare* simmetricamente all’interesse (durevole) manifestato dalla controparte contrattuale – oppure perché, pur avendo circoscritto il servizio da compiere, si richiede la realizzazione di più risultati in un nesso di continuità non limitabile al pre-adempimento (attività preparatoria del risultato³⁰) bensì già

contenuto dei successivi accordi, ciascuno dotato di propria identità. La specifica rilevanza di tale categoria si regge sul debole argomento della possibilità di domandare la risoluzione del “contratto fondamentale” in caso di rilevante inadempimento del contratto “successivo”. La categoria, ancorché difficilmente potrà trovare spazio oggi perché costruita a ridosso della nozione di continuità offerta da Oppo, desta interesse poiché sembra tentare di incunarsi in uno “spazio vuoto” tra l’ipotesi delle prestazioni continuative in senso tecnico e quelle continuative solo di fatto (perché la continuità non è sancita per contratto ma desumibile dal ripetersi di più *opera* connessi), andando a selezionare una serie di rapporti in cui esiste un interesse durevole desumibile da una piattaforma negoziale primigenia che si realizza in singoli momenti successivi tramite l’instaurazione di “nuove” e distinte obbligazioni il cui contenuto a quel contratto rinvia sotto il profilo regolamentare; una situazione che però potrebbe anche sovrapporsi a quella della ripetizione dei risultati continuativa in quanto è voluta come tale fin dall’inizio. I singoli contratti “attuativi” hanno del resto il *dna* di un programma negoziale cui era sottesa la scelta della *relatio* tra ogni singolo accordo e l’accordo-madre. La situazione, letta così, è dissimile da quella che si poteva verificare nel contratto a progetto, in cui il progetto è la base regolamentare di un rapporto che si articola per singoli momenti esecutivi successivi, ma in cui questi non richiedono alcuna ulteriore pattuizione sussistendo una facoltà di “coordinamento continuativo” conferito al committente con l’atto iniziale. Mentre, proprio nei contratti definiti da Salandra “di coordinamento” potrebbe mancare il coordinamento stabile dovendosi in tal caso verificare, nell’ambito dei singoli negozi attuativi, se sia stato pattuito.

²⁹ Perulli 2007, 28.

³⁰ In generale, sui conegni preparatori dell’adempimento cfr. Mengoni 1954, 370; Mancini 1957, 147 ss.; Natoli 1974, 18. Sul contenuto «generico» delle obbligazioni di *facere* e sulla loro dinamica attuativa cfr. Panuccio 1972, 85 ss. Non bisogna confondere, peraltro, l’adempimento dell’obbligazione di lavoro con l’attuazione di comportamenti preparatori, che non esauriscono il contenuto attivo dell’obbligazione medesima. In tema, con riferimento alla subordinazione cfr.

adempimento continuativo; ipotesi queste in cui finisce per assumere parimenti rilevanza l'interesse durevole del committente in senso contrattuale³¹.

All'interno della macro-distinzione si ridesta quella bistrattata diarchia concettuale dominata da due sotto-specie, obbligazione di mezzi – comune a continuativi e periodici – e obbligazione di risultato, secondo una categorizzazione ancora capace di «contribuire all'articolazione tipologica di varie forme di lavoro autonomo»³².

2. Le prestazioni continuative di lavoro autonomo

In questo quadro si iscrive la norma sulle collaborazioni coordinate e continuative – il cui esame è decisivo per inquadrare il disposto del *Jobs Act* – che ha dato evidenza normativa a una serie di rapporti atipici preesistenti, risultato dell'innesto all'interno del modello dell'art. 2222 c.c. di elementi “collaborativi” ma non tali da snaturare le caratteristiche della prestazione che deve essere sempre resa «senza vincolo di subordinazione».

Prima questione da risolvere è se l'art. 409 n. 3 c.p.c. intercetti solo rapporti di durata in senso tecnico – contrassegnati da una maggiore prossimità al lavoro subordinato quanto più sottile è la differenza tra potere direttivo e coordinamento – ovvero anche rapporti imperniati sulla logica della *locatio operis* ma di fatto continuativi³³.

Una parte della dottrina valorizzava il richiamo alla continuità delle prestazioni per sostenere che la durata poteva essere intesa in senso tecnico, come accade normalmente nei due rapporti, agenzia e rappresentanza commerciale,

Suppiej 1963, 280, che configura l'obbligazione di lavoro come fattispecie complessa; per valutazioni critiche cfr. Marino 1976, 99.

³¹ Ghera 1988, 609 ss.; Mengoni 1965, 413 ss.; Sangiorgi 1965, 19 nt. 6. Cfr. ancora Oppo 1992, 220, il quale osserva che alla durata corrisponde «un'attività continuativa del debitore prestata come tale, e non come mezzo – sia pure dedotto in obbligazione – per pervenire all'adempimento di una prestazione finale, e che come tale, e non in relazione a questo risultato finale, soddisfa (dal punto di vista economico) l'interesse ed adempie (dal punto di vista giuridico) l'obbligazione»; per poi aggiungere che «alla durata corrisponde la soddisfazione (continuativa) di un interesse durevole», sicché «la durata così intesa attiene alla funzione del contratto, nel senso che il protrarsi dell'adempimento per una certa durata è condizione perché il contratto produca l'effetto voluto dalle parti e soddisfi i bisogni che le mossero a contrattare; nel senso, correlativo al primo, che l'utilità che le parti si ripromettono dal contratto è relativa alla durata del rapporto» (221).

³² Santoro-Passarelli G. 1979, 63.

³³ Il termine “prestazione continuativa” nell'art. 409 n. c.p.c. sarebbe usato «per indicare il mero protrarsi di fatto dell'attività lavorativa nel tempo» (Ichino 1989, 103). Cfr. Sandulli 1986, 1417 s. Sulla questione si leggano anche Ghezzi 1974 99 ss.; e Pessi 1980, 361.

nominando i quali la norma esordisce³⁴. Sembrava in effetti corretto estromettere dalla categoria delle collaborazioni processuali le prestazioni ad esecuzione istantanea o prolungata in vista del risultato, nelle quali è «il tempo ad essere commisurato alla prestazione e non viceversa»³⁵, e includere invece, oltre alle prestazioni di attività, le prestazioni periodiche tali in virtù di una sequenza di risultati interconnessi³⁶. Appariva poi decisiva una precisazione: non è importante che la prestazione tecnicamente continuativa sia programmata come tale, ma è sufficiente che sia svolta di fatto – e quindi osservabile *ex post* – come attività diretta alla soddisfazione di un interesse durevole³⁷.

Tuttavia, a causa del riferimento alla «prestazione *d’opera*» e facendo leva sulla finalità sostanziale perseguita dal legislatore, quell’assunto avrebbe incontrato la resistenza della giurisprudenza propensa a verificare la “continuità materiale” della prestazione anche nell’ambito di quei rapporti in cui ha rilievo conclusivo il raggiungimento di un *opus* determinato³⁸, e a escludere la “continuatività” *ex art. 409 n. 3 c.p.c.* solo nei casi di prestazioni occasionali³⁹ ovvero ad esecuzione istantanea⁴⁰ o in ogni caso di brevissima durata. Questa

³⁴ Sandulli 1982, 248. Sul legame tra stabilità e permanenza della prestazione dell’agente e continuatività cfr. Ghezzi 1970, 3.

³⁵ Santoro-Passarelli G. 1979, 61.

³⁶ Mazzotti 2014, 240. Simili rapporti trasfigurano sul piano dell’obbligazione di *facere*, l’ipotesi dell’art. 1677 c.c. in materia di appalto che consente l’applicazione delle norme della somministrazione ai contratti d’appalto che si concretino in prestazioni ininterrotte e frequentative.

³⁷ Cfr. in questi esatti termini Santoro-Passarelli G. 1979, 64. Parz. Diff. ovverosia come durata contrattualmente voluta Cessari 1974, 17. Allora non può assumere rilievo dirimente la questione della divisibilità *ratione temporis* della prestazione: per il rilievo dell’ambiguità del criterio e per la critica a Ichino che ne fa uso (1984, 29) si legga quanto afferma, in un senso condivisibile, Perulli 1996, 190-191.

³⁸ Favorevoli Pedrazzoli 1984, 476; e Pessi 1989, 361. Si fanno rientrare così le prestazioni protratte per un apprezzabile lasso di tempo o in cui è sancita un’interazione tra le parti che si protrae per tutta la durata del rapporto (in questo caso facendo forse sconfinare la nozione di continuatività nel coordinamento). Cfr. tra le più significative Cass. sez. trib. 30.12.2015 n. 26061; Cass. 31.1.2014 n. 2197; Cass. 9.7.2014 n. 15706; Cass. 2.4.2014 n. 7680; Cass. sez. II 29.11.2013 n. 26856; Cass. 9.2.2009 n. 3113; Cass. 10.10.2007 n. 21226; T. Arezzo 7.7.2016 n. 816; T. Torino 20.5.2005; Cass. sez. III 9.3.2001 n. 3485; Cass. 20.8.1997 n. 7785; Cass. 30.12.1999 n. 14722; Cass. 11.11.1998 n. 11397; Cass. 24.7.1998 n. 7288; Cass. 26.10.1990 n. 10382; Cass. 15.10.1986 n. 6052; Cass. 17.3.1980 n. 1764; Cass. 22.7.1976 n. 2906. Cfr. anche Pisani 1998, 37 ss.; Mezzacapo 2014, 154 ss.; Santoro-Passarelli 2015c, 6 ss. *Contra*, per una lettura rigorosa, Cass. 14.2.2001 n. 2120.

³⁹ Cass. 19.4.2002 n. 5698. Sull’accezione di “occasionale” cfr. oltre.

⁴⁰ In effetti nell’una o nell’altra forma sussiste una «rilevante estensione temporale dell’attività prestata» (Ichino 1989c, 107) che rende pressante il bisogno di protezione della persona, in uno stato di debolezza contrattuale spesso aggravata dalla mono-committenza assoluta o prevalente

impostazione sganciava il ragionamento dalla continuità come presupposto del rapporto di durata, per connetterlo alla continuità come durata nel tempo dell'attività esecutiva.

2.1. *Segue. Continuità nel lavoro a progetto e in altri contratti tipici*

La questione della compatibilità tra prestazioni durevoli definite "continuative" e obbligazione di risultato è tornata in auge dopo l'introduzione del contratto tipico di lavoro a progetto ai sensi dell'art. 61 ss. d.lgs. n. 276 del 2003.

Il tema del "tempo" nel lavoro a progetto è stato al centro di numerosi contrasti interpretativi, alimentati anche da "contraddizioni" interne alla disciplina legale sintomatiche del carattere intimamente *ibrido* della fattispecie⁴¹.

che identifica una peculiare condizione non di semplice debolezza ma di vera e propria "dipendenza economica" del prestatore d'opera, avendo questi una fonte di reddito unica e senza alcun paracadute sociale o giuridico che ammortizzi il rischio di perdita della commessa. Cfr. Sandulli 1986, 1417. Significativo a tal proposito è il richiamo all'elemento della continuità anche in altre norme Nell'art. 230 *bis* c.c. per dettare i requisiti delle prestazioni del familiare che attribuiscono diritti di partecipazione economica e finanche gestoria. Di analogo tenore, e anzi utile a spiegare il significato della continuità mista a fenomeni di inserimento organizzativo, è la norma dell'art. 230 *ter* c.c., di recente introduzione (art. 1, comma 46, L. 20 maggio 2016, n. 76.), che identifica quale presupposto dei diritti "partecipativi" – «una partecipazione agli utili dell'impresa familiare ... commisurata al lavoro prestato del convivente» – una *stabile* prestazione d'opera. Per "stabile", come nella nozione di contratto di agenzia *ex* art. 1742 c.c. (laddove la stabilità si colora della caratteristica professionalità dell'agente), si intende sempre non occasionale, quindi in forza di un accordo – non di lavoro subordinato o "di società", come prevede la disposizione stessa – che comporti l'esigenza di interfacciarsi continuativamente con l'organizzatore della prestazione. Altrimenti non si giustificerebbe neppure l'attribuzione di così rilevanti diritti patrimoniali.

⁴¹ Da una parte il progetto pareva configurato come oggetto del contratto (Santoro-Passarelli G. 2011, 671) sul modello dell'art. 2224 c.c., la cui realizzazione estingueva il rapporto (art. 67 comma 1) indipendentemente dal tempo impiegato dal collaboratore (art. 61 comma 1); si doveva anche apporre un termine che, in questa logica, si sarebbe atteggiato a termine massimo per la realizzazione del progetto, quindi termine *per* l'adempimento (sulla differenza cfr. Di Majo 1992). Cfr. Ichino 2005, 142, il quale considera problematica l'ipotesi in cui l'esigenza non sia compatibile col termine fissato dalle parti; e in tal senso cfr. anche Tiraboschi 2009, 176, perciò portato a intendere il termine finale come termine per l'adempimento.

D'altra parte dovevano essere indicati nel contratto la durata determinata o determinabile della prestazione e le forme di coordinamento temporale della prestazione (art. 62 lett. a. e d.). Inoltre si concedeva una sospensione del periodo lavorativo senza uno slittamento del termine finale per l'adempimento (art. 66) e si consentiva il recesso anche *ad nutum* (art. 67 comma 2 *ex* art. 1373 c.c.). Tali elementi sembravano conferire rilievo all'attività solutoria duratura del debitore, per il tempo ed entro il termine (non più *per* l'adempimento ma, da questa prospettiva, al massimo *dell'*adempimento) stabilito dal contratto. Allora, rispetto all'indicazione del progetto come oggetto del contratto una parte della dottrina scorgeva un «*revirement* sistematico» (Perulli

Ciò spiega anche per quale ragione le occasioni successive al 2003 per chiarire i dubbi non siano state opportunamente colte dal legislatore.

Ad ogni modo l'impostazione maggiormente condivisibile, pur mantenendo ferma la qualificazione d'obbligazione di risultato da dare al servizio unitario funzionalmente indivisibile⁴², ha postulato la realizzabilità del progetto sia attraverso il raggiungimento di un unico risultato sia attraverso la ripetizione di più prestazioni di risultato avvinte da un unico piano di vincolante continuità⁴³. In questa logica poteva essere escluso che il lavoratore a progetto avrebbe assunto un'obbligazione "di mero comportamento"⁴⁴ poiché avrebbe risposto sempre, sotto il profilo della responsabilità contrattuale, del mancato raggiungimento dell'obiettivo finale⁴⁵. Mentre il rapporto avrebbe potuto alternativamente atteggiarsi a rapporto di durata in senso tecnico – quando nel servizio unitario fosse stato apprezzabile il collegamento funzionale tra più *opera* – ovvero in senso a-tecnico, quando il contratto è a esecuzione prolungata⁴⁶. Del resto allo stesso modo – potenzialmente ibrido – avrebbe potuto configurarsi già, secondo una certa tesi, la collaborazione atipica dell'art. 409 n. 3 c.p.c. che individua una vasta area di rapporti differenti ai quali la disciplina del progetto si sovrappone quasi integralmente.

La durata, richiamata anche da molte norme⁴⁷, ha rilievo tecnico solo in alcune delle prestazioni riconducibili alla "descrizione empirica" dell'art. 409 n.

2007, 101) poiché la durata – che non si determina in base all'esigenza di raggiungimento dell'*opus* – soddisfa un interesse durevole del committente. Di talché il lavoro a progetto sarebbe ben difficilmente collocabile per intero nell'area del lavoro autonomo caratterizzata dal vincolo del risultato (Perulli 2009, 107 ss.). Rileva incongruenze anche Bano 2007, 327. Per tentare di sciogliere questo nodo s'è detto che l'incongruenza potrebbe segnalare la minore importanza del tempo impiegato (Enrico 2009, 43 ss.), ma non mi sembra questa una indicazione decisiva.

⁴² Cfr. Ghera 2005, 221, individuando nel progetto «lo strumento per la specificazione del risultato che costituisce l'oggetto della prestazione d'opera». Cfr. Santoro-Passarelli 2005.

⁴³ Mezzacapo 2014, 167, sulla scia del Maestro, Giuseppe Santoro-Passarelli, già più volte citato.

⁴⁴ Sulle nozioni cfr. il contributo di Piraino 2008, 83 ss.

⁴⁵ Ghera 2014, 510-511.

⁴⁶ Cfr. Santoro-Passarelli 2004b, 31-32; Proia 2003, 672. Del resto anche nell'art. 2225 c.c., in materia di contratto d'opera, ha rilevanza autonoma l'attività prestatoria in sé considerata indipendentemente dal risultato, dacché si impone di compensare il «lavoro normalmente necessario per ottenerlo».

⁴⁷ Non mancano indicazioni legislative che nella grande famiglia del lavoro non-subordinato colorano meglio la nozione. Cfr., oltre all'art. 230 bis c.c. sopra richiamato, l'art. 34, l. 342 del 2000, in materia fiscale, che parla di «rapporto unitario e continuativo senza impiego di mezzi organizzati e con retribuzione periodica prestabilita». Anche l'art. 1 comma 3 l. 142 del 2001, in tema di lavoro in cooperativa, dà rilievo alla non occasionalità, legando la necessaria

3 c.p.c. Nell'agenzia, prototipo dei rapporti di collaborazione, v'è continuità in senso tecnico per via dei requisiti tipologici di stabilità e professionalità dettati dall'art. 1742 c.c.⁴⁸. Così si riscontra una permanenza del vincolo obbligatorio senza risultato *in obligatione*, il più delle volte, nella rappresentanza commerciale⁴⁹.

Senza indugiare oltre, basterà riferire che in tutti questi rapporti la continuità incide sull'assetto di interessi poiché fa risaltare il momento relazionale e l'esigenza di un migliore "incastro" tra le esigenze delle parti che si diversificano in corrispondenza delle varianti temporali e modali della prestazione. Ipotizzando una scala graduata di rapporti, tale "incastro" si apprezza meglio nei rapporti in cui la durata connota il vincolo causale del negozio – nei casi anzidetti – ed è meno visibile, fino scomparire, nei rapporti in cui la "durata" è il risultato del mero protrarsi in via di fatto di una prestazione mirante al conseguimento di un risultato finale⁵⁰, laddove la continuità può essere al massimo – e non necessariamente – spia di una debolezza economica⁵¹. A fondamento di tale convinzione v'è un'evidenza che è sia giuridica sia empirica. Se il rapporto si estingue con la "creazione" dell'*opus*, non v'è modo di programmare i tempi interni dell'attività e, quindi, ben più complesso sarà pretendere la realizzazione esecutiva secondo le esigenze del committente atteso che questi sarebbe in ogni soddisfatto solo dalla "consegna finale". Ed infatti la fissazione del termine, nelle obbligazioni di risultato, configura è da intendere come tempo massimo entro il quale adempiere. Diversamente, il termine nelle obbligazioni di durata designa il tempo durante il quale la prestazione si adempie.

continuatività delle prestazioni al contributo del socio (parte di un rapporto di collaborazione) al raggiungimento degli scopi sociali.

⁴⁸ Ghezzi 1970, 3 e 16-17. La caratteristica durevolezza dell'interesse del preponente avrebbe reso improbo o comunque disagevole ogni tentativo di riconduzione a un risultato unitario di simili rapporti, infatti oggetto di eccezioni nell'art. 61 comma 1 del d.lgs. n. 276/2003. Possono essere continuativi, ossia rapporti di durata, il mandato *ex art.* 1722 n. 4 c.c. e i contratti d'opera intellettuale (laddove tuttavia la prestazione può essere anche ad adempimento istantaneo). Non lo sono, nella loro forma più comune e diffusa, la mediazione e il trasporto, anche se non è possibile escludere un programma negoziale che, attraverso la connessione durevole di più risultati, consente di dare forma a contratti di durata.

⁴⁹ Lambertucci 2014, 113 ss., da confrontare anche in riferimento al contratto di agenzia.

⁵⁰ Non deve stupire *a fortiori* in questo senso, come osservano Di Majo, Inzitari 1979, se «il ricorso all'obbligazione alternativa sarà più frequente nei rapporti di durata anziché in quelli ad esecuzione istantanea».

⁵¹ Perulli 2007, 87.

In questa lettura del problema si dà evidenza alla fisiologica interferenza tra interessi durevoli, comportamenti solutori e uno stato di “incompletezza” del negozio⁵².

Il punto è che quando a prestazioni continuative, come accade sovente, si abbinino meccanismi di “coordinamento”, il profilo di durata si risolve nel substrato material-temporale della prestazione sulla quale incide una tecnica coordinativa e, quindi, perde un’autonoma rilevanza distintiva. Certo, la prestazione diretta a un risultato, dalla cui realizzazione dipende la soluzione del contratto, sarà difficilmente soggetta a penetranti ingerenze poiché, altrimenti, sarebbe difficile imputare al prestatore il mancato raggiungimento di quel determinato risultato⁵³. Si tratta però di osservazione empirica che potrebbe essere contraddetta dal concreto svolgimento della relazione negoziale e che pare difficilmente sfruttabile al fine di qualificare un rapporto, ben potendo lo svolgimento contraddire alla scelta iniziale di perseguire un unitario obiettivo solutorio.

Per tale ragione la sequenza temporale delle prestazioni, concepita dalla visuale delle caratteristiche comportamentali dell’obbligazione da eseguire, non presuppone sempre l’inquadramento del rapporto come “di durata” in senso tecnico. Sfuma infatti nella continuità, nozione questa utilizzata spesso dalla giurisprudenza sia come indice discretivo della subordinazione⁵⁴, sia per

⁵² In tale senso Pardolesi 2008, 337, secondo il quale «il contratto di durata non è incompleto soltanto perché, come si costata con riguardo a qualsivoglia pattuizione, è obiettivamente fuori dalla portata dei paciscenti prefigurare l’assetto ottimale per ogni evenienza. Ed è incompleto perché progettato come tale, nella consapevolezza dell’inutilità di cercare lumi nella sfera di cristallo e nella convinzione che il ricorso a meccanismi di integrazione contrattuale *ex post*, resi auspicabilmente più virtuosi da sedimentate valutazioni di interdipendenza reciproca, spianino le inevitabili difficoltà a venire. L’autonomia privata tocca il punto forse più alto della sua esplicazione proprio nel momento in cui si nega, rinunciando, all’insana tentazione di tutto ricomprendere e attualizzare nei *four corners* del testo contrattuale e propiziando, piuttosto, tecniche atte a ricomporre, al di là degli opportunismi di occasione, la trama cooperativa. Va da sé che, così stando le cose, la tematica dei contratti di lungo periodo esibisce caratteristiche che ne fanno, a buona ragione, una provincia a sé».

⁵³ Cfr. Marazza 2016a, 7 s.

⁵⁴ Come anticipato, è soprattutto sul versante dei rapporti di durata in senso tecnico che la continuità in regime di mono-committenza rischia di atteggiarsi a “disponibilità nel tempo” che caratterizza la prestazione di lavoro subordinato. Ciò spiega perché la giurisprudenza ravveda nella pluri-committenza, da una parte, e nell’individuazione di un risultato delimitato o di più risultati nell’ambito però di un rapporto di una non irrilevante durata dall’altra (A. Lecce 9.2.2016 n. 236, che ribadisce il più classico degli arresti giurisprudenziali) indici di autonomia della prestazione. Si tratta dell’ipotesi frequente nei rapporti di consulenza professionale. Non si

descrivere, in altre sentenze, una caratteristica del rapporto *ex art. 409 n. 3 c.p.c.*, anche quando l'obbligazione resti "di risultato". Ferma la distinzione tracciata da Oppo (v. *supra*) è bene verificare in quale accezione si debba intendere la continuità e se possa farsi una distinzione tra continuità nel lavoro autonomo e continuità nel lavoro subordinato.

3. La "continuità" del rapporto di lavoro subordinato

In una delle poche elaborazioni dottrinarie incentrate esclusivamente sul tema della "continuità" si è sostenuto che «essa si designa quale elemento intrinseco della fattispecie di lavoro subordinato» ovvero si trova «in giustapposizione ad alcune fattispecie di lavoro autonomo»⁵⁵. Costituirebbe un elemento intrinseco e ragione d'essere nell'una, estrinseco ed eventuale nelle altre⁵⁶. In senso analogo si distingue tra continuità giuridica, attinente alla causa contrattuale, e continuità materiale⁵⁷.

Se dunque in generale – quindi anche nell'area del lavoro autonomo – la "continuatività" riguarda un fare obbligatorio che è *consecutio* cronologica ininterrotta di molteplici azioni esecutive ovvero sia stabile frequenza delle prestazioni in contrapposizione a occasionalità, saltuarietà o irregolarità, nel lavoro subordinato il lemma "continuità" è utilizzato per indicare la permanenza del vincolo obbligatorio, possibile anche in caso di prestazioni "occasionalì" e di minima durata⁵⁸, ovvero lo stare a disposizione del lavoratore subordinato come soggetto professionale⁵⁹.

Non si può fare a meno di notare come i concetti esposti paiono coinvolti all'interno di un processo osmotico che rischia di appannare ogni possibilità di

condivide invece che il richiamo alle prestazioni continuative possa essere già decisivo, come sembra dire Greco R. 2016, 279.

⁵⁵ Ficari 1981, 16.

⁵⁶ Martelloni 2012, 88, nel senso che «qualifica l'interesse (e, indirettamente, l'organizzazione) del committente»; cfr. Pedrazzoli 1984, 466. Diversa l'impostazione di una dottrina che proponeva poi di distinguere, sotto il profilo strutturale, una continuità caratterizzata da illimitata divisibilità *ratione temporis* della prestazione, tipica della subordinazione e una durata compatibile con prestazioni indivisibili, nei rapporti di lavoro autonomo durevoli (Ichino 1992, 53 ss.), ma l'illimitata divisibilità dell'obbligazione non è tipica del solo "lavorare subordinato" ben potendosi configurare il caso dell'obbligazione continuativa di mero comportamento del lavoratore autonomo (Perulli 2007, 28).

⁵⁷ Lunardon, Tosi 1998, 265 e A. ivi citati. Cfr. Cass. 13.5.2004 n. 9151; Cass. 12.7.2012 n. 11538.

⁵⁸ Cass. sez. VI 1.7.2015 n. 13525; Cass. 8 aprile 2015, n. 7024. E cfr. oltre.

⁵⁹ Cass. 5.5.2004 n. 8569; Cass. 9.4.1977, n. 1361; Cass. 3.7.1979 n. 3307. Sul legame tra subordinazione e disponibilità cfr. Ghera 1999, 484 ss.

lettura lineare della disposizione in esame. E infatti un rapporto di lavoro autonomo continuativo potrebbe anche dirsi *lato sensu* caratterizzato da “continuità” quando il collaboratore sia stabilmente inserito nell’organizzazione ma non sia soggetto ad etero-direzione. Parimenti, secondo la giurisprudenza, le “prestazioni continuative” sono sintomo di un *inserimento intenso* da cui si desume la subordinazione⁶⁰.

3.1. *Segue. Continuità e inserimento*

Nonostante autorevole dottrina consideri un certo modo di intendere la “continuità”, in linea con una giurisprudenza⁶¹, una nota caratteristica del lavoro subordinato⁶², l’obiettivo sovrapposizione di piani e terminologie non consente di abbracciare fin da subito una certezza. Ciò, anche per la tendenza della giurisprudenza a utilizzare la continuità delle prestazioni e altrove la continuità del rapporto non solo *in funzione* del coordinamento ovvero dell’etero-direzione – come sembra corretto fare – ma come *indice sostitutivo* dell’inserimento sistematico del lavoratore nell’impresa⁶³ per desumere, poi, quello “stare a disposizione come soggetto professionale” che è elemento prototipico del lavoro subordinato. Si tratta di un passaggio argomentativo soggetto da tempo al vaglio critico della dottrina⁶⁴.

⁶⁰ Cass. 1.7.2016 n. 13509.

⁶¹ Cass. 24.2.2006 n. 4171; Cass. 19.11.2003 n. 17549; Cass. 1.9.1990 n. 9067; Cass. 19.4.2002 n. 5698; Cass. 2.4.2002 n. 4682; Cass. 9.3.2001 n. 3485; Cass. 23.10.2001 n. 1318.

⁶² Grandi 1987, 325; e Ghera 2006. Cfr. Perulli 1996, 186.

⁶³ In molte pronunce si rinviene in effetti un repentino – e criticabile – passaggio argomentativo che conduce dalla “continuità del rapporto” alla subordinazione, frangente dell’argomentazione in cui si scorge uno dei riflessi più importanti di una postura interpretativa scorretta, che distorce la percezione dicotomica dell’universo del lavoro basandosi sulla distinzione tra lavoro autonomo ad esecuzione istantanea o prolungata perché riproduce, a ben vedere, la distinzione tra obbligazioni “di risultato” e di durata (v. *supra*), colorata solo dal criterio, non sempre dirimente, dell’inserimento organizzativo (così Napoletano 1955). Si legga invece Santoro-Passarelli F. 1966.

⁶⁴ Sull’identificazione logico-giuridica tra continuità e inserimento cfr. critici Perulli 2007, 28; Spagnuolo Vigorita 1969, 545, e 1972, 1025 ss. *ivi* 1027, secondo quest’ultimo quella di inserimento funzionale è espressione «enigmatica o del tutto incomprensibile» a causa perlopiù «della molteplicità nei contenuti significativi ad essa riferibili». Si legga Riva Sanseverino 1986, 247, che sembra collegare invece continuità e inserimento. E cfr. in tema Gaeta 1998, 35 ss.; e Ficari 1981, 18. Secondo questa impostazione critica, all’interno di una continua sovrapposizione di piani, dalla nozione barassiana di «gestione economica e giuridica del lavoro compiuto da altri» (Barassi 1915) gemmava, per il tramite del richiamo alla continuità, l’uso «tradizionalmente promiscuo» (Spagnuolo Vigorita 1972, 1030) delle espressioni subordinazione e inserimento organizzativo o nell’impresa. La giurisprudenza, protagonista di questa «ingenua – e forse inconsapevole –

Sulla scorta della critica – tutta basata sul depotenziamento della funzione distintiva dell’inserimento nell’impresa come portato della continuità-disponibilità desunta dalla durevolezza delle prestazioni – si può comprendere ora come la continuità, priva di valenza qualificante allorché si ricavi il concetto a partire dalla semplice persistenza nel tempo della prestazione lavorativa, possa acquisire viceversa spessore dimostrativo se connessa all’analisi dell’attuazione comportamentale dell’obbligazione di *facere*, che è, nel caso della fattispecie ex art. 2094 c.c., caratterizzata dal fatto che la prestazione si compie alle dipendenze e sotto la direzione di un datore di lavoro.

A tal riguardo, una parte della dottrina ravvede una connessione tra continuità e dipendenza, dacché riferisce la prima al vincolo di disponibilità spazio-temporale che grava sulla persona del prestatore⁶⁵.

Altra parte della dottrina, in modo simile ma a mio sommo avviso più convincente, riflette la “continuità” sul versante del regolare coordinamento

pretesa dogmatica» (Spagnuolo Vigorita 1972, 1045; cfr. anche Ichino 1984, 25 e 66) perseguiva così un progetto di estensione con conseguenze disfunzionali nell’ordine di collegamento tra tutele e natura delle prestazioni. Spagnuolo Vigorita 1972, 1057, affermava infatti che «a quanto sembra è la spinta verso la realizzazione di questa *ratio* del diritto del lavoro che induce la giurisprudenza a forzare i confini della fattispecie, ed a parlare promiscuamente di subordinazione e continuità, quasi fossero aspetti di una nozione unitaria» ... Una forma di «esaltazione preconcepita della funzione protettiva esercitata in favore del lavoratore dal diritto del lavoro ... Allontana definitivamente l’interprete dalla possibilità di cogliere in maniera appagante la specifica e singolare sostanza normativa di tale diritto» (1057). Tramite la continuità «tra *ratio* della normativa e fattispecie viene creato un vuoto, che si tentava di colmare allargando i contenuti della fattispecie fino a comprendere tutti i pretesi motivi extra-giuridici ispiratori della *ratio*, e dunque fino a stabilire su basi non giuridiche la necessaria congruenza tra l’una e l’altra» (1062). Un indebolimento del nucleo duro dell’etero-direzione partito da lontano se si leggono le sentenze citate dell’A. secondo le quali per aversi subordinazione non si richiedeva un vero e proprio vincolo di soggezione personale “appariscente e intenso”, bensì bastava “un assoggettamento anche attenuato discreto all’autorità dell’imprenditore medesimo”, intesa quale espressione di una somma di poteri di propulsione (direzione, vigilanza, controllo) coordinati insieme al fine del conseguimento degli scopi dell’impresa.

⁶⁵ Ghera 2006, 9 nt. 27; Lunardon 1990, 411 ss.; Grandi 1987; Magrini 1973. Cfr. Cass. 4.9.2003 n. 12926. Una volta connessa, tramite il richiamo alla disponibilità personale, al requisito di dipendenza ex art. 2094 c.c., illuminerebbe la caratteristica inerente all’organizzazione contrattualmente voluta dalle parti, cioè la predisposizione negoziale del prestatore di lavoro subordinato a “farsi inserire e dirigere” per soddisfare un interesse (alieno e continuativo) al buon funzionamento dell’organizzazione e dal canto proprio, tramite l’incorporazione nel contratto dello statuto protettivo (Giugni 1982, 373 ss.) o alla stabilità del vincolo che assicura nel tempo occupazione e retribuzione. Di qui il legame con la corrispettività: cfr. Bano 2007, 324-325. La disponibilità resta però un concetto ambiguo, utilizzabile anche per descrivere l’offerta di prestazioni ai fini della *mora* o la disponibilità alle prestazioni nel lavoro intermittente durante gli intervalli o nella somministrazione durante le pause dalle missioni. Cfr. Ales 2005.

spazio-temporale dei segmenti della prestazione ricavando quel “dato costante” da cui desumere un interesse durevole all’etero-direzione⁶⁶. La «natura continuativa del lavoro» rappresenterebbe allora una modalità cronologica dell’obbligazione lavorativa, cioè il suo «permanere nel tempo ..., ma anche il protrarsi dell’attività solutoria»⁶⁷, da non confondere con la disponibilità personale di chi la esegue (terminologia in quest’ottica poco significativa).

Per questa seconda tesi la continuità funge da presupposto programmatico dell’esercizio del potere direttivo⁶⁸. Al di là delle differenze, in entrambe le impostazioni il fattore tempo acquisisce “rilievo funzionale” in quanto calibrato sulle esigenze specifiche dell’organizzazione. Ma allora non è di per sé significativo tanto è vero che, per acquisire valore distintivo, si risolve alternativamente in un’espressione secca della dipendenza o in quella dedizione che rappresenta il presupposto dell’etero-direzione.

Qualche sentenza ha tentato operazioni di sintesi, creando un collegamento funzionale più stretto tra esigenze organizzative e “disponibilità” per sorreggere il piano ideale sul quale opera l’esercizio dei necessari poteri contrattuali⁶⁹. Si

⁶⁶ Ichino 2000, 287 ss.; cfr. anche, solo in un rapido passaggio, Nogler 1993, 417, secondo il quale «la continuità è in effetti, in certi casi, una tipica conseguenza dell’interesse datoriale all’etero-organizzazione della prestazione lavorativa».

⁶⁷ Gagnoli 2007, 469. E si legga Ichino, 1984, 25 ss.

⁶⁸ Ichino 1989, 112, secondo il quale la dipendenza è «sinonimo di inserimento nell’impresa (non necessariamente reso perfetto dall’eterodirezione)», poiché identifica «l’immediatezza della sinergia tra attività personale svolta dal lavoratore e il resto dell’organizzazione aziendale» (91), che si esprime tramite il vantaggio - unidirezionale - nella definizione della collocazione spazio-temporale della prestazione, quello che secondo lo stesso Ichino “da solo non basta” a qualificare la prestazione come di lavoro subordinato.

⁶⁹ Cass. 1.4.1995 n. 3853, laddove per subordinazione si intende: «assoggettamento della prestazione lavorativa al potere del datore di lavoro di disporre secondo le mutevoli esigenze di tempo e di luogo proprie dell’organizzazione imprenditoriale e di controllarne intrinsecamente lo svolgimento attraverso direttive alle quali il lavoratore è obbligato ad attenersi, *così come* [corsivo aggiunto] è obbligato a mantenere nel tempo la messa a disposizione delle proprie energie lavorative per il raggiungimento, degli scopi produttivi dell’impresa. Rispetto a tale accertamento hanno rilievo sintomatico elementi quali la continuità della prestazione, il versamento a cadenze periodiche fisse del relativo compenso, il coordinamento dell’attività lavorativa rispetto all’assetto organizzativo aziendale, l’esecuzione del lavoro all’interno della struttura dell’impresa con materiali ed attrezzature proprie della stessa, non essendo ciascuno di essi, autonomamente considerato, idoneo a determinare la qualificazione del rapporto, ma potendo essi costituire, globalmente considerati nell’ambito dell’indagine volta ad accertare la sussistenza del requisito della subordinazione, indici concordanti, gravi e precisi, rivelatori dell’effettività di tale sussistenza». Tuttavia la giurisprudenza più recente non ha abbandonato, nell’ambito dell’apparato di indizi utilizzati per desumere la subordinazione (v. *supra*), l’idea della continuità intesa come semplice stabile messa a disposizione delle energie psico-fisiche (T.

tratta però di tentativi isolati e che, in ogni caso, potrebbero non venire in argomento ai nostri fini atteso che l'art. 2 comma 1 sembrerebbe limitarsi a descrivere l'adempimento continuativo dell'obbligazione del prestatore di lavoro etero-organizzato.

Abbiamo raggiunto a questo punto qualche utile certezza riguardo gli estremi del significato della continuità nel lavoro subordinato: 1) anche il lavoro autonomo può caratterizzarsi per il carattere di durata in senso tecnico senza che sia dato desumere «un diverso atteggiarsi dell'elemento temporale» rispetto alla subordinazione⁷⁰; 2) anche nel lavoro autonomo può rilevare un inserimento organizzativo come risultato di un accordo di coordinamento a lungo termine (v. oltre); 3) è necessario, se si voglia legittimare il richiamo alla continuità quale spia di lavoro subordinato, collegarlo o direttamente al requisito della “dipendenza” e/o indirettamente al requisito della “etero-direzione”.

4. La continuità delle prestazioni etero-organizzate

Compreso che, sotto il profilo concettuale, nella connessione tra “continuità-inserimento” tipico del rapporto di lavoro subordinato e continuità in senso tecnico delle prestazioni non v'è un canale facile da percorrere⁷¹ – perché riferibili uno al modo d'essere esclusivo di una determinata relazione, l'altro all'interesse alle prestazioni caratteristico anche di alcuni contratti di lavoro autonomo – è utile allocare meglio il punto d'osservazione dell'interprete, dapprima attestandolo, in via sperimentale, in corrispondenza dei rapporti di durata in senso tecnico.

E infatti, se l'art. 2 comma 1 del d.lgs. n. 81 del 2015 fa riferimento alla *continuità* delle prestazioni di lavoro e non alla continuità del rapporto, si è portati in prima battuta a ritenere che il requisito vada inteso come continuità in senso tecnico⁷². Mi spiego meglio. Nell'art. 409 n. 3 c.p.c. il riferimento è, per consolidata giurisprudenza e nonostante persistano i dubbi (v. *supra*), anche ai

Milano 21.8.2014 n. 1883; T. Foggia 8.1.2013 n. 301) o generica disponibilità funzionale del prestatore: in tal senso cfr. Cass. 17.4.1990 n. 3170; T. Napoli 24.11.2011 n. 30771.

⁷⁰ Perulli 1996, 189; De Luca Tamajo 1987, 459 ss.

⁷¹ Vero è dunque quanto osserva Tosi 2015, 1127 nt. 23, sul fatto che la “continuità” è sempre stata considerata implicito requisito di tale fattispecie, inteso quale permanenza dell'obbligo della prestazione quando ne è fatta richiesta; ma tale requisito non coincide perfettamente con l'elemento delle prestazioni continuative contemplato dall'art. 2 comma 1, d.lgs. n. 81, che si limiterebbe a descrivere, sotto questo profilo, un rapporto contrattuale di durata. V. oltre.

⁷² *Contra* Pallini 2016, 70-71.

rapporti ad adempimento istantaneo ma ad esecuzione prolungata sia per una ragione formale sia per una ragione sostanziale. Quanto alla prima compare nella disposizione processuale la dizione, peraltro al singolare, «prestazione d'opera» e quindi il risultato singolo e unitario che evoca la prestazione autonoma pura *ex art. 2222 c.c.* Quanto alla seconda non verrebbe meno nel caso del rapporto che si protrae per mero fatto la condizione di debolezza che giustifica l'estensione della disciplina processuale e dell'art. 2113 c.c.

L'art. 2 citato nomina invece la continuità delle «prestazioni di lavoro» senza più nominare l'opera. Allora, sia se si sostenga che l'art. 2 comma 1 descriva caratteri del lavoro subordinato⁷³, sia se si ritenga che le collaborazioni ivi descritte siano di lavoro autonomo⁷⁴, il lavoro etero-organizzato consisterebbe esclusivamente in prestazioni “ad adempimento continuato” e non anche istantaneo o prolungato⁷⁵. È questo un primo risultato difficilmente contestabile a mio avviso e utile a spiegare perché le prestazioni di lavoro etero-organizzato nelle modalità di svolgimento non possano ripiegarsi su quella dimensione di servizio (risultato) che resta tipica della stragrande maggioranza delle prestazioni di lavoro autonomo.

⁷³ Ciò in quanto «il contratto di lavoro subordinato non può che essere ad adempimento progressivo, illimitatamente divisibile *ratione temporis*», come nota Perulli 2016b, 22-23, critico verso Pallini, il quale sembra in effetti affermare – forse col retro-pensiero che non è importante, una volta che si applichi la disciplina della subordinazione, verificare la natura dell'adempimento? – l'irrelevanza di una lettura tecnica. Cfr. anche Tosi 2015; e Bano 2007, 323, sul contratto di lavoro subordinato come di durata in senso tecnico.

⁷⁴ Tutte le collaborazioni sarebbero quindi interessate dall'applicazione della disciplina processuale, ma solo quelle etero-organizzate applicherebbero la disciplina sostanziale del lavoro subordinato.

⁷⁵ Cfr. Nuzzo 2015, 7. Diff. cfr. Occhino 2016, 225, secondo la quale «la promessa di lavorare dovrà realizzarsi entro un periodo che prende il nome di durata, e quindi in modo continuativo, beninteso senza qui porre la distinzione tecnica tra contratti di durata in senso proprio o improprio e senza ulteriormente specificare per i secondi se si tratti di contratti ad esecuzione periodica, differita, continuata», scoprendosi una nozione più neutrale di «durata “situazionale” che la norma prende in considerazione» (229). Anche secondo Pallini 2015, la continuità non sarebbe da intendere “in senso tecnico”. Cfr. Marazza 2016b, 221, che qualifica le collaborazioni etero-organizzate come sottotipo della prestazione d'opera, senza dunque conferire rilievo all'indicazione testuale del primo comma dell'art. 2. Invero il riferimento sembra essere invece proprio alla continuità in senso proprio e tecnico. Ebbene, se da una parte ogni assimilazione di discipline di tutela in via legislativa ha fatto perno sull'art. 409 n. 3 c.p.c. – quindi ha incluso ogni forma di continuità nel prototipo del lavoro autonomo coordinato debole – la prestazione legata al servizio – *opus* – essendo finalizzata a un prodotto interno del lavoro nasconde un “ciclo organizzativo” ed è pertanto più prossima all'attività d'impresa. Non realizza pertanto quella condizione di “dipendenza” che si riscontra nei rapporti di durata in senso tecnico.

Se da un lato la norma in esame recupera la distinzione tra adempimento istantaneo e continuato, dall'altro v'è però un'ulteriore indicazione da cogliere. Scomparendo ogni riferimento al "risultato" (*opus*), le prestazioni (di lavoro) *ex art. 2* sono "continuative" nel senso che coincidono con l'adempimento continuato (comportamento) all'interno di un'obbligazione illimitatamente divisibile *ratione temporis*, ma non anche con la realizzazione di una serie di prestazioni di risultato disposte ordinatamente in un nesso di continuità. Ebbene la norma del *Jobs Act* riguarderebbe solo alcuni "rapporti contrattuali di durata". In particolare intercetterebbe esclusivamente rapporti ad adempimento continuato ed esecuzioni continuativa, quelli che, secondo una certa impostazione, non avrebbero potuto essere ricondotti in nessun caso a un progetto e, per questo venivano quasi matematicamente sanzionati *ex art. 69* comma 1, d.lgs. n. 276 del 2003.

Nonostante la restrizione dell'angolo visivo dell'indagine, rispetto all'opzione autonomia-subordinazione il tempo continuativo (in funzione di determinazione delle due utilità contrapposte per ora non altrimenti specificate) è un fattore che continua ad apparire per lo più neutrale. Esistono infatti obbligazioni di comportamento consistenti in prestazioni di lavoro autonomo perché non etero-diretto, sia nell'ambito di contratti nominati sia nell'ambito di contratti innominati. L'area di quest'ultimi si è rispanza con l'abrogazione del lavoro a progetto che ne circoscriveva l'ammissibilità alle eccezioni *ex art. 61*.

Sennonché, se meglio si osserva, nell'area dei rapporti contrattuali di durata le prestazioni continuative di lavoro autonomo e di lavoro subordinato, in concreto, non sembrerebbero avere il medesimo "valore cronologico".

Ammettere l'esistenza di prestazioni di lavoro autonomo di mero comportamento è indicativo di un'impostazione fedele alla lettera della legge ma non ancora adeguatamente calibrata sul peculiare contesto effettuale della disposizione, in cui le prestazioni continuative sono al contempo esclusivamente personali ed etero-organizzate.

Inoltre una simile postura interpretativa, lucida nell'escludere le prestazioni ad adempimento istantaneo o ad adempimento continuativo derivante dalla realizzazione di più risultati connessi, non prende ancora una chiara posizione in merito alle prestazioni a carattere occasionale, quando il lavoratore non risponde del mancato risultato e quindi adempia un'obbligazione che, se non è di carattere istantaneo, dovrebbe essere per forza di cose intesa come "di tipo continuativo" sebbene svolta in un segmento temporale assai limitato.

Alla questione, delicata, del rapporto tra continuità e occasionalità dedicherò il prossimo paragrafo.

Quanto all'osservazione svolta circa l'opportunità di selezionare alcuni rapporti di durata, si deve precisare che anche in caso di instaurazione di differenti rapporti in sequenza, ciascuno dei quali ispirato, virtualmente e formalmente, al raggiungimento di un risultato, occorrerà pur sempre verificare, alla luce di un'indagine approfondita sulla volontà in concreto delle parti, se ciascun rapporto si svolga all'interno di una serie omogenea di obbligazioni⁷⁶ ovvero senza il faro dell'interesse durevole del committente⁷⁷. E, quindi, bisognerà capire se ciascun risultato che compone la sequenza sia singolarmente solutorio ovvero si risolva in mera esecuzione in vista di un adempimento che non è, in nessuna frazione, istantaneo ma esso stesso continuativo. In quest'ultimo caso potrebbe avere rilievo una "periodicità costante" di rapporti a termine e/o a chiamata tale da realizzare, nel complesso, una situazione di "adempimento continuativo" ad esecuzione frazionata come avviene nella "somministrazione" di servizi⁷⁸. Un discorso analogo vale anche per le prestazioni scaglionate nel tempo, relative a incarichi seriali, che compongono una complessiva vicenda negoziale⁷⁹. Nelle ipotesi pocanzi individuate sussiste il requisito della continuità *ex art. 2 comma 1*.

Viceversa, resta escluso che la continuità ricorra quando ogni singolo incarico sia stato separatamente e volontariamente accettato, se da tale elemento si accetti di desumere, anche *ex post*, il difetto di un riconoscibile programma negoziale proiettato in un (in)certo arco di tempo⁸⁰. Quindi la periodicità di "numerose prestazioni" non obbliga ad affermare la durevolezza del rapporto, come avviene nel caso in cui i guasti continui di una macchina industriale costringano l'impresa a richiedere quasi ogni settimana in un notevole arco di tempo l'intervento dello stesso tecnico. Si tratta di una serie di eventi e di una

⁷⁶ Si prende in prestito la formulazione di Pedrazzoli 1984, 522: «Deve essere riscontrabile, anche solo *ex-postea*, un qualche dato di unificazione a partire dal quale sia lecito desumere che, con il complesso delle prestazioni, sia soddisfatto un bisogno del committente... dotato del grado di persistenza e omogeneità che consente di considerare unitariamente l'interesse che vi è correlato».

⁷⁷ Cass. 10.1.1987 n. 109, OGL 1987, 349, caso in cui erano state «convenute singole, *ancorché continuative*, prestazioni in una sorta di successione di incarichi professionali».

⁷⁸ In questo senso Cass. 28.7.1995 n. 8260.

⁷⁹ Cass. 12.2.2008 n. 3320; Cass. 2.4.2009 n. 8068; Cass. 7.10.2013 n. 22785; Cass. 20.5.2014 n. 11065.

⁸⁰ Cass. 15.6.2016 n. 12336.

serie di rapporti, ciascuno ad adempimento istantaneo, sconnessi l'uno dall'altro e ciascuno dotato di una propria identità giuridica.

Si rifletta però sul caso, diverso, dei giornalisti (*video-maker* assunti spesso a partita Iva) scritturati dalle testate giornalistiche per la realizzazione, l'ideazione e il montaggio di servizi destinati all'utenza finale. I committenti assicurano la messa in onda di un minimo di servizi che il professionista si impegna a realizzare. O, ancora, si pensi al caso dell'associazione o della società che si occupa di lezioni private, a favore della quale una serie di collaboratori svolgono le attività d'insegnamento per gli associati ovvero per i clienti della società.

Tralasciando in questa fase il fatto che in simili rapporti è comune la dotazione di propri mezzi o di ausiliari e/o sostituti – ciò che potrebbe prefigurare ipotesi di prevalente (quindi non esclusiva) personalità – o l'effettuazione del lavoro in luoghi scelti dal prestatore o comunque non sotto il controllo del committente – ciò che potrebbe escludere l'etero-organizzazione – occorrerà verificare se, nel costrutto negoziale, il committente pretenda un numero minimo di servizi e paghi in misura fissa ovvero se il collaboratore sia libero di accettare l'incarico (un elemento questo che non a caso rileva a fini qualificatori anche nel lavoro a domicilio). A partire da questi elementi si potrà dedurre, nel primo caso, un interesse durevole fissato nel regolamento contrattuale; nel secondo caso, se l'incarico è rifiutabile, non si può dubitare della singolarità di ciascuna prestazione scollegata dalla precedente come dalla successiva. Essendo infatti nel caso esposto necessaria una nuova esternazione di volontà, manca un accordo programmatico che contempli un'unica prestazione continuativa e si avranno invece diversi contratti che possono contemplare o più risultati (come il succitato tecnico che aggiusta in diverse occasioni la stessa macchina industriale) – ciò che esclude l'applicazione delle norme del codice civile che compongono lo statuto dei "rapporti di durata" – ovvero più prestazioni indifferenti al raggiungimento di un risultato finale, ciascuna destinataria delle previsioni degli artt. 1360, 1373, 1458 e 1467 c.c.

Nel rapporto frammentario in ultimo descritto, peraltro, sarà comunque difficile riscontrare una "collaborazione" o l'esistenza di un vincolo desunto dalla combinazione continuatività – etero-organizzazione⁸¹. Tuttavia non può essere escluso *a priori* che le condizioni legittimanti l'applicazione della disciplina del

⁸¹ Cass. 12.1.2016 n. 286, dovendosi prendere in esame invalidità del termine, unicità del rapporto, offerta di mettere a disposizione del datore di lavoro la propria prestazione lavorativa negli intervalli che è prova idonea di disponibilità.

lavoro subordinato siano verificabili in ciascuna – o in una singola – frazione di tempo. La questione ha un certo rilievo per la definizione di “quale” «disciplina del rapporto di lavoro» trovi applicazione ai sensi dell’art. 2 comma 1 del d.lgs. n. 81 del 2015. Dato che la norma del *Jobs Act* non fa espresso riferimento né al tempo indeterminato né alla forma comune, occorre infatti verificare la possibilità di qualificare il rapporto come “sotto-tipo” di lavoro subordinato, come sembrava suggerire già l’art. 69 comma 2, primo periodo, del d.lgs. n. 276 del 2003⁸². Tornerò sul punto in un apposito paragrafo dell’ultimo capitolo.

Grazie al chiarimento sulla nozione di “continuatività” contemplata dall’art. 2 comma 1, è consentito ora precisare che, se si identifichi un interesse durevole alla prestazione, non potrà essere messo in discussione il carattere “di durata” del rapporto obbligatorio nel senso prefigurato da Oppo. Tuttavia potrebbe ancora mancare il vincolo di “continuità giuridica” nel senso fatto proprio dalla dottrina e da una parte della giurisprudenza (par. 5).

4.1. Segue. Prestazioni continuative e occasionalità

Ho accennato prima al problema delle prestazioni “occasionalì”. Ci si deve chiedere a tal proposito in quale accezione l’occasionalità sia incompatibile con le prestazioni continuative *ex art. 2 comma 1, d.lgs. n. 81 del 2015*.

Stride invero, e da un certo punto di vista è anche improprio, l’accostamento tra continuatività e occasionalità della prestazione⁸³. Tanto è vero che una parte della dottrina, proprio con riferimento alla nuova disposizione, non esita a risolvere la prima nozione (continuatività) nell’accezione negativa della seconda (non-occasionalità)⁸⁴, sulla falsa-riga di quanto accadeva nell’art. 409 n. 3 c.p.c.

Va detto subito che il termine “occasionalità” non si identifica con il concetto di obbligazione di risultato, ma acquisisce una propria fisionomia giuridica dacché assume rilievo ai fini dell’applicazione, ad esempio, di discipline in materia tributaria (art. 5 e 49 d.P.R. 22.12.1986 n. 917) che presuppongono prestazioni continuative nel senso di “non occasionalì”.

Simili indicazioni non paiono risolutive nel nostro caso. Ogni tentativo di chiarimento è reso meno agevole dal fatto che la giurisprudenza sembra fare un uso lessicalmente incontrollato del lemma “continuità”⁸⁵.

⁸² Cass. n. 12820 del 21/06/2016

⁸³ Cfr. T. Teramo 15.9.2015, n. 761.

⁸⁴ Cfr., solo per citarne alcuni, Pallini 2016, 70-71; Tria 2016, 57.

⁸⁵ Cass. 18.6.1986 n. 4092.

D'altra parte, nonostante la "continuità" sia spesso utilizzata come indice del rapporto di lavoro subordinato, non si considera incompatibile con il vincolo *ex art. 2094 c.c.* né la discontinuità delle prestazioni legata ad esigenze organizzative⁸⁶, né la loro occasionalità o saltuarietà⁸⁷. Più prestazioni occasionali potrebbero ancora trasfigurare un'ipotesi mascherata di "lavoro intermittente" cui è sotteso un vincolo di disponibilità. A maggior ragione non dovrebbe essere incompatibile l'etero-organizzazione (soprattutto nell'ottica di chi intenda quel requisito come abbinabile all'autonomia della prestazione).

Si cominci col dire che anche in "rapporti occasionali" – perché sporadici o unici o assai delimitati nel tempo – si possono dedurre prestazioni tecnicamente continuative. L'associazione ossimorica dei termini "occasionalità" e "continuatività" nell'ambito della medesima fattispecie va chiarita ancora una volta nel senso che, se la continuatività si riflette sul versante dell'adempimento – come obbligazione di comportamento – e dell'interesse del creditore, sotto il profilo dell'*esecuzione materiale* la prestazione potrebbe ancora avere carattere "occasionale" o "saltuario", perché l'interesse durevole del committente è soddisfatto da una o più prestazioni diradate nel tempo o effettuate a semplice richiesta, anche in assenza di una specifica programmazione e se queste occupino un segmento temporale assai limitato. Ne segue in linea teorica che, schiacciando la nozione di continuatività sul suo significato più tecnico, si ammette che anche una singola prestazione di breve durata, possa rientrare tra quelle contemplate dall'art. 2 comma 1, purché non sia dedotta all'interno di un'obbligazione di risultato.

La correttezza della dimostrazione dev'essere verificata alla luce della giurisprudenza che affronta la questione sia con riferimento alla subordinazione sia con riferimento alla definizione dell'art. 409 n. 3 c.p.c.

Leggendo la giurisprudenza⁸⁸ si nota come, con "occasionalità" e saltuarietà", si identifichi l'incostanza di mero fatto nella richiesta di prestazioni

⁸⁶ Cass. 15.6.2016 n. 12330; Cass. 14.6.2016 n. 12199; Cass. 19.3.2001 n. 3926, nonché Cass. 5.4.2005 n. 7025; Cass. 15.6.2016 n. 12330.

⁸⁷ Cass. sez. VI 1.7.2015 n. 13525. Anche Cass. 8 aprile 2015, n. 7024, considera indici della subordinazione l'osservanza di un orario e l'inserimento organizzativo, specie in relazione al coordinamento con l'attività degli altri lavoratori, anche se le prestazioni rese da un cameriere ai tavoli di un ristorante siano "saltuarie". Cfr. anche Cass. 8.4.2015 n. 7024; Cass. 7.1.2009 n. 58; Cass. 1.8.2008 n. 21031; Cass. 22.5.2007 n. 11956, che definisce prestazioni diradate nel tempo "a tempo parziale"; e, molto risalente ma significativa, Cass. 8.8.1961 n. 1923- Cfr. anche *Contra C. St.*, sez. III, 5.4.2012 n. 2044. In tema cfr. l'osservazione di Barassi 1949a, 244 nt. 133.

⁸⁸ Cfr. nota precedente.

effettuate a distanza di tempo, ciò che non basta ad escludere non solo il lavoro subordinato, ma neppure la continuità in senso tecnico (v. *supra*). Mentre, in caso di prestazioni “occasionalì” mancherebbe la continuità come perduranza dell’impegno obbligatorio in un lasso di tempo apprezzabile, così come era stata intesa nell’art. 409 n. 3 c.p.c.⁸⁹.

La contraddizione è solo apparente ed anzi potrebbe aiutare a mettere sotto la giusta luce il diverso fondamento delle due disposizioni. La norma processuale voleva cogliere, in alcuni tratti pratici del rapporto, una condizione di debolezza, presupponendo sia la natura autonoma (assenza di vincolo di subordinazione) sia che – almeno nell’interpretazione dominante – le prestazioni non dovessero essere per forza continuative in senso tecnico. Al di là delle residue riserve su tale interpretazione, appare del tutto normale che la continuità nell’art. 409 n. 3 c.p.c. si presti innanzitutto a fungere da elemento discretivo tra contratti ad adempimento istantaneo ma ad esecuzione prolungata (presumibilmente deboli) e contratti ad adempimento istantaneo ed esecuzione immediata (non meritevoli di tutela). Pertanto va intesa, nell’ambito della disposizione processuale, come non-occasionalità.

Non può trasferirsi per intero questa funzione distintiva all’interno di una disposizione, l’art. 2 comma 1, che esclude già (v. *supra*) sia adempimenti istantanei – indipendentemente dal protrarsi nel tempo dello sforzo esecutivo – sia, nella mia interpretazione, adempimenti continuativi derivanti da un susseguirsi di risultati solutori interconnessi. E invece prende in esame solo le obbligazioni di comportamento e continuative in senso tecnico.

Si conferma dunque che la prestazione “occasionale” potrebbe rientrare tra quelle intercettate dalla norma se la “saltuarietà esecutiva” riveli, nella valutazione complessiva, un adempimento continuativo. Ciò accade sia quando le prestazioni *occasionate* da una esigenza singolare o da serie di richieste consentano di osservare la consistenza giuridica del rapporto di durata dacché nel loro susseguirsi si scorge un “costante” approvvigionamento di lavoro in relazione al periodo considerato; sia quando una singola prestazione occasionalmente collocata in un segmento temporale delimitato ma senza alcun riferimento al risultato.

Il punto merita un chiarimento. In primo luogo l’art. 61 comma 2, d.lgs. n. 276 del 2003, inseriva tra le eccezioni all’applicazione della disciplina del lavoro

⁸⁹ Ichino 1992, 84.

a progetto (cfr. cap. III, par. 1.1) il lavoro occasionale⁹⁰, lasciando presupporre che tali rapporti ben avrebbero potuto configurarsi alla stregua di collaborazioni continuative alle quali, fuori dai requisiti di occasionalità, avrebbero trovato applicazione gli articoli 61 ss.

In secondo luogo non pare scorretto tenere in considerazione la possibilità che le parti approfittino dello schermo del “lavoro accessorio” ex art. 49 ss. d.lgs. n. 81 del 2015 (non più “occasionale” anche se il termine ritorna nel terzo comma). Sarebbe bastato dotarsi di *carnet* di buoni orari (c.d. *voucher*) e non superare una soglia quantitativa del compenso pari a euro 7.000. Si tratta però di una modalità che si è prestata a usi non lineari e che, sotto il fuoco incrociato delle critiche e minacciata da un referendum abrogativo, è stata di recente abrogata⁹¹.

Chiariti i profili di compatibilità tra continuità e occasionalità, va detto che è proprio il carattere meramente occasionale della prestazione che, nella maggior parte dei casi, integra un elemento di giudizio atto a impedire il riscontro di una vera e propria *disponibilità nel tempo* – programmata o desunta dai fatti – che non sia limitata al mero impegno a coordinarsi⁹². Quindi l’occasionalità, nei casi in cui la giurisprudenza ha riscontrato la subordinazione, cedeva nella sua portata qualificatoria di fronte a una raffigurazione del rapporto governato dal vincolo di subordinazione. In questo senso occasionalità e subordinazione non sono incompatibili, anche se una singola prestazione in un segmento temporale breve difficilmente permetterà il riscontro di uno stato di dipendenza unitamente all’assoggettamento a etero-direzione.

⁹⁰ «Dalla disposizione di cui al comma 1 sono escluse le prestazioni occasionali, intendendosi per tali i rapporti di durata complessiva non superiore a trenta giorni nel corso dell'anno solare ovvero, nell'ambito dei servizi di cura e assistenza alla persona, non superiore a 240 ore, con lo stesso committente, salvo che il compenso complessivamente percepito nel medesimo anno solare sia superiore a 5 mila euro, nel qual caso trovano applicazione le disposizioni contenute nel presente capo».

⁹¹ Cfr. d.l. n. 25 del 17.3.2017.

⁹² Nel senso che il vincolo della subordinazione non ha tra i suoi tratti caratteristici indefettibili la permanenza nel tempo dell’obbligo del lavoratore di tenersi a disposizione del datore di lavoro con la conseguenza che la scarsità e saltuarietà delle prestazioni rese non integrano elementi idonei di per sé a qualificare come autonomo il rapporto di lavoro intercorso tra le parti, cfr. Cass. 9.9.2013 n. 20600; Cass. 17.4.2013 n. 9347; Cass. 7.1.2009 n. 58; Cass. 10.7.1999 n. 7304. Possono immaginarsi pertanto rapporti di lavoro subordinato che durano una sola giornata o anche parte di essa, caratterizzati non per la loro durata nel tempo, ma per le caratteristiche intrinseche di etero-organizzazione della prestazione, della messa a disposizione di altri delle proprie energie, del lavoro affidato in concreto.

In conclusione, nel vincolo di subordinazione difetta di certo il servizio unitario ai fini dell'adempimento, l'*opus* alla cui realizzazione la prestazione è preordinata, perché il rapporto è sempre di durata, ma tale rapporto può avere anche una "durata" di pochi giorni (ciò che si desume peraltro dalla libertà di forma dell'assunzione a termine di durata inferiore a dieci giorni *ex art.* 19 comma 4, d.lgs. n. 81 del 2015) e realizzare comunque un interesse durevole qualificato, però, dalla governabilità delle modalità della prestazione per il tempo in cui questa è eseguita (v. oltre).

5. *Segue.* Dalla continuità delle prestazioni alla continuità del rapporto.

Si osservi, a tal proposito, che la continuità del rapporto, stigma di un profilo cronologico-funzionale che delinea un vincolo di "disponibilità" sempre rilevante nella subordinazione e presente, quando e se pattuito, anche nel lavoro coordinato, è finita spesso sotto il microscopio della giurisprudenza. Nella qualificazione come autonomo o subordinato del rapporto lavorativo dei giornalisti di redazione ha assunto addirittura rilievo preminente poiché l'elemento creativo, che è proprio dell'attività intellettuale, attenua ma non elimina l'assoggettamento a etero-direzione⁹³, di talché non residuerebbe altro modo per verificare la soggezione tipica *ex art.* 2094 c.c. Da ciò si desume *non* che la continuità sia nozione fungibile con quella di subordinazione, bensì che la stessa continuità, al di là del fatto che si ritenga corretto o no l'arresto giurisprudenziale citato in materia di lavoro giornalistico, è indice empirico da misurare, per sua stessa natura, nel particolare ambito fattuale in cui gli si attribuisce rilievo ricostruttivo.

Per la collaborazione coordinata e continuativa, come detto, la tenuta del requisito di continuità in senso tecnico – che riguarderebbe solo una parte di quei rapporti – comporta per lo più che le prestazioni dirette a singoli risultati non siano discontinue (ovverosia siano legate da un "nesso di continuità") o, in ogni caso, non siano dirette alla realizzazione di un servizio che si adempie in

⁹³ Nell'ambito del rapporto di lavoro giornalistico il vincolo della subordinazione assume una particolare configurazione sia per la natura squisitamente intellettuale delle prestazioni sia per il carattere collettivo dell'opera redazionale. Cfr. Cass. 9.4.2004 n. 6983; Cass. 7.9.2006 n. 19231; Cass. 12.2.2008 n. 3320; Cass. 29.8.2011 n. 17723. In ultimo sulla "subordinazione attenuata" del giornalista cfr. Cass. 5.7.2016 n. 13669; e Cass. 5.2.2016 n. 2336.

modo subitaneo. È questo infatti l'unico elemento attendibile da cui dedurre *a contrario* la durevolezza dell'interesse soddisfatto dal debitore.

Viceversa, nel lavoro subordinato, le prestazioni continuative includono momenti di non lavoro, di attesa e disponibilità personale, direttamente collegati all'adempimento dell'obbligazione di lavoro subordinato. In tal senso la "continuità" giuridica ha tratto dalla continuatività tecnica ma non sembra corrispondervi, identificando invece uno stato di continua disponibilità della persona inserita nell'organizzazione in funzione dell'esercizio del potere direttivo, configurabile anche se difetti la continuità materiale. E anche se le prestazioni abbiano carattere occasionale.

Infatti il protrarsi nel tempo della prestazione di lavoro per la soddisfazione di un interesse durevole, nulla dice sulla condizione di stabile dedizione funzionale che connota di certo la figura del lavoratore subordinato⁹⁴.

Un legame maggiore derivante dalla continuità del rapporto caratterizza, sebbene su di un piano differente, altre particolari figure. Il "procuratore non preposto" *ex art. 2209 c.c.* ha il potere di compiere gli atti pertinenti all'esercizio dell'impresa solo «in base a un rapporto *continuativo*». Il familiare *ex art. 230 bis c.c.* e il convivente *ex art. 230 ter c.c.* acquisiscono i diritti partecipativi a fronte di una effettiva disponibilità e non solo se le prestazioni siano tecnicamente continuative: ed infatti la legge non ha alcun interesse a specificare che il familiare esegue "prestazioni continuative", bensì riferisce che «presta *in modo continuativo* la sua attività di lavoro»; il convivente – e mi sembra che la locazione avverbale utilizzata in questo caso sia ancor più significativa – presta «*stabilmente* la propria opera»⁹⁵.

La condizione descritta non è neppure estranea ad alcune collaborazioni atipiche, laddove la prestazione pattuita può includere un programma tutto incentrato sulla prontezza operativa del collaboratore, non per questo "a

⁹⁴ Cester 2016, 560-561. D'altronde anche la Corte costituzionale, nella prima delle sue sentenze sulla c.d. tassatività del tipo, *rectius*, della disciplina tipica, ha ritenuto, richiamando il diritto vivente della Suprema Corte, costituzionalmente necessitata l'applicazione di tale disciplina al rapporto di lavoro «allorquando tra una prestazione e l'altra permanga il vincolo di disponibilità per il lavoratore e vi sia comunque l'inserimento di quest'ultimo nell'organizzazione del datore di lavoro» (C. cost. 29.3.1993 n. 121). A parte il significativo filone di giurisprudenza di merito, limitandosi alle sentenze della Suprema Corte si leggano Cass 11.5.2005 n. 9894; Cass. 7.1.2009 n. 58; Cass. 21.1.2009 n. 1536; Cass. 25.3.2009 n. 726; Cass. 14.2.2011, n. 3594; Cass. 21.3.2012 n. 4476; Cass. 4.12.2013 n. 3594.

⁹⁵ Mentre vigeva e forse ancora vige una presunzione di gratuità in forza di prestazioni meramente saltuarie ed occasionali. Cfr. Cass. 19.6.2000 n. 8330.

disposizione” né soggetto ai tipici potere datoriali. La disponibilità non si riscontra neppure nel caso in cui le parti fissino un obbligo contrattuale di risposta all’interno degli standard di servizio pattuiti. È il caso del sistemista che resta “nei pressi dell’azienda” e interviene a richiesta, sulla base di un contratto di “servizi”, per sanare eventuali anomalie. Il questo caso c’è un coordinamento, poiché il contratto di servizi esige pur sempre un “incastro”, e c’è una prestazione che assume carattere continuativo nel senso che, attraverso la garanzia di più interventi, si realizza l’interesse durevole del committente. Manca invece un continuo *stare decisis* perché, ad esempio, al collaboratore non potrebbe essere richiesto, fuori dal contratto, di recarsi sul luogo in via precauzionale e lì rimanere se il datore di lavoro o chi ne fa le veci ritengono che sia giusto lasciare una sentinella a vigilare i *server* sovraccarichi per garantirsi un rapido intervento in caso di guasti.

Un simile rapporto, ancorché caratterizzato da prestazioni continuative, non *concretizza* un vincolo di “continuità” nel senso fatto proprio dalla giurisprudenza⁹⁶, bensì si allinea a una concezione del coordinamento – programmazione-predeterminazione dei contenuti dell’attività e delle modalità esecutive, pattuita *ab origine* o modificata di volta in volta col consenso delle parti – che rende normalmente ultronea l’esistenza di una stabile “disponibilità prestazionale” offerta dalla persona del lavoratore. La prestazione si iscrive già, infatti, all’interno di coordinate modali – e spazio-temporali – ben precise e concordate (sul punto v. sez. III di questo capitolo).

⁹⁶ Come emerge da Cass. 14.6.2016 n. 12203, che, ai fini del riscontro della continuità dell’attività, fa riferimento alla reiterazione nel tempo delle prestazioni, nonché, soprattutto, alla «unicità della prestazione, per la presenza – in ragione del luogo della prestazione, delle mansioni e del coordinamento – di una interazione tra le parti dopo la conclusione del contratto». Nel lavoro subordinato esiste infatti il potere direttivo che richiede, per il suo esercizio, una continuativa disponibilità personale e funzionale. Ebbene va detto che a questa costruzione resterebbe comunque estranea l’ipotesi del lavoro intermittente senza obbligo di rispondere alla chiamata, qualificato in sé come subordinato, con riferimento al quale occorrerebbe ritenere che l’esercizio dei poteri datoriali sia “sospensivamente condizionato” all’accettazione del lavoratore, di talché, se si accetta che i poteri attengono al contratto (voluti), questo potrebbe dirsi non ancora perfezionato per mancanza di un accordo vertente sullo scambio tra lavoro e retribuzione. Resta fermo che un accordo di massima c’è, ma è relativo non all’oggetto del contratto tipico *ex art.* 2094 c.c. bensì al suo presupposto, la disponibilità a ricevere e l’impegno – inesigibile perché discrezionale – a offrire occasioni di lavoro.

Ciò consente di intendere in modo diverso la continuità nel lavoro subordinato, come disponibilità di tipo personale e funzionale⁹⁷ e di chiarire meglio quanto riferito nel paragrafo precedente in tema di occasionalità. Come detto, al sistemista (lavoratore subordinato) – per recuperare l'esempio fatto – potrebbe essere richiesto di giorno in giorno – e indipendentemente da quanto pattuito – di attendere in prossimità dei server che i guasti attivino l'esigenza d'intervento. Viceversa, in assenza di una consimile interazione endo-organizzativa di una prestazione soggetta a vincoli, l'occasionalità avrebbe portato l'interprete a identificare un rapporto di lavoro autonomo, ma, beninteso, non necessariamente ad adempimento istantaneo.

Nella rappresentazione di un "vincolo di continuità" si registra allora un forte intreccio tra (disponibilità nel) tempo ed esercizio dell'attività organizzata, che, se da una parte non pare riducibile alla semplice "continuità" della prestazione insita nella configurazione di un rapporto di durata o di un rapporto ad esecuzione prolungata, dall'altra si riflette ampiamente sui profili gestori delle modalità delle prestazioni di rendere.

6. Le prestazioni (esclusivamente) personali e continuative in funzione dell'etero-organizzazione. *Rinvio*

Forse qualche nodo comincia a sciogliersi. Se è vero che l'art. 2 fa riferimento a «prestazioni ... continuative» e non alla continuità del vincolo⁹⁸, occorrerebbe immergere il requisito in esame nel contesto normativo in cui è stato allocato, facendo riferimento a quelle condotte solutorie da cui si possa sì desumere un legame consecutivo – ancorché ininterrotto – delle prestazioni (rese all'interno di un *rapporto collaborativo* e mirante alla soddisfazione di un interesse durevole⁹⁹) ma in cui la prestazione è altresì individuata *in funzione dell'etero-organizzazione* che è, innanzitutto, *potere* di determinare unilateralmente – senza il consenso dell'altra parte – le caratteristiche della prestazione medesima in corso di rapporto. La chiave di lettura adottata da una parte consiste nel

⁹⁷ In tema cfr. però Ichino 1989, 125, sulla possibilità di desumere la "continuità" del lavoro subordinato dalla "non occasionalità" del lavoro sportivo professionistico (art. 3 l. 91 del 1981); una tesi che però ha trovato l'opposizione critica di Pessi 1989 214 e Gaeta 1993c, 240, concordi peraltro sul carattere «troppo speciale» di quella norma (così Suppiej, nella recensione al libro di Ichino del 1989, RDC, 1990, 302).

⁹⁸ Razzolini 2015, 7, non dà peso alla distinzione.

⁹⁹ Così anche Cass. 10.10.2007 n. 21226.

rischiamo alla collaborazione – come visto nel par. 4 del cap. I, sez. II, non decisivo – d'altra parte esalta l'interferenza con l'etero-organizzazione.

Eccoci arrivati al punto nodale del discorso: nell'art. 2 comma 1 si può parlare di "continuità del rapporto", in una peculiare accezione tipologica, perché le «prestazioni di lavoro» sono *anche* etero-organizzate nelle modalità di svolgimento secondo le esigenze covate nella sfera esclusiva del "committente" e – sembrerebbe – imposte alla controparte con riflessi sulle attitudini modali della prestazione da rendere.

Mi soffermerò sugli effetti di una opportuna combinazione dei requisiti nel capitolo IV. Per ora basti dire che, nel corso del tentativo di ricostruire, dietro le pieghe dei requisiti dell'art. 2, la trama negoziale di un regolamento equivalente (almeno, ma secondo me non solo, *quoad effectum*) a quello tipico dell'art. 2094 c.c., esclusiva personalità e continuità delle prestazioni lavorative danno un apporto non indifferente ma "relativo", lasciando la relazione contrattuale in esame sul bilico tra autonomia e subordinazione. Ciò in quanto: a) il confine tra prestazioni prevalentemente ed esclusivamente personali è sottile e incerto; b) la continuità delle prestazioni, da sola, non implica anche vincolo di continuità nel senso esposto.

Gli stessi elementi riaccendono gli entusiasmi dell'interprete nella valutazione complessiva, fortemente influenzata dal concetto di (etero-)organizzazione del committente. La formulazione della norma converge infatti su tale requisito, «il più importante ma, al tempo stesso, anche il più ambiguo»¹⁰⁰.

¹⁰⁰ Santoro-Passarelli 2015d, 1145.

Sezione III - Etero-organizzazione

SOMMARIO. 1. Il requisito dominante: il potere di organizzazione delle modalità di esecuzione delle prestazioni, anche con riferimento a tempi e luogo. – 2. L’ottica: l’attuazione del rapporto obbligatorio. – 3. La dialettica tra subordinazione e organizzazione. – 4. Potere direttivo e dipendenza nella qualificazione del rapporto di lavoro. – 5. Il contenuto del potere direttivo come pretesa contrattuale. – 5.1. Il potere direttivo nel diritto vivente e la “subordinazione attenuata”. – 6. La coordinazione (o coordinamento). – 6.1. La differenza qualitativa tra coordinazione ed eterodirezione. – 6.2. Il cosiddetto “potere” di coordinamento. La parentesi del lavoro a progetto. – 7. Coordinamento in senso auto-organizzatorio. – 8. *Segue*. Irrilevanza qualificatoria della teorica del “completamento negoziale” e inutilizzabilità del criterio di imputabilità dell’adempimento. – 8.1. *Segue*. Limiti al dovere di cooperazione e inutilizzabilità del criterio di imputabilità dell’adempimento– 9. Le prestazioni di lavoro etero-organizzate. – 9.1. L’assetto di interessi del rapporto di lavoro eteroorganizzato – 9.2. *Ius variandi* e natura delle collaborazioni etero-organizzate. – 9.3. Il coordinamento come auto-organizzazione nel d.d.l. sul lavoro autonomo non imprenditoriale. – 10. L’eteroorganizzazione «anche» dei tempi e del luogo. – 10.1. *Segue*. I tempi. – 10.2. *Segue*. Il luogo. – 11. Le altre modalità esecutive: il “cosa”.

1. Il requisito dominante: il potere di organizzazione delle modalità di esecuzione delle prestazioni, anche con riferimento a tempo e luogo

Il concetto di “organizzazione” compare nella rubrica dell’art. 2 laddove aggettiva le collaborazioni, per l’appunto, «organizzate dal committente». È poi ribadito al primo comma del medesimo articolo per identificare il requisito sul quale il disposto legale si incentra. La locuzione utilizzata crea un ostacolo interpretativo da cui nasce l’esigenza di delineare meglio l’area di intervento della disposizione.

L’ambiguità del concetto di organizzazione è rimarcata da molti commentatori che ne sottolineano l’“abulia” – dovuta però a un’eccessiva concentrazione di senso – di una nozione ben poco utile alla ricostruzione di un itinerario concettuale che percorra – almeno in parte e pur attraverso un processo che è o di astrazione o di disarticolazione interna – itinerari diretti ad assemblare elementi di fattispecie note¹. Ed infatti ogni struttura produttiva opera

¹ Magrini 2015, 70 constatava che «“organizzare” e “coordinare”, e derivati, sono espressioni teneramente abbracciate in tutti i dizionari dei sinonimi». Cfr. infatti Buonocore 2007, 779. È bene

«organizzando una molteplicità di prestazioni, ciascuna delle quali, nello specifico assetto funzionale che l'impresa si dà, è strumentale in ordine al perseguimento di quello scopo»². L'art. 2082 c.c. nel definire l'impresa contempla – non solo l'attività, ma anche – l'organizzazione³, quale tratto non auto-referenziale⁴ che distingue la fattispecie-impresa⁵ dal mondo del lavoro⁶.

Analogo concetto aveva fatto la sua comparsa nell'art. 29, d.lgs. n. 276 del 2003, in una formula di compendio, «potere organizzativo e direttivo», di per sé non molto indicativa⁷ e peraltro non riferita come nell'art. 2 comma 1 alle sole modalità esecutive della prestazione, ma forse funzionale all'identificazione nucleare dei poteri tipici dell'impresa verso il lavoratore che presta il proprio lavoro subordinato nell'interesse altrui⁸.

Ancora prima di indugiare sul significato specifico dell'organizzazione nell'art. 2 comma 1 si può ricordare come il termine sia stato storicamente oggetto della diffidenza dei giuristi, in quanto lemma poliedrico con forti matrici di

precisare che, più che suggerire una possibile tipizzazione, l'assunto della dottrina citata sembrava trascrivere la difficoltà sofferta dall'interprete nel tentativo di identificare la "giuridicità propria" di quella nozione. Analoghi rilievi sono stati mossi al legislatore del 1973, da Persiani 2013, 829. Cfr. anche Marazza 2016b, 217 nt. 3; Ferraro G. 2016a, 54; Panci, Preteroti 2015, 95; Occhino 2016, 218-219. Non sono mancate opinioni favorevoli all'uso di un lemma generico da parte di chi ritiene la norma dell'art. 2 comma 1 ispirata al «canone della semplicità (che non è superficialità, ma ragionevolezza nonché interpretazione logico-sistematica delle norme)» (Tria 2015, 58).

² Spagnuolo Vigorita 1972, 1050.

³ Sul collegamento attività-organizzazione si legga Santini 1970, 408 ss. e cfr. Cass. 22.12.2011 n. 28312; Cass. 7.4.2008 n. 8989; Cass. 22.7.2004 n. 13677.

⁴ Nessuno può con un proprio atto di destinazione preconstituire a proprio vantaggio determinati effetti (Panuccio 1970, 591). Né sembrerebbe corretto attribuire aprioristicamente all'imprenditore in quanto tale un «potere aziendale ... espressione polisensa scomponibile analiticamente in una pluralità di accezioni giuridiche» (Romagnoli 1977, 1049); né tantomeno sembra congruo fondare il carattere auto-dimostrativo dei poteri sull'art. 41 Cost.

⁵ Oppo 1982, 109 e 114. Fattispecie comportamentale complessa, un reticolo di relazioni giuridiche a contenuto economico nel cui intreccio l'organizzazione, appunto, consiste. Cfr. Persiani 1966, 12; Marazza 2002, 125.

⁶ Santoro Passarelli F. 1961, 266. Nel lavoro autonomo, diversamente dall'impresa, l'organizzazione non eccede lo sforzo singolare: Oppo 1996, 4.

⁷ Angiello 2004, 324 ss.

⁸ Mattarolo 2007, 331-332. Anche Mazzotta 2016, 10, come la formula di compendio "potere direttivo e organizzativo" ribadita anche dalla giurisprudenza, sia frutto di una tendenza a registrare la reciproca implicazione tra potere direttivo e potere di organizzazione: «del resto nel diritto positivo (art. 29 del d.lgs. n. n. 276/2003) il discrimine fra appalto (lecito) ed interposizione (illecita) corre proprio lungo il crinale dell'esercizio del "potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori utilizzati nell'appalto", con un'endiadi largamente espressiva dell'impossibilità di distillare più o meno sottili distinzioni fra i due concetti».

stampo economicistico che, subentrando nel diritto del lavoro, evoca da una parte le pulsioni (di tipo organicistico e istituzionalistico) che affiorano dall'art. 2086 c.c.⁹; dall'altra, all'opposto, segue il percorso di riconduzione della subordinazione al contratto, nella insuperata, lucida, visione del «contratto di lavoro come contratto di organizzazione»¹⁰.

Si può, in prima analisi, fortemente dubitare della capacità del concetto "organizzazione" di identificare una categoria omogenea di rapporti lavorativi avente validità scientifica generale. Il lavoro etero-organizzato, inoltre, non è una nuova fattispecie, né una vecchia fattispecie con nuove vesti. È un istituto nuovo e diverso.

Le molteplici suggestioni offerte dal primo comma dell'articolo 2 comportano l'esigenza di un maggiore approfondimento incentrato proprio sul *quid novi* della disposizione, la nozione di organizzazione. A tale modulo linguistico, pregno di significati, vanno "prese meglio le misure" perché se ne riveli la capacità illustrativa di un modo di rendere una prestazione intrinsecamente funzionale, perché organizzabile in ogni sua modalità, per il tramite dell'esercizio di un potere unilaterale di carattere gestorio. È bene chiarire fin da subito che la disposizione non parla semplicemente di "organizzazione della collaborazione"¹¹ – come fa la rubrica dell'art. 2 – ma di organizzazione delle sue modalità esecutive interne¹², focalizzandosi cioè sui connotati della *performance* attuativa, *anche* con riferimento a tempo e luogo. Il soggetto attivo, il "committente", è qui inteso come il titolare di un potere d'organizzazione che si dipana in senso unilaterale e ordinativo, per questo anche detto "etero-organizzazione".

Tale potere ha ad oggetto le modalità esecutive, ovverosia modi, tempo e luogo della prestazione di lavoro, anzi di «prestazioni lavorative» (non d'opera) esclusivamente personali e continuative: un corredo di elementi di valutazione non certo trascurabile. E infatti, osserva autorevole dottrina, «ciò che rileva giuridicamente ai fini del decreto non è un generico potere di organizzazione del committente ma un potere qualificato dal riferimento ai tempi e al luogo di lavoro, nel senso che l'applicazione della disciplina del lavoro subordinato si

⁹ In tema cfr. più di recente Ferrante 2012.

¹⁰ In ultimo si legga Persiani 2013.

¹¹ La semplice strumentalità organizzativa sarebbe compatibile in astratto col regime di autonomia della prestazione di lavoro, come rilevava lo stesso Spagnuolo Vigorita 1972, 1055.

¹² Ritene decisiva l'osservazione, tra gli altri, Cester 2016, 563.

giustifica solo quando il committente abbia il potere, non solo all'inizio del rapporto ma anche di volta in volta nel corso del suo svolgimento, di imporre alla prestazione lavorativa svolta dal collaboratore le modalità spazio-temporali più congeniali al mutevole interesse dell'impresa»¹³.

Nell'ottica della proiezione dell'organizzazione, con le sue esigenze, nel singolo rapporto, già si delinea un determinato assetto di interessi nel cui intreccio il termine "organizzazione" può rivelare una qualche capacità illustrativa di un modo di gestire le prestazioni di lavoro, non quale concetto generale allocato in una prospettiva *eso*-negoziale e inter-relazionale, bensì in una prospettiva *endo*-negoziale, incentrata sulle modalità di svolgimento del singolo rapporto.

Eppure il concetto di organizzazione non brilla per chiarezza neppure se osservato da questa, più ristretta e controllabile, angolazione. Si deve quindi intraprendere un'opera ricostruttiva che tenga conto dei fondamentali dati ermeneutici offerti dalle nozioni note per testarne la tenuta sul piano dell'interpretazione letterale e sistematica.

Dalle indicazioni fornite, è bene estrapolare subito alcuni dati decisivi, che consentono al lettore di porsi correttamente sulla latitudine dell'intervento: l'organizzazione è relativa al contratto ed è unilaterale. Segue il modulo relazionale della pretesa giuridica qualificabile come potere contrattuale in senso creditorio¹⁴.

Una simile configurazione autorizza, sebbene in via di prima approssimazione, un miglior posizionamento sistematico della norma, poiché, se due sono i modelli dell'organizzazione continuativa delle prestazioni di lavoro¹⁵, etero-direzione e coordinamento – e *tertium nec datur nec creatur*¹⁶ – l'indagine sul contenuto dell'etero-organizzazione si dovrà svolgere all'interno di quella vasta area di confine definita "zona grigia", uno «spazio interstiziale tra il lavoro subordinato (art. 2094 c.c.) e il lavoro autonomo *puro* (art. 2222 c.c.)»¹⁷, dove si

¹³ Santoro-Passarelli 2015d, 1145.

¹⁴ Cfr. Lener 1985. E si legga oltre.

¹⁵ Sulla estrema prossimità del lavoro continuativo nell'impresa alla subordinazione cfr. le riflessioni di Garofalo 2011, 127-128, secondo il quale «se il rapporto contrattuale per ridurre i costi di transazione è continuativo, sarà anche incompleto nel senso di Coase e, quindi, genererà un rapporto di potere/subordinazione allo stesso modo del lavoro subordinato».

¹⁶ Nel senso di un rapporto "creativo" – ma con le conseguenze incongrue che esaminerò oltre – si legga Voza 2017.

¹⁷ Ciucciovino 2016, 330. Cfr. cap. I, sez. I, par. 3.2.

intensificano profili organizzatori e altri elementi connettivi tra persona e organizzazione di lavoro e, proprio a causa di ciò, la distanza tra etero-direzione e coordinamento si assottiglia. Non è un caso che in quella stessa zona, governata da una (permeabile) incertezza, si verifica sovente il passaggio dal registro economico-organizzativo a quello tecnico-giuridico¹⁸.

A tal riguardo è bene precisare che si fa riferimento, con l'allusione al colore misto "bianco e nero"¹⁹, a un'area di incertezza e non, come talvolta sembra darsi per scontato, al lavoro coordinato collocabile sulla frontiera ma nel campo del lavoro autonomo genuino. Se così fosse si tratterebbe di una zona monocolora, riposante tutta – e pacificamente – nell'area del lavoro autonomo. Sotto il profilo tipologico il *grigio*, nel nostro ordinamento, non esiste o meglio non ha la dignità di colore riferibile a una categoria – tipo legale – a sé stante²⁰. L'idea di istituire un vero e proprio *tertium genus* è tramontata²¹.

L'ordinamento conosce il bianco e il nero, l'art. 2094 c.c. e l'art. 2222 c.c., a definire due aree contrapposte, ciascuna al suo interno graduabile in base ad alcune caratteristiche e alle sfumature di colore rispetto al relativo modello tipico²².

Ebbene, si tratta di verificare se l'interesse alla prestazione personale organizzata secondo modalità, anche spazio-temporali, imposte nelle collaborazioni organizzate ex art. 2, d.lgs. n. 81, connoti una particolare forma di collaborazione autonoma e coordinata in cui spiccano profili di debolezza e

¹⁸ Nogler 2016, 57 ss. e *ivi* sulla finalità di «spiegare perché il singolo lavoratore subordinato sia obbligato a comportamenti non etero-determinati benché essi siano comunque qualificabili come etero-organizzati» (60). Cfr. Occhino 2016, 208.

¹⁹ Sulla raffigurazione coloristica dell'universo del lavoro, in ultimo Carabelli 2016, 6.

²⁰ Martelloni 2010.

²¹ Santoro-Passarelli G. 2011, 691.

²² La figura della "zona grigia" torna tuttavia utile per rappresentare in senso descrittivo la *nuance* del lavoro nell'organizzazione in ciascuna delle due aree, su quel confine indefinito, per captare un significato mediano, a metà strada tra la pretesa di obbedienza ad ampio raggio del datore di lavoro e la lecita pretesa di conformazione al pattuito proveniente dal committente. Per questa ragione è fondamentale verificare se e come l'art. 2 comma 1 del d.lgs. n. 81 del 2015 si approssimi al modulo dell'etero-direzione ovvero a quello del coordinamento (Persiani 2015, 1259 ss.). In questo senso la norma citata in ultimo va confrontata con entrambi i poli ideali del ragionamento, operazione questa che comporta una «duplice sofferenza esegetica» (Perulli 2015a, 275). Tuttavia si tratta pur sempre della stessa, sessantennale, sofferenza, affiorata in modo variabile in relazione ai contesti e complicata dall'emergere di forme-limite sull'onda della rivoluzione tecnologica e industriale che ha investito il mondo occidentale dagli anni '80, di enorme portata e ancora in divenire.

dipendenza organizzativa del prestatore; ovvero, in modo più marcato, contrassegni un fenomeno giuridico riconducibili all'etero-direzione.

Sulla distinzione la dottrina non può che essere «divisa, laddove ciascun Autore è condizionato dalle specifiche sensibilità di ricerca e di contesto»²³. Coloro che ritengono che la coordinazione «non è soggezione a un potere del committente, perché allora tutti i prestatori da “coordinare” sarebbero in realtà subordinati», ma è «necessità di intese *inter partes*, nella fase formativa o volta per volta, solo a queste essendo affidata anche l'organizzazione»²⁴ non potranno che considerare non-autonoma la prestazione etero-organizzata. Viceversa, ammesso il potere ordinario di intervento e modifica sulla fase esecutiva del rapporto obbligatorio da parte del committente, l'etero-organizzazione ne costituirebbe la forma realizzativa più intensa ed estesa.

2. L'ottica: l'attuazione del rapporto obbligatorio

Prima di dare una risposta e indipendentemente da quale sia la risposta, occorre verificare se il termine organizzazione inerisca a una determinata fattispecie negoziale, definita all'interno dell'art. 2 comma 1 e avente come caratteristica primaria il conferimento al “committente” un potere di adeguamento e modifica unilaterale in corso d'opera delle caratteristiche della prestazione; ovvero, in quanto tratto descrittivo a-negoziale²⁵, si limiti a circoscrivere fatti utili all'integrazione di fattispecie note.

Un primo indizio può derivare dal fatto che all'opposta idea della “negozialità” dell'etero-organizzazione – con accessione al regolamento contrattuale privato – corrisponde una visione statica del fenomeno, fissato in un assetto “non procedimentale”²⁶ del quale sarebbe possibile dare diverse letture.

Infatti il concetto di etero-organizzazione, fissato in una norma che delinea una fattispecie negoziale, potrebbe, in primo luogo, inerire solo alla combinazione di esigenze organizzative e personali volute e programmate come

²³ Pessi 2015a, 12.

²⁴ Dell'Olio 1998, 699; su un'analogia lunghezza d'onda cfr. Napoli 1996a, 47. In tema Razzolini 2015b, 15 ss.

²⁵ Razzolini 2015b, 3, laddove l'A. parla di una definizione a-negoziale – se bene intendo il riferimento – nel senso che non descrive l'assetto voluto come succede nelle norme definitorie relative alle fattispecie contrattuali, ma solo condizioni di fatto che determinano l'applicazione di una determinata disciplina.

²⁶ Come sembra fare Occhino 2016, 239; cfr. diff., pur nell'affinità dei risultati dell'interpretazione, Perulli 2016a.

tali. Lo sbilanciamento della disposizione sulla sfera decisoria del committente rifletterebbe solo l'esigenza di focalizzare l'attenzione sul centro di interessi da cui le esigenze organizzative naturalmente promanano, il "lato della domanda".

L'art. 2 avrebbe declinato all'interno del nuovo iponimo – etero-organizzazione – le forme di coordinamento – concordate – più prossime al potere direttivo²⁷. L'organizzazione contraddistinguerebbe così la caratteristica di un programma negoziale delineato nei suoi tratti di massima, che preveda il *quomodo*, il *quando* e l'*ubi* della prestazione da rendere; ma anche, in via complementare, l'attribuzione di un potere finalizzato a garantire, laddove necessario, il "completamento negoziale" e consentire al committente di trarre una reale – perché adattata alle sconnesse esigenze organizzative – utilità dalla prestazione.

Se la norma fosse interpretabile in questo senso verrebbero meno alcuni importanti ostacoli frapposti all'accoglimento del lavoro etero-organizzato nella «numerosa famiglia»²⁸ del lavoro autonomo (coordinato)²⁹. Tuttavia il potere di coordinamento ricondotto alla "contrattazione" rende etero-organizzazione e coordinamento quasi indistinguibili e rispetta meno l'istanza di "salvezza" delle

²⁷ Si sostiene in questo senso che «la pretesa sinonimia tra etero-direzione ed etero-organizzazione cancella la distanza concettuale tra le due forme di esercizio di un potere, e rispettivamente la loro origine, che invece resta incolmabile» (Occhino 2016, 216); così anche Perulli 2016a, 28, dove in senso analogo si ritiene che «il dato dell'organizzazione della prestazione da parte del committente ... non è sovrapponibile concettualmente all'organizzazione della prestazione tramite esercizio del potere direttivo»; per poi rilevare come «nel rapporto di lavoro subordinato il potere direttivo-organizzativo è un tipico effetto del negozio, nello schema sovratipico dell'art. 2, co. 1, l'organizzazione della prestazione non è necessariamente un effetto della fattispecie (che infatti non è *ab origine* di lavoro subordinato), ma deriva principalmente dal contesto materiale in cui la prestazione si trova astretta, ossia dall'inserimento materiale della prestazione entro moduli organizzativi che incidono, conformandola *ab externo*, sulla prestazione e sulle relative modalità di esecuzione» (Perulli 2016a, 31). In senso parz. analogo Mezzacapo 2015.

²⁸ Persiani 2013, 833.

²⁹ Se per organizzazione ci si riferisce alla fissazione di parametri di una prestazione dai quali si evidenzia la preminenza dell'interesse (organizzativo appunto e) durevole del committente, cancellata ogni difficoltà a prefigurare la natura autonoma di rapporti così regolati fin dal principio, la norma avrebbe dettato le condizioni in presenza delle quali al prestatore di lavoro autonomo è concesso ricevere – per appianare uno squilibrio che si è venuto a determinare *nel* rapporto dacché il perno dell'interesse è tutto dalla parte del committente che organizza – tutele parametriche su quelle, di maggior grado, del lavoro subordinato. Tuttavia la norma dell'art. 2 comma 1, come rileva lo stesso Perulli 2016a, nella critica a Pallini 2015, attiene ai profili organizzativi della prestazione nel suo compiersi. Anche per questa ragione quell'impostazione non convince.

collaborazioni *ex art* 409 (n. 3) c.p.c. di cui all'art. 52 del decreto di riordino delle tipologie negoziali³⁰.

Il registro utilizzato dal legislatore sembra offrire, sia nella rubrica sia nel testo, spie linguistiche apparentemente utili a una ricostruzione di tal fatta: un potere c'è, ma blando perché attestato sulla più generica nozione di organizzazione. Inoltre tale potere è esercitato *da* un «committente»³¹. E tuttavia, salvo affermare la prevalenza della mera forma sulla sostanza – beninteso, quella sostanza che si ricava dal senso fatto proprio dalle parole e dall'interpretazione sistematica della disposizione – almeno tre sono i dubbi a riguardo.

Un primo dubbio concerne la compatibilità di un simile modo di concepire la norma in esame con la sua formulazione che – come fa, sebbene in termini diversi, l'art. 409 n. 3 c.p.c. – non descrive un sottotipo legale del coordinamento, ma si limita a enucleare elementi di fatto in un'ottica principalmente effettuale. Sulla ricostruzione della tecnica non-definitoria dell'art. 2 comma 1 ho già dedicato sufficiente spazio nel primo capitolo.

Altro dubbio è se le ricostruzioni impegnate nella svalutazione dei profili fattuali che emergono dalla norma stiano dando il giusto peso al complemento d'agente («organizzate *dal* committente»), spia semantica di un modo di intendere la collaborazione diverso dall'art. 409 n. 3 c.p.c., almeno se si accetti che il presupposto del coordinamento è una prestazione organizzata – quand'anche si ammettano istruzioni e ingerenze conformative – col consenso programmatico di entrambe le parti (v. meglio oltre). Svalutando la posizione passiva del collaboratore introiettata nella costruzione sintattica della disposizione, con organizzazione del committente s'intenderebbe “nell'interesse del committente”³².

³⁰ La questione trova soluzione secondo me nella definizione del coordinamento contenuta nel testo di riforma dell'art. 409 n. 3 c.p.c., laddove afferma che il collaboratore patuisce le forme di coordinamento e «organizza autonomamente l'attività lavorativa»: opera cioè sulla base dell'accordo col committente, senza subire un potere di tipo modificativo-specificativo. Allora sarebbe necessario andare in cerca, tra i rapporti che sfuggono alle maglie della rete della nozione di etero-organizzazione, di quelli in cui, non solo il coordinamento si divisi in senso pienamente paritario, ma il contenuto modale della prestazione resti nella disponibilità del collaboratore di talché sarebbe il committente, all'interno di una semi-inversione negoziale, a doversi coordinare al collaboratore.

³¹ Marazza 2016b, 220.

³² Non lo valorizzano infatti le tesi dirette a dimostrare che si tratta pur sempre di lavoro autonomo, come afferma Carabelli 2016, 7-8, il quale definisce la prestazione *ex art*. 2 comma 1 «“autodiretta” (quantunque eventualmente eteroorganizzata, nel senso sopra indicato)»; ciò che mi pare fonte di possibili contraddizioni.

Sarebbe inoltre – terzo dubbio – contraddittorio, soprattutto nell’ottica della tesi qui non condivisa (v. anche oltre), negare valore discrezionale all’organizzazione e poi collocarla nel nucleo di una pseudo-fattispecie negoziale. È accorta di ciò una dottrina che sottolinea appositamente il carattere “sovra-tipico” della norma³³, ciò da cui pare lecito desumere che la disposizione, pur essendo finalizzata a fornire tutele a lavoratori deboli-dipendenti ma – secondo la dottrina citata – autonomi, in quella stessa visione potrebbe in concreto intercettare anche lavoratori subordinati. Altrimenti – alternativa più convincente – la sovra-tipicità non avrebbe che il significato atecnico di “anegozialità”, atto a identificare una norma che contempla esclusivamente il momento attuativo del rapporto obbligatorio senza richiamarsi direttamente allo “schema del contratto”³⁴. Da questo punto di vista la disposizione in esame appare in effetti “sovra-tipica” perché priva di diretti riferimenti schematici alle fattispecie (intense) del codice civile, ma, cionondimeno, si deve necessariamente poggiare in tutto o in parte sui costrutti noti: autonomia-coordinamento ovvero subordinazione-etero-direzione.

Considerare invece quella *ex art. 2 comma 1* una fattispecie tipica ed estraniarla dal binomio non sembra un’alternativa praticabile. In questa costruzione l’etero-organizzazione si posizionerebbe in corrispondenza quasi-perfetta con la “zona grigia”, rendendo quell’area in qualche misura “tipica”, ma con effetti che, se diretti a sostenere l’applicazione parziale della disciplina del rapporto di lavoro subordinato o la libera praticabilità delle eccezioni *ex art. 2 comma 2*, d.lgs. n. 81 del 2015, consentirebbero di sottrarre alla subordinazione aree sulle quali s’era, seppure con qualche difficoltà, attestata da tempo. Ammesso poi che la giurisprudenza possa continuare a fare uso delle costruzioni del passato per desumere la subordinazione, il paradosso sarebbe dietro l’angolo, dato che sarebbe necessario continuare a considerare genuinamente autonomi – per volontà della legge – rapporti che nell’ordine delle fattispecie risultano subordinati perché inquadrabili nell’art. 2094 c.c.

Onde evitare simili incongruenze, la peculiare nozione di organizzazione andrebbe letta nel contesto in cui opera, all’interno di una descrizione *sub specie facti*, protesa programmaticamente all’esplicitazione di una certa *dinamica* del

³³ Perulli 2016b, 31.

³⁴ Si spiegherebbe così, seppure nell’ambito di una impostazione differente rispetto a quella oggetto dei dubbi esposti, anche l’affermazione secondo cui la direzione dell’art. 2 è verso «un più accentuato polimorfismo contrattuale (o se si vuole acontrattuale)» (Ferraro G. 2016a, 57).

rapporto, una “videata” della relazione contrattuale fluida e in evoluzione; approccio che si rivela tanto più significativo nei rapporti di durata caratterizzati da «prestazioni di lavoro ... continuative», in cui l’obbligazione è illimitatamente divisibile nel tempo perché si adempie nel susseguirsi di un numero indeterminato di atti esecutivi interconnessi (cfr. *supra*); e, insieme, esclusivamente personali, in cui la combinazione con gli altri fattori e l’inserimento programmato appare più incisivo perché il lavoratore privo di qualsiasi mezzo “non produce nulla”, ma si limita al *facere*.

I dubbi esposti portano anche a rigettare la visuale di una “organizzazione” *ex art. 2 comma 1*, statica e riferita al contratto ovvero a ogni successivo patto – una sequenza fotografica di tanti piani relazionali quanti sono i patti stretti tra i soggetti contrattuali – ma non “al rapporto”, da intendersi come momento compositivo degli interessi *nel* regolamento contrattuale. E premiano invece l’ottica mobile e dinamica del rapporto, di talché per “prestazioni organizzate dal committente” (con oggetto della pretesa organizzativa: modi, tempi e luoghi) si dovrebbe intendere potere esplicito di volta in volta che postula – nell’arco della relazione contrattuale – una correlativa situazione giuridica soggettiva di “obbedienza” a ogni singola nuova richiesta di conformazione, secondo una proiezione capace di riassumere – o quantomeno di lambire – la tipica dinamica *ex art. 2094-2104 c.c.*

Tale conclusione, per ora sul piano delle ipotesi, deve essere soggetta a opportuna verifica e soppesata col metro dei concetti fondamentali richiamati, la disamina dei quali pare a questo punto imprescindibile.

3. La dialettica tra subordinazione e organizzazione.

Ammettere che i rapporti di collaborazione etero-organizzati siano, in via di prima approssimazione, rapporto di lavoro subordinato obbliga a un rapido esame della nozione di lavoro subordinato desumibile dall’art. 2094 c.c., il lavoro prestato alle dipendenze e sotto la direzione di un datore di lavoro.

Del costrutto generale della fattispecie mi sono occupato già nel primo capitolo. E mi soffermerò oltre sugli elementi costitutivi, dipendenza ed eterodirezione, soprattutto nella prospettiva qualificatoria.

La definizione codicistica della subordinazione (art. 2094 c.c.; art. 2104 c.c.; v. cap. I, sez. I), pur non essendo esclusiva del mondo produttivo dell’impresa (2239 c.c.), si connette al contesto normativo e socio-economico della gerarchia

aziendale *ex art.* 2086 c.c.³⁵. Il codice civile disciplina infatti alla stregua di fattispecie generale il lavoro subordinato nell'impresa, nozione quest'ultima che introietta quella di organizzazione come si desume dall'art. 2082 c.c.³⁶.

I concetti di contratto di lavoro e organizzazione si dispongono in senso complementare. Per tale ragione lo sviluppo del ragionamento sull'etero-organizzazione impone, in linea logica, una tappa intermedia per affrontare rapidamente la questione della relazione contrattuale di lavoro nella gerarchia d'impresa, ovverosia la relazione tra contratto di lavoro e organizzazione e la natura contrattuale o no dei poteri del datore³⁷. Ciò, per le influenze che quel dibattito ha avuto sulla configurazione del potere direttivo e della dipendenza e, quindi, per le ripercussioni sulla collocazione sistematica della norma sulle collaborazioni etero-organizzate.

Affermando infatti che la subordinazione è tutta riconducibile al contratto, si va anche a definire l'assetto negoziale dal quale desumere il grado di cooperazione richiesta al debitore della prestazione per la soddisfazione migliore degli interessi del creditore³⁸ e, correlativamente, l'ampiezza della pretesa giuridica datoriale. Quindi riprendere quel ragionamento per dettare i confini dell'etero-direzione permette di comprendere se questa debba distinguersi

³⁵ Sul processo di avvicinamento progressivo tra contratto-libertà e concezione autoritativa dell'impresa omaggiata dal codice civile cfr. Mengoni 1973, 22; e Id. 1985, 402. Con il codice civile del 1942 le due posizioni, quella autorizzativa e quella contrattualistica, cominciarono a ibridarsi, come nota tra gli altri anche Treu 2000, 467 ss.

³⁶ Cfr. la ricostruzione di Buonocore 2007, 779: «L'organizzazione è elemento centrale della fattispecie impresa perché rappresenta il mezzo per l'attuazione della funzione assegnata all'impresa o, per dirla in altri termini, per consentire a questa di raggiungere lo scopo che le è proprio che è quello della produttività»; e sulla centralità della nozione di organizzazione per definire il concetto di impresa cfr. Cass. 13.8.2004 n. 15769.

³⁷Non è dato approfondire in questa sede un tema tanto complesso, che tocca anche il problema dell'allocazione della subordinazione nel contratto, come uno dei suoi elementi necessari *ex art.* 1325 c.c., come nota Ferrante 2004, 62, onde verificare «se essa operi sul piano della causa, degli effetti o dell'oggetto del contratto». Tuttavia qualche accenno sembra inevitabile dacché, se è vero come osserva Marazza 2002, 117, che «la precisazione dell'origine dei poteri ordinatori che caratterizzano la prestazione di lavoro subordinato» è «contesa tra la fattispecie del contratto e quella dell'impresa» essendo «per una parte riconducibile tramite il contratto al datore e per l'altra tramite l'impresa all'imprenditore» l'opzione a favore di una ovvero dell'altra impostazione condiziona, come detto, l'esito della ricerca. Cfr. Anche Ferrante 2004, 52; e *ivi* pag. 18, laddove parla di «irrisolta convivenza» tra autorità e contratto anche con riferimento a una giurisprudenza pragmatica che ha concepito, a valle, un'area di applicazione delle tutele senza porre sufficiente attenzione alla sistemazione dogmatica dei concetti, a monte.

³⁸ Sul tema cfr. Betti 1953, 68 ss.

dall'etero-organizzazione, come sostenuto da una parte consistente della dottrina.

Una tesi in particolare, ascrivibile al pensiero organico di Mattia Persiani³⁹, ha profondamente innovato il panorama scientifico e si è imposta in quanto capace di offrire un'equilibrata via intermedia tra una lettura integralmente ancorata alla logica del – mero – scambio lavoro-retribuzione (propensa a escludere la rilevanza endo-contrattuale dei profili organizzativi e, quindi, dei poteri datoriali) e le tesi che, con diversa intensità, calcavano la penna sul carattere prioritario della gerarchia-istituzione dotata di “intrinseca giuridicità” ed essa stessa «fonte dell'esistenza di poteri tra i quali, appunto, il potere direttivo»⁴⁰.

La tesi della “contrattualità” dei poteri datoriali – coonestabili nella logica della fattispecie⁴¹ – condivide infatti, accanto alla sinallagmaticità del contratto di lavoro, la lettura dell'impresa come gerarchia organizzata che prende forma da reti di contratti e relazioni giuridiche in varia guisa intrecciate⁴²; ma, dall'angolo prospettico dello studio dell'organizzazione «ricondata al rapporto di lavoro»⁴³, le attribuisce il compito di segnare non il momento di emersione dell'istituzione-impresa sopra la volontà dei contraenti⁴⁴, bensì il momento più qualificante del contratto scelto dai liberi contraenti come modello congeniale al funzionamento dell'organizzazione medesima⁴⁵.

³⁹ Persiani 1966, 221 ss. In tema cfr. più di recente, all'interno di una rivisitazione critica, Nogler 2014.

⁴⁰ In senso critico Persiani 2011. In quell'accezione, a partire dalla riflessione di Romano S. 1918, 75, Mossa 1935, 168 ss.; Greco 1939, 55; Asquini 1943, 17; Ardu 1965, 547 ss.; Rabaglietti 1956, 39 ss. E più di recente, seppure nell'ambito di una profonda rivisitazione dei presupposti dell'istituzionalismo, Mazziotti 1974, 78; ed Hernandez 1968, 114-115.

⁴¹ Cfr. Irti 1990, 39, secondo il quale il potere è «*elemento della fattispecie ... previsto con una certa caratteristica oggettiva*», mentre (pag. 44) «non vi è ragione, né esegetica né sistematica, che suggerisca di elevare una specifica modalità della fattispecie a *ulteriore* potere del privato» (il secondo corsivo è mio).

⁴² Coase 1937.

⁴³ Persiani 2011, 406; di talché il c.d. inserimento resta “governato dal contratto”, resta cioè interno a una logica contrattuale di proporzionalità tra le prestazioni; si legga in tema Pessi 1989, in part. 89 ss.

⁴⁴ Sulla negazione di un intrinseco ruolo autoritario del datore, non fondabile «su particolari prerogative giuridiche ma solo su posizioni di forza economico sociale», cfr. anche Bianca 1977, 55. E si legga Lombardi 1970, 96.

⁴⁵ Dell'Olio 1986, 229 ss. L'interesse dell'impresa subentra allora nella causa del contratto di lavoro, nel senso che «attraverso la valutazione della causa concreta la funzione oggettiva tipica del contratto si adegua alla funzione della singola fattispecie reale in relazione a quel margine di elasticità dello schema legale» (Prosperetti U. 1970, 131).

In questo senso il coniugio tra organizzazione e contratto si interpola anche nella visione economico-giuridica⁴⁶ dell'impresa come fenomeno comportamentale⁴⁷; e compendia gestione-organizzazione e persona, quindi autorità e libertà, in una delle più complesse e sfaccettate dialettiche ordinamentali, quella tra artt. 35 e 41 Cost.⁴⁸.

La tesi esposta, pur criticata per la dilatazione dell'obbligazione del lavoratore⁴⁹, per l'eccessiva valorizzazione dell'art. 2105 c.c. e, correlativamente, dei poteri datoriali e della causa del contratto di lavoro⁵⁰, consentiva ad ogni modo di riportare al centro del discorso giuslavoristico l'organizzazione (d'impresa) come ragione sostanziale della prestazione lavorativa⁵¹.

⁴⁶ Gallicano 2001, 215.

⁴⁷ Oppo 1982; e Bonfante, Cottino 2001, 713. In tema cfr. Marazza 2002, 125. È parimenti evidente che, nonostante *l'impresa* rappresenti l'ambiente più tipico del lavoro subordinato secondo il modello codicistico, l'organizzazione è riscontrabile anche al di fuori. Cfr. ancora Marazza 2002, 140; Rusciano 2008, 59; e Bellavista 2010, 90 ss.

⁴⁸ Macario 2015, 61 ss.

⁴⁹ Liso 1982, 57, il quale sostiene che sulla scorta del rilievo endo-contrattuale dell'interesse organizzativo si sia ampliata la responsabilità contrattuale del prestatore di lavoro tramite la creazione di una aspettativa del creditore al risultato della prestazione. Cfr. sul punto Grandi 1987, 330; e Zoppoli A. 2000, 30 ss.

⁵⁰ Napoli 1996, 44 e 46. Cfr. Pedrazzoli 1985, 93 ss., secondo il quale la tesi di Persiani presuppone l'autonomia contrattuale paritaria ma assicura anche al datore il perpetuarsi nel rapporto lavorativo di una condizione di superiorità.

⁵¹ Dell'Olio 1970, 225. Il potere organizzativo s'era oramai emancipato dal potere proprietario (Miglioranzi 1939), così come il lavoro dai beni (d'obbligo il richiamo a Carnelutti 1913; ma si legga quanto osserva Barassi 1949a, 245 ss.), e la persona del lavoratore diveniva primario soggetto-oggetto di studio, seguendo il percorso mirabilmente tracciato da Santoro-Passarelli F. 1977, 27 ss. Attraverso la riconduzione del potere al contratto si confermava la dimensione settoriale del diritto del lavoro, ramo stravagante del diritto civile, e veniva raschiata la patina ideologica addensata attorno all'art. 2086 c.c., operazione questa che consentiva l'emersione da quella disposizione di «una definizione di impresa sotto il profilo strumentale di organizzazione del lavoro» (Mengoni 1958, 689 ss.). Cfr. anche Giugni 1963, 295 ss. Allora gli elementi gerarchici dell'organizzazione potevano risolversi in un insieme coordinabile di rapporti creditorî. Come è stato notato da Albi 2008, 35, le tesi dirette ad accogliere solo con riserve la natura contrattuale dei poteri dell'imprenditore non riuscivano poi a evitare «evidenti incongruenze in relazione ai poteri che non avrebbero il proprio fondamento nel contratto». Sicuramente la lettura dell'organizzazione come insieme dei "rapporti voluti" rigetta la drastica antinomia lavoro-impresa, affermando «una relazione di circolarità ... di reciproca implicazione» (Pessi 2011, 87 nt. 116), in qualche misura dimostrata «dalla recente giuridificazione dei rapporti c.d. atipici operata dall'ordinamento» (Persiani 2000, 66), che include il riconoscimento di un esistente variforme al quale è stata a lungo negata cittadinanza nell'ordinamento giuridico (Proia 2002, 98-99). In tema di subordinazione e organizzazione, senza disconoscere la contrattualità dei poteri, ma rilevandone le ambiguità, cfr. Napoli 2004, 607 ss.

Nelle stagioni successive si assisteva ad ampliamenti e restrizioni della forbice tra contratto di lavoro subordinato e organizzazione, correlato al grado di controllo e libertà dei poteri datoriali e dei contropoteri sindacali⁵². Tuttavia il dato di fondo non è mutato.

Vero è che l'organizzazione di sole persone⁵³ può farsi anche senza contratti di lavoro subordinato poiché un inserimento nell'organizzazione si verifica anche nelle ipotesi di lavoro coordinato⁵⁴. Il potere direttivo del datore di lavoro non è allora l'unica pretesa in grado di strutturare, a valle, una rete di relazioni negoziali costitutive di un'organizzazione⁵⁵. E tuttavia il coordinamento, nella sua forma sincera, non assicura affatto vantaggi organizzativi – e correlati risparmi sui costi di transazione (v. cap. I) – paragonabili a quelli garantiti dalla subordinazione (nel contratto *ex art. 2094 c.c.*) poiché le prerogative di completamento negoziale riconoscibili al committente non possono consistere in un potere modificativo-specificativo, bensì risultano limitate poiché determinate *ab initio* ovvero ogni adattamento necessario da realizzare è rimesso all'incertezza della ricontrattazione.

In altri termini il coordinamento tra prestazioni disegnato da logiche paritarie e orizzontali, non generando uno stato di supremazia concordata e non entrando nella causa negoziale, comporta una ramificazione bidimensionale di rapporti disposti a raggiera e ciascuno interconnesso perché agganciato all'organizzazione in un punto nel tempo. È vero che in questa forma si intravede una struttura, che però, in quanto statica, sarà anche fragile (ossia più esposta alle intemperie economico-organizzative) e meno reattiva (meno in grado di ovviare tramite ri-organizzazioni potestative).

Se invece l'organizzazione è vertebrata tramite l'esercizio del potere direttivo – quindi stipulando contratti di lavoro subordinato – diviene possibile un'interconnessione elastica di una serie di rapporti gerarchicamente – e quindi uno ad uno verticalmente – ordinati. La “specialità” del rapporto *ex art. 2094 c.c.*, il più congeniale alla logica capitalistica, è infatti il conferimento volontario a una

⁵² Cfr, ancora Zoli 1997, e Zoppoli A. 2000, 27 ss.

⁵³ Secondo la scienza giuscommercialistica è ammissibile l'impresa con organizzazione di sole prestazioni. Cfr. Buonocore 2007, 780.

⁵⁴ Cfr. Ichino 2001, 174; e Montuschi 1998, 724. Ma la gerarchia, osserva Sandulli 1974b, 53 ss., assume speciale rilievo nel caso del lavoro subordinato in quanto «segno riassuntivo della posizione di potere necessaria per l'adempimento di mansioni o qualifiche gerarchiche». Cfr. anche Marazza 2002, 161 e 171. Cfr. *ex plurimis* Cass. 15.10.2006 n. 21646.

⁵⁵ Lucifredi 1977, 2.

delle parti del contratto di «posizioni giuridiche di comando e di soggezione»⁵⁶, soggezione essenzialmente tecnica e funzionale che è (anche) “organizzazione” dei contenuti modali e delle caratteristiche esterne e interne delle prestazioni secondo l’interesse esclusivo del datore di lavoro.

4. Potere direttivo e dipendenza nella qualificazione del rapporto di lavoro

A fondamento dei conflitti ermeneutici relativi alla norma sulle collaborazioni etero-organizzate, v’è uno stato di incertezza sulla stessa nozione di subordinazione *ex art. 2094 c.c.*⁵⁷.

Sotto il profilo metodologico tracciare i confini della nozione tramite un distinto, ancorché rapido, esame dei suoi tratti salienti è necessario proprio nell’ottica della collocazione sistematica dell’art. 2 del d.lgs. n. 81/2015, considerato che nella formulazione di questa disposizione il legislatore ha convogliato alcuni riconoscibili dati identitari costanti del precorso dibattito in tema di autonomia e subordinazione.

Nell’art. 2094 c.c. potere direttivo e dipendenza identificano elementi strutturali attinenti alla causa di un negozio che vede nella subordinazione – quale sintesi della relazione potere-obbedienza – il principale tratto riassuntivo degli effetti tipici della fattispecie⁵⁸. I due termini non compongono però un’endiadi⁵⁹. Ciascuno ha un proprio significato.

Sul significato di dipendenza, elemento che concorre a definire l’assetto negoziale, la dottrina non è concorde⁶⁰. Nell’accezione generalmente accolta,

⁵⁶ Persiani 2010, 465.

⁵⁷ Mattarolo 2007, 293; Spagnuolo Vigorita 1967. Cfr. anche Pellacani 2002, 62.

⁵⁸ Ghera 1988, 570. Già Spagnuolo Vigorita 1967, 46, evidenziava la difficoltà di isolare una prestazione tipica di lavoro subordinato. Quella definizione, pur delineando la figura soggettiva del prestatore di lavoro subordinato, «già esprime ... un determinato regolamento di interessi» (Marazza 2002, 50; e cfr. Pellacani 2002, 116), in un assetto necessariamente sinallagmatico. Per questo può riscontrarsi uno stato di “subordinazione empirica” anche nel caso del socio d’opera ma senza il corrispondente assetto bilaterale, giacché «l’eventuale potere di direzione si fonda sui meccanismi condivisi, che sono quelli che presiedono all’individuazione dei soggetti che di tale potere sono investiti» (Mattarolo 2007, 230). Proprio nel parallelo col socio d’opera Persiani 1966, 306, afferma che «il potere direttivo e la subordinazione ad esso correlata non sono ... effetti esclusivi del contratto di lavoro». Cfr. anche Persiani 1972, 846. Nel senso che l’osservazione dello schema è necessaria giacché «la prestazione lavorativa non assolve di per sé alcuna funzione ma la riceve dal contratto in cui è inserita» cfr. anche Santoro-Passarelli G. 1979, 93.

⁵⁹ Cfr. Santoro-Passarelli G. 2015e. Nel senso opposto Rabaglietti 1959, 80.

⁶⁰ Cfr. anche la rassegna proposta da Gaeta 1993, 73 ss. Alcuni autori, come Ichino 1989c, 80, risolvono la dipendenza nell’«inserimento nell’impresa non necessariamente reso perfetto

forse la più equilibrata, la dipendenza è segno linguistico dell'inserimento organizzativo della persona realizzato mediante un contratto nel quale ha rilievo un interesse esterno al raggiungimento di un risultato complessivo⁶¹. Sarebbe allora espressiva di una soggezione organizzativa di «contenuto quasi inerziale»⁶², un'attesa non meramente passiva – perché è esigibile ogni comportamento dovuto in conseguenza dell'inserimento in un'organizzazione – dell'esercizio dei poteri attivi di direzione.

È notazione comune tra i sostenitori di tale tesi che il requisito della “dipendenza” non ha un rilievo paragonabile all'eterodirezione nei processi qualificatori⁶³. Per tale ragione, secondo autorevole dottrina, «la formula dell'art. 2094 Cod. Civ. non offre altro elemento attendibile ai fini qualificatori che quello della eterodirezione della prestazione, presupponendo invece il concetto di ‘dipendenza’ una qualificazione già avvenuta»⁶⁴ nel senso che quella nozione assolve una «funzione meramente *descrittiva* della caratteristica generale del tipo normativo»⁶⁵. Ciò rende la dipendenza una condizione che potrebbe mancare

dall'eterodirezione», di talché la dipendenza, riscontrabile anche in fattispecie diverse dal lavoro subordinato, identificherebbe «l'immediatezza della sinergia tra attività personale svolta dal lavoratore e il resto dell'organizzazione aziendale» (pag. 91); in tal senso anche cfr. anche Marazza 2002, 6. Secondo Napoli 1995, 1126, l'espressione «postula l'inserimento in una struttura organizzativa da altri predisposta». Non sono mancati tentativi di rinforzare il legame tra gerarchia (assoggettamento-sottoposizione alle direttive) e dipendenza (*status* personale) per istituire un collegamento più diretto tra art. 2094 e 2086 c.c. Cfr. Ferrante 2004, 53, nel senso che «l'elemento della dipendenza può comprendersi solo se qualificato dal carattere della gerarchia». Si è anche ipotizzato, per questa via, che la nozione di dipendenza, rispetto all'etero-direzione, possa avere maggior «rilievo ai fini della qualificazione»: cfr. Lunardon, Tosi 1998, 263; Roccella 2004, 39. Questa impostazione si ritrova in Mengoni 1986, 17, poi ripreso da Napoli 1996, 54, con accento sul requisito di doppia alienità, peraltro contemplato da C. Cost. 12.2.1996 n. 30, *MGL*, 1996, 155 ss., relatore lo stesso Mengoni, laddove si propone di valorizzare la dipendenza in quanto tratto esclusivo della subordinazione – al contrario dell'etero-direzione, *naturale negotii, non essenziale* ed infatti solo suggerita dal modello di riferimento (Mengoni 1986, 17) – attribuendole una pregnante funzione qualificatoria (Pellacani 2002, 62 ss.). Sul legame tra dipendenza e profilo collaborativo cfr. Ghera 2006c. Da altri la dipendenza è intesa non solo come estraneità al risultato e ai mezzi produttivi, ma anche – conseguentemente – come sintomo di debolezza (Santoni 1979), ovvero come significante semantico del generico squilibrio tra le parti (Spagnuolo Vigorita 1972, 1067 e 1069), ovvero ancora segno di un «particolare coinvolgimento della persona nel rapporto di lavoro» (Sciotti 2005, 2551).

⁶¹ Santoro-Passarelli G. 2015f.

⁶² Grandi 1987, 323.

⁶³ Marazza 2002, 52 nt. 79.

⁶⁴ De Luca Tamajo 2005, 470 nt. 8.

⁶⁵ Carabelli 2004, 27. La dipendenza infatti «sta solo a significare che il lavoratore subordinato, a differenza di quello autonomo, non possiede una sua organizzazione e perciò “dipende” dal datore di lavoro, perché diversamente la sua prestazione non sarebbe neppure possibile» (Cester

(come accade nel lavoro a domicilio) o potrebbe essere propria di fattispecie diverse.

Viceversa l'etero-direzione, che assolve una «funzione *definitoria* del necessario ed essenziale modo di essere di tale soggezione in relazione all'adempimento dell'*obbligazione di effettuare la prestazione lavorativa*»⁶⁶, è posta al centro delle operazioni di qualificazione.

L'esame della nozione di potere direttivo è, anche per la ragione pocanzi esposta, questione da sempre centrale⁶⁷, a maggior ragione nella prospettiva della contrattualità del potere⁶⁸ del creditore di variare le modalità concrete (*quomodo, quando et ubi*) di svolgimento del rapporto⁶⁹. Si tratta di una tecnica tipica della fattispecie contrattuale dell'art. 2094 c.c., che si presenta con intensità variabile e che non si riscontra in altre fattispecie⁷⁰. È questa tecnica il *proprium* della

2016, 562). Cfr. anche Marazza 2002, 52 nt. 83; e Castelvetti 2001b, 29. Del resto il legislatore deroga talvolta al vincolo di dipendenza, come accade ad esempio nel lavoro a domicilio; o lo separa dal potere di direzione della prestazione, come accade nella somministrazione di lavoro in cui il lavoratore in missione è alle dipendenze dell'agenzia, ma sotto la direzione dell'utilizzatore.

⁶⁶ Carabelli 2004, 27; e cfr. Cester 2016, 562.

⁶⁷ Barassi 1915.

⁶⁸ Nogler 1998, 112, parla di una «posizione corrispondente all'esercizio di un potere conferito mediante il contratto». Idea già viva in Barassi, come riporta anche Mengoni 2001, 213, secondo il quale il Padre del diritto del lavoro avrebbe fissato «nel contenuto della promessa la modalità della direzione organizzativa del lavoro da parte del datore di lavoro alla quale era correlativo uno stato *liberamente voluto* dal lavoratore di subordinazione tecnico-funzionale» (corsivo aggiunto). La fissazione di un legame tra potere direttivo e contratto è «determinante per l'individuazione dell'interesse tipico destinato ad essere soddisfatto del contratto di lavoro e, di conseguenza, per l'enucleazione degli elementi che consentono di distinguere l'assetto di interessi realizzato con quel contratto dall'interesse invece tipico di altri contratti che, pure, hanno ad oggetto una prestazione di lavoro personale e continuativa» (Marazza 2002 32). Non dunque fonte legale (Hernandez 1968, 118), ma contrattuale (Marazza 2002 165, sulla scorta di Schlesinger 1992, 18). Sulla "direzione" come dato centrale della fattispecie cfr. anche Pedrazzoli 2002, 263 ss.

⁶⁹ Cfr. Pisani 2011. Persiani 2011, 417, chiarisce infatti come «all'articolato complesso di queste manifestazioni del potere direttivo fa riscontro la subordinazione ... concetto che riassume ed esprime le posizioni di soggezione che caratterizzano la posizione del lavoratore», precisando altresì che la descritta posizione giuridica non pare confondibile con lo *status* di soggetto debole, ciò che Persiani attribuisce a Ichino 1989, 102 ss. allorché involge nella sua analisi l'art. 3, l. 287 del 1990, e l'art. 9, l. 192 del 1998 (subfornitura e abuso di dipendenza economica). Cfr. anche Persiani 2005, 12; e D'Antona 2000b, 1208). Sul punto ancora Pisani 1998a, 3.

⁷⁰ In tema di incidenza della flessibilità sull'ampiezza del potere datoriale cfr. Grandi 2004, 742 ss.; e Galantino 2003, 255.

subordinazione e ciò che, nell'ottica di una negozialità sbilanciata, conferisce senso alla protezione normativa inderogabile⁷¹.

Chiarita la centralità del potere direttivo nella qualificazione della fattispecie lavoro subordinato, è bene provare ora a "srotolare", con la delicatezza e la reverenza che si devono a una delle più antiche pergamene della scienza giuslavoristica, la nozione di potere direttivo col fine ultimo di ricavare il senso dell'etero-organizzazione nell'art. 2 comma 1 del d.lgs. n. 81 del 2015.

5. Il contenuto del potere direttivo come pretesa contrattuale

A conferma della accennata configurazione del potere direttivo, solidamente poggiata sul principio di contrattualità del rapporto di lavoro⁷², si notava anche che, estraniando dalla dimensione negoziale dello scambio quel

⁷¹ In tal senso De Luca Tamajo 2005, 468, laddove afferma che un «complesso di poteri e facoltà attribuiti al datore di lavoro, sinteticamente definiti come *potere direttivo* ... alimenta e sostanzia la principale (anche se non esclusiva) *ratio* protettiva della disciplina giuslavoristica». Anche Perulli 2007, 4, osserva che il potere direttivo – «tradizionalmente un elemento strutturale-interno del rapporto di lavoro, consistente ... nella c.d. eterodirezione, vale a dire l'assoggettamento del prestatore al potere organizzativo e direttivo del datore di lavoro» – è anche «il principale criterio discretivo di aggancio della disciplina giuslavoristica» (pag. 12). Cfr. dell'A. anche Perulli 1992. E si legga Ferrante 2012.

⁷² Principio enunciato magistralmente da Santoro Passarelli F. 1953, 3, che «significa anzitutto che la nostra civiltà non può e non deve conoscere se non il lavoro liberamente accettato». Parzialmente differente l'impostazione di Romagnoli 1971, 535, secondo il quale la volontà del lavoratore è «base troppo fragile per poter sostenere l'autorità aziendale». Cfr. anche i dubbi di Napoli 1996, 60 ss., e di Liso 1982, 44 e 65. I dubbi sono solo latenti in Ferraro G. 1992, 177; e ipotetici in Ichino 1993, 186, laddove l'A. paventa l'ipotesi che il contratto sia strumento inidoneo a spiegare ogni fenomeno, ma col fine diverso di discernere il momento economico dal momento giuridico. Si può anche dar conto del fatto che l'ambiguità di un contratto come fonte di un così penetrante potere era stata soppesata sulla bilancia del ragionamento di Mengoni 1975, 25, ma rilevando, all'opposto di Liso, come fosse meglio optare per una "autorità voluta" che per una "imposta". A questa osservazione gli "istituzionalisti" più ferrei (come Rabaglietti 1957, 60 ss. e 129 ss.) rispondevano con la teorica dei limiti interni. Analogamente si sosteneva che contrattualizzare il potere avrebbe esposto il lavoratore al «pericolo di una menomazione se non della personalità, certo della libertà e dignità del lavoratore, che esige, per scongiurarlo, la posizione di un complesso apparato di limiti all'esercizio del potere direttivo» (Cester, Suppiej 1996, 15). Dietro simili concezioni v'era il timore per l'uso del potere "legittimato" delle autorità private (Bianca 1977; Buoncristiano 1986, 186 ss.), un *factum perniciosum* che avrebbe frenato l'innalzamento della "posta" della tutela eteronoma. Si rigettava in altre parole la concezione di un potere come forma razionale collaterale ai meccanismi di funzionamento dell'organizzazione (su cui cfr. Persiani 1983, 351). La giurisprudenza, non senza ambiguità e oscillazioni, sostiene la contrattualità di tutti i poteri (cfr. Cass. 7.12.1991 n.13187, con nota di Tullini 1992, 947).

potere (e quindi la subordinazione), si sarebbe eliminato (senza residui) un elemento qualificante della causa contrattuale⁷³.

Il potere direttivo è infatti considerato la struttura fondamentale che «costituisce, non solo storicamente, ma anche al presente, l'architrave sul quale poggia buona parte dell'edificio del diritto del lavoro, il grimaldello atto a risolvere una serie di problemi di interpretazione e sistemazione della materia»⁷⁴.

⁷³ Mengoni 1965.

⁷⁴ De Luca Tamajo 2005, 468. Nel parallelo con la problematica generale della natura contrattuale del rapporto di lavoro nell'organizzazione d'impresa, la dottrina si chiede se quello direttivo sia un potere di fatto o in senso giuridico. Nel primo caso resterebbe estraneo al contratto in una sorta di "spazio vuoto di diritto" o "zona franca", mero effetto legale del (la situazione di fatto – subordinazione – derivante dal) contratto e non si verificherebbe alcuna conseguenza sul grado dell'adempimento (Mancini 1957, 23). Cfr. Scognamiglio 2008; ed Hernandez 1968, 41 nt. 104, il quale distingue tra potere di conformazione, che incide sui contenuti della prestazione interna al contratto, e potere direttivo sbilanciato sul lato dell'organizzazione. Cfr. anche Mazziotti 1974, 78; e Romagnoli 1977, 1049. Nel secondo caso diverrebbe elemento della causa in funzione organizzativa, con scaturigini sul problema della distinzione tra interesse alla prestazione come debito del lavoratore e interesse all'organizzazione come elemento qualificativo di quel debito e specifico modo condizionante dell'ampiezza dell'adempimento (Persiani 1966, 266). Anche le tesi che, storicamente, guardavano al potere direttivo come, almeno in parte un potere anti-contrattuale (Perulli 1992, 94, 96 e 100-101, sulla scorta di Guarino 1978, 196 ss.; Vardaro 1986, 21; e Montuschi 1973; ma cfr. le convincenti obiezioni di Persiani 2011, 411-412) ovverosia manifestazione di una supremazia originaria spettante al titolare dell'impresa in quanto tale (Nicolò 1956, 187 ss.) hanno ceduto il passo a ricostruzioni tendenti a rimarcare il potere direttivo come espressione di un principio più generale di «razionalità organizzativa dell'imprenditore» (come osserva lo stesso Perulli 2007, 12, che lima leggermente l'impostazione teorica del 1992) convogliando le insoddisfazioni per l'utilizzo del prisma della volontà contrattuale per dare forma al potere all'interno di una costruzione concettuale che trasfigura l'autonomia contrattuale nell'organizzazione di persone alla stregua di un suo elemento generatore. Una parte della dottrina ancora ritiene che l'accostamento avrebbe finito per «contraddire in modo troppo evidente la tradizionale configurazione del rapporto di lavoro, la sua struttura in un certo senso "diseguale" e la sua stessa collocazione sistematica nel codice» (Matarolo 2007, 288; ispirandosi evidentemente alle note tesi di Suppiej 1957, 115 ss.). Il contrasto sulla natura contrattuale del potere direttivo si ripercuote anche sulla sua configurazione come potere giuridico in senso proprio; ma il collegamento assume una portata diversa e più significativa tanto in alcune ricostruzioni dedicate dalla fase esecutiva del rapporto di lavoro (come in Cester, Suppiej 1996, 14) quanto e soprattutto presso i sostenitori più convinti della tesi contrattualistica e, in particolare, nell'impostazione di Mattia Persiani, laddove l'esistenza stessa di un'organizzazione di persone dipende in ultima analisi da un potere organizzatorio (o di direzione) di fonte contrattuale, inteso in senso ampio quale tecnica giuridica per esigere un comportamento altrui e direzionarlo al fine complessivamente perseguito onde realizzare quel dosato coordinamento tra fattori produttivi in cui si sostanzia l'organizzazione. Cfr. ancora diff. Persiani 2011; e Marazza 2002, 153. E si legga Mengoni 1973, 23, secondo il quale «la connessione funzionale del contratto con l'impresa si traduce in un nesso strutturale, operante come canale di trasferimento nello schema del contratto, che è essenzialmente rapporto fra uguali, di posizioni

Sulla natura contrattuale non dovrebbero residuare dubbi: il “coordinamento” *in itinere* del fattore lavoro che il potere direttivo assicura può essere realizzato nei confronti di un altro essere umano solo se il potere è giuridico e contrattuale, cioè consentito e voluto, giacché questo, strutturandosi alla stregua di una situazione giuridica soggettiva suscettibile di valutazione conforme alle clausole generali di buona fede e correttezza, diviene controllabile tramite l’apposizione di, ponderati, limiti esterni⁷⁵.

Il potere direttivo, osservato con le lenti dell’organizzazione, diviene la tecnica prioritaria per la realizzazione di un complessivo programma – l’impresa o più in generale l’organizzazione – che prende forma da contratti di lavoro subordinato. Tecnica cui il datore di lavoro ricorre perché tale potere – con la “autorità giuridificata” che ne deriva – è accettato dalla propria controparte contrattuale. Esiste quindi un collegamento essenziale tra organizzazione e potere direttivo. L’organizzazione deriva proprio da una continuativa *attualizzazione* del contratto sul piano più generale del *coordinamento direttivo* di prestazioni lavorative altrui.

Il contraltare normativo (e corollario logico) del potere direttivo in senso stretto è infatti l’obbligo di obbedienza, previsto dal secondo comma dell’art. 2104 c.c., che esprime la “doverosa” conformazione delle modalità esecutive della prestazione alle esigenze dell’impresa. Anche l’art. 2104 c.c. fornisce indicazioni di diritto positivo utili, dacché al secondo comma fa emergere un elemento chiave della fattispecie giuridica complessa dell’art. 2094 c.c. L’obbedienza identifica un comportamento specialmente diligente (questo il collegamento col comma primo dell’art. 2104 c.c.) e osservante⁷⁶. Si completa così un binomio potere-obbligo che riassume e sintetizza un determinato rapporto obbligatorio.

Pare imprescindibile anche un rapido chiarimento sulla portata della nozione.

di potere e di soggezione elaborate, fuori della logica del contratto, nel quadro di una concezione rigidamente autoritaria dell’impresa».

⁷⁵ Persiani 2011, 415. Cfr. anche Id.1995, 135 ss. Questione diversa e che non è possibile affrontare per ragioni di continenza è se e in quale misura una simile concezione del potere organizzatorio contrattuale rilevi anche nei rapporti orizzontali interindividuali tra lavoratori impegnati nella medesima organizzazione: cfr. in tema Magnani 2005, 127 ss.

⁷⁶ Sul legame direzione-obbedienza e comportamento diligente Persiani 1966, 170. Parz. *contra* Liso 1982, 56, nota 62, sul fondamento dell’obbedienza nelle esigenze di convivenza imposte dall’organizzazione oppure a tutela del patrimonio aziendale; cfr. anche Grandi 2004, 748. Parla a riguardo di una “frattura interna” tra i due commi dell’art. 2104 c.c., Mattarolo 2007, 270.

Il potere direttivo può essere inteso in senso ampio, come formula di compendio di una serie di poteri unitariamente considerati⁷⁷. Può però essere inteso anche come potere direttivo in senso stretto, nozione che identifica la potestà di specificare, nell'ambito di un oggetto determinato ovvero determinabile *ex art. 1346 c.c.*⁷⁸, il contenuto di una prestazione utilizzabile dall'organizzazione⁷⁹. Contrassegna, in altri termini, quella pretesa di un disimpegno dell'obbligo debitorio di *facere* in senso (cioè nel modo) conforme alle esigenze dell'organizzazione produttiva e, si deve dedurre, per consentire sia il costante adeguamento alle mutevoli esigenze dell'organizzazione di lavoro⁸⁰, sia il conseguimento di risultati complessivi che attengono alla sfera di interesse del solo organizzatore.

A tal fine il potere direttivo fissa di volta in volta la qualità e la quantità, anche nel tempo e nello spazio, dell'impegno prestazionale utile⁸¹. In questa

⁷⁷ Ferrante 2004, 51.

⁷⁸ Cfr. Giugni 1963, 105; Prosperetti U. 1967, 99 ss.; Pessi 1989, 53.

⁷⁹ Sulla portata specificativa del potere cfr. Cass. 19.11.2003 n. 17549.

⁸⁰ Non parrebbe insuperabile l'obiezione secondo cui non si potrebbe semplicemente parlare di un generico potere giuridico laddove poi la modificazione dell'oggetto dell'obbligazione avviene d'imperio e di volta in volta secondo l'esigenza di una delle due parti alla cui soddisfazione il contratto è preordinato. E infatti, per superarla, si può ben sostenere che il potere giuridico in esame non è creativo o innovativo ma che abbia natura essenzialmente confermativa e specificativa dell'obbligazione di lavoro pattuita (lo ribadiscono, secondo la tesi già esposta, Persiani 2015; e Marazza 2016a, 6, mentre lo *ius variandi*, art. 2103 c.c., è effetto-conseguenza e separatamente regolato in via d'eccezione. All'origine della critica v'erano posizioni di tipo non contrattualistico, che esprimevano l'insoddisfazione per il positivismo più rigoroso impegnato a «spiegare, in termini giuridici, il fenomeno del lavoro organizzato» (Matarolo 2007, 293). Cfr. Hernandez 1968; R. Scognamiglio 2007, 379 ss.; Romagnoli 1967; Mazziotti 1974, in part. 71; G. Eufemia 1963; Mancini G.F. 1957; *contra* oltre agli autori già citato, Carabelli 2004. Cfr. Magrini 1973, il quale, con la coerenza che contraddistingue la produzione scientifica dell'Autore, nega autonomia allo studio del "rapporto" di lavoro indipendentemente dall'analisi del contratto di lavoro. In tema cfr. *amplie* Marazza 2002, 119 ss.; e Ichino 2008.

⁸¹ Le parti quindi determinano di comune accordo il «*quantum* di subordinazione dell'attività dovuta dal prestatore debitore di lavoro» (Pessi 1989, 48) specificabile per il tramite dell'esercizio del potere direttivo (Marazza 2002, 288). A tale tesi se ne contrapponeva un'altra, facente capo a Napoli 1966, e Suppiej 1982, secondo la quale la prestazione poteva dirsi eterodiretta «nel senso che essa può essere resa soltanto a seguito di un impulso dinamico gestionale ad opera del datore di lavoro», un impulso che non concerne solo il singolo rapporto ma si riconnette al, generale, potere di direzione e gestione dell'impresa. Nella fase antecedente all'esercizio del potere non si riscontrerebbe una mera disponibilità del prestatore ma una vera e propria obbligazione preparatoria. Cfr. *contra* già Persiani 1966, 175, laddove l'A. afferma che non v'è alcuna situazione passiva di tipo preparatorio poiché, già prima che si eserciti, il potere direttivo è giuridicamente accettato dal lavoratore parte di quel contratto nella qualità di debitore tenuto a un

configurazione si percepisce la distanza teorica dal “potere di istruzione” nel lavoro autonomo, la cui concretizzazione in termini conformativi attingerebbe pur sempre all’accordo stipulato a monte tra le parti (cfr. *amplie* oltre).

Prendendo a riferimento alcune delle più complete ricostruzioni sul tema⁸², nell’ambito del potere direttivo in senso stretto si può distinguere anche tra organizzazione esterna della prestazione, relativa al più generale inserimento e coordinamento spazio-temporale, e organizzazione interna delle modalità attuative, temporali e topografiche, ovverosia dei modi concreti dell’esecuzione, anche con riferimento al *quando et ubi*.

Alcuni elementi tra quelli enucleati potrebbero essere confluiti all’interno dell’articolo 2 d.lgs. n. 81 del 2015 in una forma direi quasi temperata sia da un’ottica non solo “infra-aziendalistica” – nel senso che l’art. 2, in termini sistematici, è una norma “più universale” dell’art. 2094 c.c. dacché non assume direttamente il punto di vista dell’organizzazione d’impresa – sia dalla circostanza che nel termine “organizzazione” sembrerebbe proiettarsi l’idea di un potere direttivo che si fluidifica e innerva i meccanismi senza bisogno di tradursi in comandi espliciti.

E tuttavia, poiché in questa norma i contorni delle fattispecie appaiono sfumati o delineati solo per lunghe linee, non si può prescindere da un approfondimento circa il contenuto del “potere direttivo in concreto”, tema scottante con riferimento al quale la dialettica in dottrina e presso la giurisprudenza si inasprisce. Del resto, il contrasto sulla natura e sui contenuti del potere non poteva non riverberarsi sulla connessione esistente, in chiave qualificatoria, tra potere direttivo e subordinazione, ovverosia sul problema dell’utilità del potere direttivo per riconoscere e affermare uno stato di subordinazione.

5.1. Il potere direttivo nel diritto vivente e la “subordinazione attenuata”

È nei ragionamenti della giurisprudenza che si coglie il significato vivente del potere direttivo, utile a mio sommo avviso anche per la ricostruzione della figura delle «collaborazioni organizzate dal committente».

comportamento nell’interesse del datore che «ben può essere considerato come oggetto dell’obbligazione di lavorare».

⁸² Pessi 1989, che sembra prediligere una tripartizione distinguendo tra coordinamento spazio-temporale, identificazione dell’attività dovuta e identificazione delle modalità concrete di svolgimento Cfr. anche Marazza 2002, 296; e cfr. Pisani 2011, 115, che dall’idea di Pessi prende le mosse.

Un orientamento in particolare ha cercato di dare una “forma evolutiva” alla nozione di subordinazione, introducendo nel dibattito il tema della metamorfosi dei poteri (v anche *supra*). L’etero-direzione, descrivendo uno stato di soggezione al potere direttivo, avrebbe subito un processo di “generalizzazione” cosicché potrebbe essere concepita, in relazione al contesto in cui il potere si esercita, anche come “etero-organizzazione” funzionale al perseguimento degli interessi tipici dell’imprenditore o di qualsiasi altro *gestor in rem suam*⁸³.

Le direttive, in questa concezione, possono assumere anche carattere meramente programmatico⁸⁴, senza che venga meno la subordinazione ossia senza che si modifichi il dato di fondo della dinamica comportamentistica del rapporto di lavoro subordinato. Perciò acquisisce maggiore centralità, per verificare se subordinazione vi sia o no, il riscontro di una continuativa disponibilità⁸⁵ o di altri, significativi, indicatori empirici (v. cap I, sez. I, par. 4).

Ciò, secondo altra dottrina, non sarebbe sufficiente a dare forma al lavoro subordinato in senso tecnico. In linea con la giurisprudenza più rigida si ravvede subordinazione nella soggezione a ordini e prescrizioni specifiche, un continuo, penetrante e pervasivo assoggettamento alle direttive del datore per quanto attiene all’attività lavorativa e le sue modalità di esecuzione⁸⁶. L’eterodirezione verrebbe, in questa linea di pensiero, ingiustificatamente insidiata dalla c.d. subordinazione attenuata⁸⁷ e dall’indicazione dell’inserimento organizzativo quale tratto tipico del lavoro etero-diretto⁸⁸. Gli indici diversi (v. *supra*) impostati

⁸³ Cass. 11.5.2005 n. 9894; Cass. 21.4.2005 n. 8307; Cass. 18.3.2004 n. 5508, Cass. 9.3.2004 n. 4797; Cass. 27.11.2002 n. 16805; Cass. 7.3.2003 n. 3471.

⁸⁴ Cass., sez. I, 10.5.2016 n. 9463; Cass. 8.4.2015, n. 7024; Cass. 4.3.2015, n. 4346; Cass. 7.2.2013 n. 2931; Cass. 7.10.2013 n. 22785; Cass. 15.5.2012 n. 7517; Cass. 13.4.2012 n. 5886; Cass. 13.12.2010 n. 25150; Cass. 22.11.2010 n. 23032; Cass. 2.4.2009 n. 8068; Cass. 6.11.2007, n. 18692; Cass. 27.11.2002 n. 16805; Cass. 7.3.2003 n. 3471. Cfr. Anche la giurisprudenza in materia di continuità citata nella sezione precedente.

⁸⁵ Ghera 2006, 10, il quale precisa che «la giurisprudenza ha elaborato una nozione non solo articolata ma altresì plurale della subordinazione. La pluralità dei modelli e tipi sociali della subordinazione è infatti espressione della pluralità dei modi di lavorare e perciò, oggi soprattutto, della diffusione delle forme flessibili di lavoro». Cfr. anche Pellacani 2002, 118-119. Cfr. Cass. 9.6.2000 n. 7931; Cass. 29.7.2004 n. 14427.

⁸⁶ Persiani 2005, 6; De Luca Tamajo 2005, 2; cfr. Cass. 27.2.2007 n. 4500; Cass. 13.5.2004 n. 9151; e Cass. 25.10.2004 n. 20669.

⁸⁷ In tal senso De Luca Tamajo 2005, 471-472, ha affermato che il potere direttivo ha dovuto «combattere le sue battaglie».

⁸⁸ Ghera 2005, 196-197. Nel senso che l’inserimento torna utile solo a fronte di un «contestuale assoggettamento del prestatore al potere direttivo ed organizzativo» cfr. Perulli 1992, 343.

per cogliere nella realtà quegli elementi di fatto dai quali desumere in modo attendibile l'esercizio in concreto del potere direttivo⁸⁹, sarebbero forieri di confusione. Mentre una nozione più rigorosa consentirebbe un governo più attento del baricentro della tutela, frenando una vigorosa tendenza espansiva dell'area del lavoro subordinato a danno di altre forme lavorative – le collaborazioni autonome – ugualmente (ma diversamente) meritevoli di spazio e attenzione.

Nell'esame dei sillogismi finalizzati a ricavare la subordinazione, possono preoccupare alcuni eccessi in un senso, quando si nega valore indiziario a elementi di fatto certo significativi⁹⁰, o nell'altro, dacché in giudizio assumono rilievo valutazioni inconferenti. Mentre va ascritta a una, in massima parte meritoria, vivacità della giurisprudenza la nozione di "subordinazione attenuata", termine che come detto sta a identificare, in tono allusivo, uno stato non corrispondente alla concezione ancestrale della subordinazione (ordini specifici e dettagliati⁹¹) ma a forme etero-direttive più tenui e meno esplicite.

Credo che – al di là del bisogno di spazio del lavoro autonomo di seconda generazione e delle distorsioni insite in usi non addomesticati degli indici

⁸⁹ In tema Lunardon 1990 403. Il potere direttivo si è conquistato il ruolo di indice primario e anzi dominante ma a rischio "svalutazione" dacché vi si fa ricorso anche a fronte di semplici, limitate, istruzioni oggetto di accordo (v. oltre). Cfr. Perulli 1992, 336; e Nogler 2000, 1035.

⁹⁰ Per quanto riguarda la prima ipotesi si deve dire che rendere irrilevanti nel giudizio elementi di fatto capaci di integrare la fattispecie tramite un ragionamento presuntivo (art. 2729 c.c.) finisce per restringere l'area del potere direttivo – quindi della subordinazione – al caso dell'operaio o dell'impiegato d'ordine inseriti stabilmente nell'azienda con orario a tempo pieno e altri vincoli spazio-temporali, ciò che «dà molto il senso di una ricostruzione oleografica, se non addirittura della delimitazione di una riserva indiana dove, in pratica, non si sa perché verrebbero preservati dei trattamenti di favore anziché dei trattamenti di sfavore» (Ferraro G. 1997, 108). L'idea della limitatezza dell'art. 2094 c.c. introiettava la considerazione di quella disposizione di «sintesi degli elementi dell'ipotesi più frequente e socialmente caratteristica di lavoratore subordinato» (Spagnuolo Vigorita 1976, 139.140, dato storico ancor prima che letterale. Critico su tale profilo di rigidità del metodo sussuntivo anche D'Antona 1995, 76, dacché, sembra confermare, non si tiene in debito conto l'elasticità del tipo (su cui cfr. anche Sacco 1966, 785 ss., spec. 796 ss.) secondo una logica che non sembra in contrasto con la tecnica della fattispecie. Da questa ottica si comprende bene come il confronto in esame rifletta la difficile governabilità dell'ampiezza(-elasticità) della stessa nozione di subordinazione a monte (Perulli 2007, 22; e cfr. Cass. 18.3.2004 n. 5508); e come, poi, tenti di risolverla aprendo la nozione alle "nuove forme" del potere direttivo nel «passaggio dalla società industriale alla società post-industriale» (Nogler 2002, 465). Cfr. Razzolini 2014, 974 ss.; e Pellacani 2002, 115. Proprio con riferimento ai nuovi contesti produttivi v. Cass. 2.7.2001 n. 9167; e Cass., sez. II, 31.10.2013 n. 24561, laddove si parla del metodo indiziario come il «più idoneo a cogliere le sempre più veloci trasformazioni che progresso tecnologico e mercato impongono al mondo della produzione». Cfr. cap. I, sez. I, par. 3 ss.

⁹¹ Una concezione "inappagante" secondo Marazza 2016a, 5.

giurisprudenziali – dal conflitto tra le due impostazioni non sia lecito desumere una scarsa capacità selettiva dell'etero-direzione⁹². Infatti anche secondo la più autorevole dottrina il potere direttivo non è monade⁹³, bensì va graduato in relazione ai contesti in cui si estrinseca e in base alla natura dei "servizi" oggetto dell'obbligazione prestatoria⁹⁴.

Orbene, neppure l'art. 2094 c.c., in combinato con l'art. 2104 c.c. e letto nell'"ambiente giuridico" ex art. 2086 c.c., permette di desumere che gli ordini debbano in concreto essere "specifici" e reiterati. Non è scritto da nessuna parte. Lo si desume solo dalla figura (storicamente) più tipica del prestatore di lavoro subordinato⁹⁵. Ciò che conta, a livello normativo, è che la correlazione tra la presenza di esigenze tradotte in "direzione" e correlate azioni esecutive si rinnovi continuamente e implicitamente nella dimensione potere-obbedienza (credito-debito) che caratterizza il nucleo negoziale forte della subordinazione⁹⁶.

⁹² Cfr. Gaeta 1994, 7. Sembra infatti oggi più che mai valida e condivisibile l'affermazione secondo cui «la varia intensità del potere direttivo e per converso la variabilità degli elementi di autonomia nell'esecuzione della prestazione non inficiano l'essenza della subordinazione, il cui riscontro fluido dipende semmai dalla mutevolezza del reale che gradua per intensità la percezione-riscontro del dato tipologico nel caso concreto, senza ridurre sul piano tecnico la portata qualificatoria del potere direttivo» (Perulli 1992, 348). In tema cfr. anche Pisani 1998a.

⁹³ Insegnava Santoro Passarelli F. 1987, 202, che «il potere direttivo ha un contenuto più o meno ampio».

⁹⁴ Cosicché, come sostiene Pellacani 2002, 118, il potere direttivo delle prestazioni deriverebbe «dalla combinazione fra le stesse e dal senso dell'operazione economica realizzata». Concezione che avalla la tendenza a cogliere in senso modulato «nel suo esercizio il collegamento tra ruolo lavorativo e progetto produttivo altrui» (Perulli 2007, 16). Anche in questa linea di pensiero vale il monito di evitare che la nozione codicistica si popoli di criteri extralegali (cfr. diff. Pedrazzoli 2002).

⁹⁵ Ciò rivela un limite della critica promossa dai sostenitori più strenui del metodo sussuntivo: dietro la premessa maggiore – astratta – delle direttive si cela una diversa premessa minore – concreta – della loro specificità, precisione etc., desunta dalla giurisprudenza sulla subordinazione "classica", ma legittimata all'interno del sillogismo come presupposto teorico del ragionamento, un rischio paventato da Rossetti 1997, 96; ebbene non si tratta di elemento necessario della fattispecie ma di una delle concrete, possibili, modalità esplicative del potere direttivo. Tale elemento, principale carattere identificativo della subordinazione, è sensibile ai dati di una mutevole realtà economico-sociale. Per questo il metodo denominato "tipologico" trova maggiore spazio nei territori di confine e s'è affermato con l'estensione della "zona grigia".

⁹⁶ Anche per tale ragione, proprio in corrispondenza di lavoro coordinato, una tecnica indiziaria ben architettata non perde di senso ma anzi acquista più forte significato, essendo forse l'unica tecnica in grado di percepire, nelle pieghe di un rapporto insincero, le caratteristiche del lavoro subordinato. Cfr. A. Cagliari 18.6.2001, RGS, 2002, 457. E infatti, come nota Mattarolo 2007, 295, quello appena esposto è un passaggio logico necessario del ragionamento qualificatorio per il metodo sussuntivo come per il cosiddetto metodo tipologico

Validato parzialmente l'argomento dell'elasticità del potere direttivo (cfr. anche cap. I, sez. I, par. 3 ss.), sembra corretto affermare che nei contesti operativi, in cui direttive continue e precise sarebbero necessarie per eseguire la prestazione, è d'uopo un riscontro più rigoroso dell'esercizio in concreto del potere, potendo un'indicazione generica e concordata fin dall'inizio costituire un fattore distintivo della non-subordinazione, cioè atto a confermare la scelta negoziale formalmente compiuta dalle parti. Viceversa, nei contesti in cui l'interesse organizzativo si realizza anche attraverso indicazioni di carattere più ampio, si esige un riscontro di tipo diverso, attento alle dinamiche implicite dell'organizzazione, *business-to-man*, più che alla verifica della sussistenza di espressioni autoritative *man-to-man*⁹⁷.

La subordinazione attenuata, nozione che ha tratto dalla variabilità del potere direttivo, è riscontrata principalmente in due ipotesi: quando le mansioni sono ripetitive, elementari o esecutive⁹⁸, e quando i compiti del lavoratore hanno un elevato contenuto professionale e, soprattutto, carattere intellettuale⁹⁹. In simili "contesti prestatori", l'etero-direzione più classica potrebbe non riscontrarsi mai¹⁰⁰. Cionondimeno il rapporto potrebbe considerarsi in concreto astretto alla logica potere-obbedienza ad ampio spettro, nella quale il prestatore non solo è disposto, con la propria professionalità, a fornire all'organizzazione le prestazioni di cui essa ha bisogno per il perseguimento dei propri fini, ma accetta anche di conformarsi a ogni successiva richiesta seguendo le modalità esecutive imposte.

Aggiornare la fattispecie fondamentale nel suo elemento più qualificante è un'operazione che sembrerebbe non eludibile. Se infatti non si tenesse in debito conto che il tipo legale è già elastico, e non si sperimentasse di conseguenza tale elasticità nell'attuale varietà delle forme di lavoro, si rischierebbe di consegnare già alla storia il neonato principio secondo cui il lavoro subordinato a tempo

⁹⁷ Cfr. le significative riflessioni di Razzolini 2014. Se quanto riferito è vero non potrebbe condividersi l'idea di una «crisi del rapporto tra potere direttivo e subordinazione» (Marazza 2002, 33). Semmai potrebbe parlarsi, su questo versante, di «crisi della distinzione fra etero-direzione e coordinamento» legata all'espansione naturale del potere direttivo in moduli eccentrici rispetto alla costruzione statica di un potere di impartire continuativamente ordini specifici. Cfr. Tosi 1998, 37. Altro è la critica rispetto all'adozione di indizi irrilevanti e non utili: Proia 2002, 97.

⁹⁸ Cass. 22.1.2014 n. 1318; Cass. 31.1.2013 n. 13829.

⁹⁹ Cass. 7.10.2013 n. 22785 (giornalista); Cass. 26.8.2013 n. 19568 (medico). E cfr. Cass. 20.7.2016 n. 14947.

¹⁰⁰ Cass. 22.2.2006 n. 3858; Cass. 19.4.2002 n. 5692; Cass. 9.1.1996 n. 96.

indeterminato è la forma comune del rapporto di lavoro (art. 1 comma 1, d.lgs. n. 81 del 2015) e di rendere ancora più difficile da cogliere il punto di equilibrio del sistema tra qualificazione e distribuzione delle tutele. È del resto ineludibile la necessità di confrontare i risultati dell'analisi tecnica con un sistema dei lavori in cui le protezioni sono associate solo ed esclusivamente a una fattispecie.

Su questo fronte può tentarsi una lettura dell'art. 2 del d.lgs. n. 81 del 2015 come norma che raccoglie l'esperienza giurisprudenziale e la convoglia all'interno di un meccanismo di accertamento che contempla alcuni dei principali e più comuni passaggi argomentativi (e quindi, più semplicemente, elementi di fatto) dai quali è lecito desumere che lo schema negoziale non sia conforme a quello originariamente pattuito e vada, pertanto, correttamente riqualificato.

Se questo è l'obiettivo finale (cfr. cap. IV), deve anche essere riferito che il processo di fluidificazione del potere direttivo nei nuovi contesti imprenditoriali e organizzativi in genere costringe – per le ragioni interferenziali affrontate nel corso del primo capitolo – a gettare lo sguardo anche nell'altra metà del cielo e strutturare meglio la nozione di “coordinazione” che caratterizza le prestazioni di lavoro autonomo, per l'appunto nella norma di riferimento dell'art. 409 n. 3 c.p.c. descritte come “coordinate”; nella consapevolezza che la distinzione tra etero-direzione e coordinazione è tutt'altro che scontata¹⁰¹, soprattutto allorché si tratti di distinguere, in alcune ipotesi, tra forme “lievi” di potere direttivo e coordinamento “intenso”. Una difficoltà questa, ulteriormente implementata da sconessioni sempre più vistose sulla linea di confine in corrispondenza della “zona grigia”¹⁰² laddove confliggono e si sovrappongono coordinamento e potere direttivo.

6. La coordinazione (o coordinamento)

La dottrina concorda sul rischio concreto di sovrapposizione tra etero-direzione e coordinazione (da alcuni definito anche coordinamento), ma non è unanime sulla distinzione che intercorrerebbe tra queste due tecniche di “istruzione” della prestazione¹⁰³.

¹⁰¹ Le difficoltà nel discernere attongono soprattutto alla prova dell'esercizio del potere direttivo, non sempre raggiungibile in via immediata e diretta tramite l'accertamento giudiziale inerente a determinati casi pratici. Cfr. già sul tema Persiani 1972. In giurisprudenza, v. Cass. S.U. 30.6.1999 n. 379 e, più recentemente, *ex plurimis*, Cass., 19.4.2010, n. 9252

¹⁰² Cfr. le osservazioni di Roccella 2000, 374; e Id. 2008, 12.

¹⁰³ Perulli, 2003, 236.

Quella di coordinazione – talvolta si preferisce utilizzare coordinamento – è una nozione determinante¹⁰⁴, ma dal contenuto assai incerto¹⁰⁵, anche a causa di un’obiettivo, parziale, sovrapposizione di elementi con la subordinazione che ha certamente favorito alcune prassi elusive¹⁰⁶.

Anche il coordinamento consiste infatti, materialmente, in un inserimento organizzativo, non governato però da una tecnica conformativa paragonabile all’eterodirezione¹⁰⁷. D’altra parte, come si è avuto modo di dire, il modulo organizzativo del lavoro coordinato mostra una oggettiva utilità nei contesti produttivi più fluidi e dinamici, dove il lavoro autonomo di seconda generazione ha trovato un fertile e sano terreno di crescita¹⁰⁸. In quegli stessi contesti entra però, sempre più spesso, in concorrenza col lavoro subordinato che, grazie all’iniezione di importanti dosi di flessibilità del tipo (d.lgs. n. 81 del 2015, art. 4 ss.) e della disciplina (d.lgs. n. 23 del 2015; e art. 3 d.lgs. n. 81), non è retrocesso e anzi si riaffaccia con nuovo vigore al diritto del lavoro del nuovo millennio sulla scorta dell’impostazione, ideale prima che giuridica, del lavoro “agile” (lo *smart working* nella versione disciplinata dal capo II, del testo approvato in data 10 maggio 2017) e “deregolato”.

La dottrina e la giurisprudenza hanno profuso fiaccanti sforzi ricostruttivi per tentare di districare il delicato nodo concettuale – con risvolti pratici dirompenti – della differenza tra coordinazione e subordinazione. Il tentativo di snebbiare la questione s’è svolto in un ambiente inquinato peraltro da oltre un decennio di vigenza della disciplina del lavoro a progetto che, come detto, “sviliva” la subordinazione derubricandola a deterrente e sanzione¹⁰⁹ e

¹⁰⁴ Cessari 1974, 17.

¹⁰⁵ Santoro-Passarelli G. 2015e; Pedrazzoli 1984, 514; Proia 2009, 142-143.

¹⁰⁶ Persiani 2015, 1261.

¹⁰⁷ Anzi «strutturalmente e funzionalmente diverso, e comunque con più limitati contenuti», come ricorda anche Persiani 2015, 1258. Cfr. Cass. 30.12.1999 n. 14722, che sottolinea come la coordinazione sia diretta al servizio-*opus*. Va detto subito che, al fine di distinguere tra i due concetti, non è utile calcare troppo la mano sull’indicazione dell’ “opera”, un termine inadatto a spingere nella dimensione giuridica del risultato la prestazione del collaboratore giacché è definitorio nell’art. 2222 c.c., ma solo “evocativo” nell’art. 409 n. 3 c.p.c. Infatti la collaborazione autonoma può consistere in una prestazione di attività (obbligazione di comportamento) secondo modalità di svolgimento concordate tali da consentire un inserimento tendenzialmente stabile nell’organizzazione per la soddisfazione di un interesse durevole del committente e, quindi, per contribuire – collaborando – al perseguimento dei fini propri dell’organizzazione. Semmai si deve sottolineare come nelle collaborazioni autonome riconducibili alla versione appena descritta si annida il pericolo dell’elusione o comunque il rischio di un uso improprio del negozio.

¹⁰⁸ Cfr. Ichino 1990, 69 ss.

¹⁰⁹ Pileggi 2009.

cagionando, in ultima analisi, una manipolazione tipologica con effetti distorsivi a livello sistematico.

La coordinazione, diversamente dall'etero-direzione, esprime il mero "collegamento funzionale"¹¹⁰ tra attività organizzatoria del committente – non solo all'interno dell'impresa¹¹¹ – e attività prestatoria del collaboratore¹¹². L'inserimento del prestatore nell'organizzazione c'è, ma si lega al protrarsi dell'attività al cui svolgimento è preordinato l'oggetto della collaborazione instaurata. I contratti in cui rileva il coordinamento sono infatti per lo più contratti di durata.

La coordinazione, poi, si fonda su un accordo di cui le parti programmano i contenuti. Non può pertanto risolversi in una subalternità di servizio, nel tenersi a disposizione: modalità, tempo e luogo dell'adempimento sono stabiliti, anche in linea di massima, ma di comune intenzione¹¹³. Seguendo questo ragionamento, nella "coordinazione" l'esigenza di conformazione, benché implichi istruzioni del committente, è esigenza di entrambi e "paritaria"; è in senso stretto un ordinare la prestazione in modo vicendevole, adottando modalità concordate¹¹⁴. Mentre allora tra datore e lavoratore il potere organizzativo – pur voluto nella sua essenza – si esprime in senso gerarchico e in direzione verticale, committente e collaboratore si rapportano sullo stesso piano e appunto "si co-ordinano" orizzontalmente. In questo senso difetta, nelle collaborazioni autonome, un potere in senso giuridico – l'organizzazione non è *ratio et causa negotii*¹¹⁵ – tuttavia

¹¹⁰ Ballestrero 1987, 62. Cfr. Cass. 16.2.2002 n. 5698, cit.; Cass. 20.8.1997 n. 7785; Cass. S.U. 5.6.1989 n. 2698. Cfr. In tema anche Pisani 1998b, 40-41.

¹¹¹ Suppiej 1982, 50; e cfr. Perulli 1996, 224.

¹¹² Cass. 6.5.2004 n. 8598.

¹¹³ Santoro-Passarelli G. 1979, 67. Il comportamento dovuto si determina tramite il rinvio agli obblighi contrattuali assunti nell'ambito del programma che fa da perimetro delle prestazioni esigibili dal creditore. Cfr. Pedrazzoli 1984, 515.

¹¹⁴ Santoro-Passarelli G. 1979, 67.

¹¹⁵ Se la collaborazione *ex art. 409 n. 3 c.p.c.* può consistere in un programma ben definito fin dal principio, non è escluso che si realizzi "in corso d'opera" e sia apprezzabile nella sua unità progettuale solamente *ex post*, tramite il riordino di una serie di attività solutorie collocabili in una comune e coerente linea di sviluppo. Così alla configurabilità del requisito del coordinamento non è d'ostacolo la mancanza di un precedente contratto di clientela o l'unicità dell'incarico conferito al professionista purché l'attività si sia svolta in connessione o collegamento con l'organizzazione per contribuire al raggiungimento delle sue finalità. Cfr. Cass. 9.1.1996 n. 96. Da ciò si desume che il coordinamento – pur richiedendo una qualche forma di assoggettamento organizzativo del lavoratore coordinato – è "funzionale" e non strutturale, non connota la causa di scambio tra prestazione diretta al compimento di un'opera o di un servizio e

si dà rilievo all'interesse organizzativo di una delle due parti col fine di consentire una proficua combinazione nel tempo e nello spazio dell'utilità attesa dal committente, restando fermo che il risultato organizzativo esterno, diversamente da quanto accade nella subordinazione, non refluisce nel sinallagma.

Se la causa resta fondata sul nudo scambio tra prestazione (diretta a uno o più risultati ovvero di comportamento) e corrispettivo, l'attività coordinante si "propaga" sul piano convenzionale nel ristretto ambito della prestazione pattuita¹¹⁶. Il diffuso – e comprensibile – utilizzo del "coordinamento" in funzione predicativa della prestazione di lavoro *ex art. 409 n. 3 c.p.c.* ingenera, in questa logica, qualche equivoco. L'autonomia è l'unico predicato giuridico proprio della prestazione (resa infatti «senza vincolo di subordinazione» *ex art. 2222 c.c.*). Il coordinamento fa riferimento agli effetti della pattuizione di un inserimento funzionale.

6.1. La differenza qualitativa tra coordinazione ed etero-direzione

Occorre ora dare conto, in modo schematico, di come la dottrina abbia affrontato il tema della coordinazione, nel confronto con il potere direttivo.

Secondo una prima tesi la differenza tra i concetti in esame sarebbe di ordine quantitativo. Al contrario che nella disciplina del contratto d'opera in cui l'adempimento è istantaneo e le istruzioni attengono alla regola produttiva che spetta al lavoratore autonomo (2224 c.c.), nei rapporti in cui rileva il coordinamento e l'obbligazione è di durata in senso tecnico si realizza come prestazione continuativa di attività, cosicché ci si approssima al modello dell'obbligo di osservanza e obbedienza desumibile dall'art. 2104 comma 2 c.c. L'unica differenza consisterebbe nella maggiore o minore intensità¹¹⁷.

corrispettivo, consiste solo in un peculiare modo di relazionarsi delle parti, comune a un insieme vario di rapporti giuridici.

¹¹⁶ Si rinvia all'insuperata elaborazione teorica di Santoro-Passarelli G. 1979, 1981, 2005, 2010b, 2012b, 2015c, 2015d e 2016a.

¹¹⁷ Suppiej 1982, 49, il quale rileva come nella fase esecutiva non c'è accordo ma un vero e proprio potere di coordinare analogo al potere direttivo, ciò che spiegherebbe l'estensione per assimilazione della disciplina in senso protettivo. E tuttavia, così facendo, risultava difficile la distinzione tra debolezza eventuale dei lavoratori autonomi per impossibilità di "contribuire" alla costruzione del programma contrattuale e fondamento tecnico-giuridico delle collaborazioni cui si connette una minima parte della disciplina protettiva. Cfr. anche Nogler 2016, 63, critico, a maggior ragione dopo il d.lgs. n. 81 del 2015, verso il presupposto teorico del *tertium genus* (nella

Tale tesi è stata disattesa giacché non prende in considerazione la molteplicità di effetti e caratteri dello schema negoziale del lavoro subordinato (artt. 2094-2104 comma 2 c.c., e, quali effetti, 2103, 2106 e 2110 c.c.), assenti nello schema del lavoro autonomo coordinato e continuativo.

Una seconda tesi accolta con favore da gran parte della dottrina sostiene il carattere qualitativo della differenza¹¹⁸. Secondo questa impostazione, il modello della coordinazione si differenzia dalla subordinazione non già in ragione della minore intensità ma per come appaiono diversamente costruite le due “pretese giuridiche”, ovvero sia per i rispettivi, differenti, assetti degli interessi contrattuali realizzati¹¹⁹.

Nel primo caso il prestatore è assoggettato integralmente alle esigenze mutevoli dell’impresa, nonché dalla tutela della persona e della sua professionalità e nel rispetto delle clausole generali di buona fede e correttezza. Qui soddisfatto è l’interesse complessivo al “coordinamento” dei fattori produttivi, tutto interno alla sfera giuridica del datore di lavoro. Le parti scelgono un assetto contrattuale (art. 2094-2104 c.c.) in cui è insita – perché “consegnata” agli ingranaggi d’impresa, la *coordinabilità*¹²⁰, in futuro, della prestazione rispetto a qualsiasi obiettivo l’imprenditore valuti di raggiungere (art. 41 Cost.).

Viceversa «il lavoratore coordinato non promette la sua attività personale per il conseguimento di qualsiasi obiettivo il committente vorrà perseguire, ma promette soltanto l’attività necessaria al perseguimento del programma contrattualmente definito»¹²¹. Infatti la realizzazione dell’interesse del coordinante avviene in un momento successivo alla prestazione, allorché questa, entrando in una sfera di effettiva fruibilità, diviene giuridicamente *utile*¹²².

Si tratta di una modalità organizzativa più “rischiosa” per l’impresa perché la prestazione non si conforma alla struttura dell’organizzazione in divenire per il tramite dell’esercizio di un potere contrattualmente conferito. Ne viene invece, in modo pressoché statico, assorbita una volta che l’attività sia “rilasciata” seguendo un canale connettivo tra le due sfere, quella del committente e del

nota proposta De Luca Tamajo-Flammia-Persiani, 1996; cap. I, sez. I), riposto nella «differenziazione “meramente” quantitativa tra direzione e coordinamento».

¹¹⁸ Santoro-Passarelli G. 2015d, 1136; e in ultimo Persiani 2015, 1259; e Marazza 2015b.

¹¹⁹ Diversa è anche, come nota Martelloni 2012, 87, «la relazione che intercorre tra coordinamento e continuità temporale della prestazione».

¹²⁰ L’espressione è di Liso 1982, 56 ss.

¹²¹ Persiani 2005, 23.

¹²² Come insegna Santoro-Passarelli G. 1979, 67 ss.

collaboratore, caratterizzato da uno stabile e duraturo collegamento funzionale¹²³.

In questa rappresentazione la dialettica tra coordinamento e organizzazione resta affidata alla capacità delle parti di programmare le interazioni tra le due sfere di interessi, senza che l'impresa possa avvalersi di forze correttive e garantirsi, al di là del pattuito, una prestazione diversa e utile, o comunque più utile di quella concordata.

6.2. Il cosiddetto “potere” di coordinamento. La parentesi del lavoro a progetto

Nell'ambito della tesi sulla differenza qualitativa si riscontrano però diversi registri espressivi a cui corrispondono differenti modi di intendere la differenza tra coordinamento e potere direttivo.

Chiarito infatti che le parti del rapporto di lavoro coordinato aspirano alla «realizzazione di un programma definito consensualmente», è oggetto di contrasti se ed entro quali limiti il committente sia titolare anche di un “potere di coordinamento” per la corretta esplicazione del programma contrattuale che include la possibilità di «modificare alcuni aspetti di quel programma» col fine ultimo di «adeguare la prestazione alle esigenze mutevoli anche nel tempo dell'organizzazione del committente»¹²⁴.

Alcuni autori rimarcano che il collaboratore, se autonomo, deve coordinare sé medesimo¹²⁵. Tale impostazione intende sottolineare come non debba riscontrarsi l'unilateralità tipica del potere direttivo¹²⁶ al quale la collaborazione autonoma è irriducibile¹²⁷, onde evitare che l'integrazione continuativa della prestazione nel ciclo produttivo – o, figurativamente, l'«incastro»¹²⁸ – alteri il già

¹²³ Cfr. Cass. 1.10.2008 n. 24361, che riferisce proprio di uno stabile e persistente collegamento; Cass. 10.8.1999 n. 8574; Cass. 19.2.2000 n. 1924; Cass. 5.3.2001 n. 3200; Cass. 1.3.2002 n. 3001; Cass. 19.11.2003 n. 17549; Cass. 17.4.2013 n. 9339.

¹²⁴ Persiani 1998, 209-210.

¹²⁵ Pedrazzoli 1984, 475, secondo il quale «la portata generale di questo requisito» (“coordinazione”) «è ... da correlare alla richiesta che le parti concordino, anche se in modo rudimentalissimo o desumibile dal loro comportamento, un programma nella cui realizzazione la prestazione si inserisce come mezzo».

¹²⁶ Perulli 2002, 397.

¹²⁷ Napoli 1993, 51, La differenza sarebbe quindi tra una prestazione di lavoro subordinato coordinabile in ogni momento e la prestazione del lavoratore autonomo parasubordinato coordinata *ab initio* senza necessità di esercizi successivi del potere. Si legga parz. *contra* Cass. 17.9.2008 n. 23744, che richiama poteri di ingerenza nella sfera giuridica altrui.

¹²⁸ De Luca Tamajo 2005, 477.

«difficile equilibrio tra autonomia della prestazione e sua durata nel tempo»¹²⁹. La negazione del “potere di coordinamento” garantirebbe insomma che il coordinamento medesimo sia «altro-da-eterodirezione»¹³⁰.

Secondo un'altra parte della dottrina il committente sarebbe titolare di un potere di coordinamento in senso stretto, funzionale ad adattare nel tempo la prestazione¹³¹. Una simile modalità sarebbe diffusa nella famiglia del lavoro autonomo¹³² e, di per sé, non comporterebbe alcuna sovrapposizione alla “modalità direttiva” che connota il lavoro subordinato.

Dottrina e giurisprudenza che si inseriscono in questo filone definiscono la posizione soggettiva del committente nei termini, potenzialmente equivoci, di un “potere di coordinamento”¹³³.

La convinzione circa l'esistenza di un vero e proprio “potere di coordinamento” si è rafforzata dopo l'introduzione della disciplina del lavoro a progetto¹³⁴. La disciplina del lavoro a progetto contemplava infatti un'esigenza di «coordinamento con l'organizzazione del committente» (art. 61 comma 1) e le parti dovevano prevedere nel contratto¹³⁵ le forme di coordinamento del lavoratore a progetto al committente relative all'esecuzione, anche temporale, della prestazione lavorativa, in ogni caso non tali da pregiudicare l'autonomia del prestatore nella esecuzione dell'obbligazione lavorativa (art. 62 comma 1 lett. d).

Simili formule sono state accolte dalla dottrina con toni differenti¹³⁶. Una parte degli autori vi ha intravisto il conferimento al committente, nell'ambito della disciplina tipica del lavoro a progetto, di un vero e proprio potere

¹²⁹ Pedrazzoli 2004a, 666.

¹³⁰ Pedrazzoli 2004a, 706-707. Cfr. in tema anche Ghera 2004, 84.

¹³¹ Persiani 1998, 208. In tal senso cfr. anche Proia 2005, 1397; *contra* Nogler 2000.

¹³² Declinabile “al plurale” come rileva Perulli 1996 64 ss., con disciplina tipica nel libro IV del codice civile e in particolare trasporto (art. 1685 c.c.) mandato (art. 1711 c.c.), commissione (art. 1731 c.c.), spedizione (art. 1737 c.c.), agenzia (art. 1746 c.c.) e deposito (art. 1770 c.c.). Cfr. in ultimo le riflessioni in tema di Persiani 2015, 1258-1259.

¹³³ Cass. 14.6.2016 n. 12201; Cass. 15.6.2016 n. 12330. E tuttavia si precisa come tale prerogativa consiste in un «potere di coordinare i collaboratori, i quali, seppure in maniera non stabile e senza vincoli di subordinazione e senza soggezione ad alcun potere disciplinare, sono *di fatto* inseriti nella struttura aziendale» (corsivo aggiunto).

¹³⁴ Sul collegamento tra le due fasi cfr. Nuzzo 2003, 729. Cfr. la ricostruzione di Santoro-Passarelli G. 2004a.

¹³⁵ Peraltro la legge richiedeva la forma scritta, prima per la prova poi, dopo il d.l. n. 76 del 2013, conv. mod. l. 99 del 2013, *ad substantiam*, a pena di nullità.

¹³⁶ Per un esame si rinvia a Passalacqua 2012, 45 ss.

unilaterale di coordinamento che si concretizzerebbe in “istruzioni intense”, date anche in corso di rapporto e persino idonee a incidere sulle modalità di esecuzione delle prestazioni¹³⁷.

In tal modo la disciplina degli art. 61 ss. d.lgs. n. 276 del 2003 avrebbe avviato un processo di stemperamento della «tradizionale bilateralità del coordinamento»¹³⁸, ammissibile se e in quanto il coordinamento esigibile fosse stato temporalmente limitato¹³⁹ e predeterminato nel progetto¹⁴⁰. Interpretazione questa volta a evitare che la norma dell’art. 62 sul coordinamento anche temporale della prestazione fosse *inutiliter data*¹⁴¹.

Altra parte della dottrina ha ritenuto che il riconoscimento in capo al committente del “progetto” di un potere avrebbe causato una sovrapposizione di fatto al potere direttivo¹⁴² e incentivato un utilizzo insincero delle collaborazioni a progetto in contrasto con la finalità antielusiva della disciplina¹⁴³. Questa linea di pensiero ha tentato di depotenziare il richiamo al coordinamento unilaterale, trasferendolo nell’area dell’obbligazione del collaboratore, gravato dall’obbligo contrattuale di rimodulare e adattare ai frastagliati contorni dell’organizzazione produttiva la propria prestazione in modo dinamico e continuo¹⁴⁴. Si sarebbe trattato quindi di coordinamento del committente al

¹³⁷ Persiani 2005, 24 ss.; analogamente cfr. anche Palladini, Visonà, Valentini 2010, 1991; Proia 2009, 154; Perulli 2005, 721. Cfr. in giurisprudenza T. Milano 31.7.2007; T. Milano 17.11.2007; T. Benevento 19.5.2008, tutti in *DJ*; e, nel collegamento tra risultato e coordinamento, T. Milano 8.2.2007; Trieste 25.9.2007. Si perseguiva anche l’idea secondo la quale l’introduzione del lavoro a progetto, tramite la legittimazione di forme atipiche di collaborazione, aveva generato «un *continuum* indistinto rispetto a figure caratterizzate dal mero coordinamento con le esigenze aziendali» (De Luca Tamajo 2005, 476). Il coordinamento unilaterale rivolto all’esecuzione, in una figura destinata all’inserimento organizzativo, suggeriva «la possibilità e la stessa liceità di pregnanti interventi di indirizzo e controllo del committente sul collaboratore» (Viscomi 2004, 323).

¹³⁸ Santoro-Passarelli G. 2015c, 31.

¹³⁹ Borzaga 2011, 124 ss.

¹⁴⁰ Secondo Proia 2005, 1409-1410, «il committente, quindi, non potrà pretendere di impartire, in vista del perseguimento del proprio interesse creditorio ad una prestazione utile, qualsiasi “istruzione” sia funzionale all’interesse stesso, ma soltanto quelle “istruzioni” che siano riconducibili alle “forme di coordinamento” preventivamente concordate»; v. pure Mezzacapo 2007, 824-825. Le istruzioni non potevano in ogni caso riguardare attività extra-progetto ma, come ricordava Santoro-Passarelli G. 2004b, 30-31, stabilire le caratteristiche dell’*opus* o del servizio. Cfr. T. Bari 16.4.2012; e T. Milano 29.2.2012, entrambe in *PlurisCedam*.

¹⁴¹ Perulli 2007, 105.

¹⁴² Ghera 2005, 217.

¹⁴³ Martelloni 2012, 163; Pallini 2013, 14; Di Casola 2009, 179.

¹⁴⁴ Pallini 2013, 14. Cfr. anche Martelloni 2012, 167.

collaboratore¹⁴⁵ o comunque di un auto-coordinamento¹⁴⁶, in una forma sempre «consensuale e paritetica ... anziché unilaterale e gerarchica»¹⁴⁷.

Sembrava in ogni caso risolutiva l'osservazione secondo cui le modalità esecutive della prestazione «essendo pattuite tra le parti al momento della conclusione del contratto, possono essere modificate soltanto con il consenso di entrambe»¹⁴⁸. In questo senso si fissavano più chiari limiti all'esercizio della prerogativa del coordinamento del committente del progetto, che è forte in quanto spazia ampiamente all'interno dell'obbligazione complessivamente concordata.

7. *Segue.* Coordinamento in senso auto-organizzatorio

Al di là dei fondati dubbi della dottrina, va detto subito che, con l'abrogazione della disciplina del lavoro a progetto (v. cap. I, sez. II, par. 6), è venuto meno il principale "appiglio" a cui s'è retta la tesi favorevole ad ammettere l'esistenza di un vero e proprio "potere" unilaterale di coordinamento. E tuttavia resta dubbio ancora oggi il confine di determinate prerogative di adeguamento della prestazione, confine che richiede un chiarimento urgente dato che, restando in vita, per espressa previsione dell'art. 52, le collaborazioni "classiche" ex art. 409 n. c.p.c., rischia di spandersi nuovamente la "zona grigia", soprattutto se quello che ho definito come un "chiarimento a livello sistematico" offerto dall'art. 2 comma 1 non dovesse sortire effetti pratici rilevanti.

¹⁴⁵ Pedrazzoli 2004a, 707; e Id. 2006, 136. Sul punto si legga la critica mirata di Persiani 2005, 23, secondo il quale la tesi richiamata «difetta di realismo sociologico essendo difficile che il committente sia disposto a subire il potere di coordinamento del collaboratore».

¹⁴⁶ Ghera 2005, 204-205.

¹⁴⁷ Dell'Olio 2005, 88, fa riferimento al «coordinamento negoziale»; De Feo 2004, 657, parla di «determinazione pattizia delle modalità di esecuzione della prestazione». Cfr. anche Rondo 2006, 1726; Roccella 2004, 47, quest'ultimo nel senso che il coordinamento «presuppone l'instaurazione di un nesso da organizzazione (del collaboratore coordinato e continuativo) ad organizzazione (del committente)».

¹⁴⁸ Santoro-Passarelli G. 2004b, 36. Cfr., nel parallelo con l'art. 2224 c.c., Martelloni 2012, 165 nt. 125 in particolare. Così il potere di coordinamento pure nella versione apparentemente rafforzata nella disciplina del lavoro a progetto restava qualitativamente diverso in assenza del correlativo obbligo di obbedienza tipico della sola fattispecie lavoro subordinato ex art. 2104 c.c., che se non circoscritto dal "risultato" si tramuterebbe in potere di organizzazione: cfr. Pallini 2013, che tenta di legare la questione della qualificazione e la sanzione ex art. 69, d.lgs. n. n. 276 del 2003.

L'area prossima alla coordinazione corrisponde ancora al punto di maggiore attrito tra autonomia e subordinazione. La migliore dottrina, del resto, ha icasticamente rilevato l'insincerità e l'ambiguità intrinseca di questa formula mediana¹⁴⁹, troppo spesso asservita a esigenze di aggiramento dei meccanismi di protezione giuslavoristici, perché capace di celare effettivi rapporti di lavoro subordinato¹⁵⁰.

È proprio su questa fragile nozione di "potere di coordinamento" che il legislatore del 2015, con l'art. 2 comma 1, avrebbe, secondo una certa ricostruzione, "arrangiato" l'etero-organizzazione, formula che, a questo punto, dovrebbe essere considerata "più che insincera". Per configurare il potere di organizzazione del committente nell'area del lavoro autonomo è necessario infatti postulare che il coordinamento possa includere forme di "controllo" e "direzione" della prestazione spinte fino all'ingerenza diretta e continuativa sulle modalità esecutive¹⁵¹. Questo è infatti il contenuto tipico dell'etero-organizzazione che si desume dal testo della norma in esame.

Prima di verificare se questa tesi possa ritenersi fondata – ed eventualmente in quale sua variante – è opportuno dire, sulla scorta delle osservazioni svolte nei precedenti paragrafi, per quali motivi l'espressione "potere di coordinamento"

¹⁴⁹ Santoro-Passarelli G. 2011, 669; Id. 2013a, 106 s.; Vallebona 2012, 31. Cfr. anche Napoli 1993, 51, secondo il quale in particolare la coordinazione è un tratto di «fattispecie atipiche che hanno in comune soltanto l'elemento negativo della non sussumibilità nel lavoro subordinato dipendente, rinviando il concreto regolamento degli interessi definito dalle parti in sede di determinazione contrattuale» (64).

¹⁵⁰ Liso 1992.

¹⁵¹ In tal senso Mezzacapo 2015b, 63, precisa che «la prestazione sembra potersi considerare etero-organizzata solo in presenza di un potere di ingerenza unilaterale; non si ha etero-organizzazione quando le modalità di esecuzione della prestazione sono concordate di volta in volta o predeterminate direttamente nel contratto. Solo il potere di ingerenza unilaterale, infatti, rende le collaborazioni etero-organizzate morfologicamente contigue al lavoro subordinato ai fini dell'applicazione della relativa disciplina». Similmente, afferma Perulli 2015c, 102, che «nella prestazione "organizzata dal committente" il raggio di azione dell'autorità è del tutto impersonale, non si sostanzia in ordini o direttive, ma riguarda le modalità organizzative estrinseche della prestazione e della sua esecuzione». A tal proposito si deve dire che lo norma del *Jobs Act* individua come oggetto dell'organizzazione unilaterale "tutte" le modalità esecutive, specificando in un secondo momento e *ad abundantiam* (anche) "tempo" e "luogo". Allora la limitazione alle modalità estrinseche non sembrerebbe avere fondamento positivo. Sulla questione tornerò oltre. Per gli Autori propensi a ricostruire la norma dell'art. 2 comma 1 nel segno della parasubordinazione è quasi spontaneo il richiamo all'art. 5 comma 4, secondo periodo, della l. 38 del 2000, che intercetta, sebbene ai ristretti fini dell'applicazione del tasso di calcolo aziendale per la misura dell'indennità infortunistica, casi di lavoratori autonomi la cui attività è inserita nel ciclo produttivo (Sandulli 2015, 121).

non debba essere “superfetata”, soprattutto se letta nel parallelo con la nuova disposizione. La ragione è che, quando si parla di potere di coordinamento si eleva a categoria, senza volerlo, un segno linguistico riassuntivo delle prerogative derivanti dal *fatto* – negozialmente sensibile – dell’inserimento organizzativo continuato. Si riscontra infatti nei ragionamenti della giurisprudenza un nesso eziologico forte tra collegamento funzionale continuativo e “potere”¹⁵², senza che in tale ultima espressione si espandano i limitati contenuti già propri della pretesa del committente nel lavoro autonomo.

Sembra corretto a tal proposito non confondere il potere unilaterale con la pretesa giuridica a che la prestazione sia eseguita in modo conforme al contratto; conforme, si intende, nel miglior modo secondo l’interesse del creditore che è, in linea generale e a maggior ragione nei rapporti di durata, «portatore di interesse protetti ... legittimato a stabilire in qual modo le attività debbano essere svolte perché gli interessi siano meglio garantiti e soddisfatti»¹⁵³. Solo in quest’ultima accezione pare tollerabile un’ingerenza del committente¹⁵⁴ consistente anche in “direttive” di carattere generale¹⁵⁵ tale da giustificare una “relativa” perdita di autonomia¹⁵⁶.

Non sembra invece possibile coonestare le posizioni del committente e del collaboratore nel binomio potere-obbligo relativo alle modalità esecutive della prestazione¹⁵⁷, poiché il riferimento del *quid* e del *quomodo* della prestazione è e resta l’accordo comune. Su tale approdo occorrono ulteriori precisazioni.

L’inserimento comporta che il committente abbia un rilevante interesse a controllare e istruire l’andamento della prestazione (come accade tra appaltante e appaltatore anche nell’appalto di prestazioni continuative la fattispecie più

¹⁵² Cass. 9.9.1995 n. 9550.

¹⁵³ Panuccio 1966, 120.

¹⁵⁴ Cfr. già Cass. S.U. 29.3.1989 n. 1530; Cass. S.U. 28.6.1984 n. 3815. Espressione tuttavia da chiarire considerato che si ritrova anche riferita alla normale dinamica relazionale dell’appalto in cui l’appaltante-committente esercita solo un controllo esterno sulla prestazione dell’appaltatore. Cfr. Cass. 11.7.2013 n. 17178; Cass. 20.6.2003 n. 9906.

¹⁵⁵ Cass. 14.6.2016 n. 12203; C. Stato, sez. VI, 29.2.2008 n. 753; C. Stato, sez. V, 19.10.1999 n. 1575; Cass. 25.6.2007 n. 14702; T. Arezzo 7.7.2016 n. 816; T. Arezzo 27.3.2014 n. 159; Cass. 19.4.2002 n. 5689; Cass. 8.1.1999 n.92; Cass. 20.8.1997 n. 7785; Cass. 26.7.1996 n. 6752; Cass. 9.3.2000 n. 13485; v. però parz. *contra*, seppure con riferimento al caso particolare del redattore impegnato nel lavoro di redazione, sull’assenza di ingerenza nel lavoro autonomo, Cass. 17.4.2013 n. 9339.

¹⁵⁶ Cass. S.U. 22.2.1994 n. 1882.

¹⁵⁷ T. Milano 22.1.2015 n. 3814.

simile alla collaborazione, v. *supra*) onde far valere la pretesa di una attuazione “cooperante” e conforme al patto del rapporto obbligatorio.

Nell’ambito della propria autonomia contrattuale le parti possono concordare una più incisiva puntualizzazione del grado di cooperazione del debitore sia sotto il profilo dei “modi esterni” alla prestazione come tempo e luogo, sia sotto il profilo dei contenuti modali tecnico-pratici della stessa. La richiesta di conformazione in simili ipotesi ha contenuti più vari e dettagliati ma rimane sempre nell’orbita dei comportamenti solutori esigibili già esplicitati fin dall’inizio ovvero contrattati di volta in volta¹⁵⁸.

L’attribuzione al committente, per contratto, di un “potere” che all’apparenza è simil-direttivo¹⁵⁹ riflette nient’altro che una posizione creditoria dinamica¹⁶⁰ dacché, una volta inserita nel contesto organizzativo secondo le regole pattuite al momento della conclusione del contratto, la prestazione deve essere dall’interno *coordinata*. Tuttavia il committente subisce il rischio che esigenze sopravvenute cancellino o limitino l’utilità della prestazione medesima. Ebbene, diversamente dal datore di lavoro subordinato, il vero committente non può sottrarsi a tale rischio “riconformando” i contenuti prestatori pattuiti poiché, nel momento in cui imponesse simili adattamenti, travalicherebbe il limite dell’autonomia del prestatore. Così, in questo senso, può sostenersi che la prestazione *coordinata* («collaborazione ... coordinata» nell’art. 15 del d.d.l. sub par. 9.3 di questo capitolo) non sia liberamente *coordinabile* in ogni momento.

Vero è poi, come detto, che anche i contenuti modali della prestazione sono ricontrattabili e in ogni caso controllabili e reindirizzabili, onde verificarne la rispondenza al pattuito, sulla falsariga – ma con la maggiore intensità di grado che il rapporto di durata quasi naturalmente comporta – di quanto accade *ex art.* 2224 c.c. Tuttavia nei contratti di durata in cui si pattuiscono forme di coordinamento, il controllo limitato alla verifica della regolarità esecutiva –

¹⁵⁸ Ciò consente di capire che «il requisito della coordinazione rende sì “più complessa” la modalità organizzativa della prestazione ... senza tuttavia implicare l’ampliamento dei poteri giuridici (di controllo e/o direttiva) già spettanti in capo al committente» (Perulli 1996, 223).

¹⁵⁹ In ultimo, in termini che potrebbe apparire un po’ forti, Cass. S.U. 20.1.2017 n. 1545.

¹⁶⁰ Appunto in versione funzionale: v. Cass. 1.10.2008, n. 24361; Cass. 10.10.2007 n. 21226; Cass. 19.4.2002 n. 5698; Cass. 9.3.2001 n. 3485. Le stesse sentenze che aprono a nozioni quali potere di ingerenza e potere di coordinamento precisano che simili poteri non riguardano l’intrinseca esecuzione della prestazione, restando (ad esempio) «di una rilevante incisività solo nel limitato ambito dei risultati da conseguire»: cfr. Cass. S.U. 5.6.1989 n. 2698; Cass., sez., I, 8.1.1999 n. 92; Cass. 9.1.1996 n. 96. Diverso il tenore – ma diverse anche le motivazioni – di Cass. S.U. 20.1.2017 n. 1545.

quella che spetta all'appaltante *ex art. 1662 c.c.*, per intendersi – non costituisce di per sé mezzo di coordinamento¹⁶¹, che è da rinvenire in altre, diverse, prerogative. Inoltre, pur a fronte di norme come quella dell'art. 1661 c.c. che, nella disciplina dell'appalto, consente la variazione ordinata dal committente dell'opera, tale variazione non può comportare modificazioni notevoli (comma 2) e determina l'aggiornamento della controprestazione economica (comma 1). Esige sempre, cioè, un nuovo equilibrio sul piano del contratto. Una rilevante conferma arriva dalla modifica dell'art. 409 n. 3 c.p.c., ai sensi dell'art. 15 del d.d.l. approvato il 10 maggio 2017, che identifica il coordinamento sulla base di due elementi costitutivi: 1) le modalità di coordinamento hanno fondamento consensuale; 2) le modalità esecutive sono organizzate autonomamente dal committente. Sugli effetti della riforma, intervenuta a ridosso della chiusura del mio lavoro, mi soffermerò in apposito paragrafo (9.3).

8. Irrilevanza qualificatoria della teorica del “completamento negoziale”

Ciò detto, è necessario chiarire meglio se (e in quale peculiare senso) il committente sia dotato di prerogative di “ingerenza” non direttamente riferibili al – ancorché non rigorosamente esplicitate nel – programma pattuito. In tal modo si potrà delineare l'orbita del cosiddetto “potere” di coordinamento del committente, nel passaggio ideale dalla verifica finalizzata a riscontrare se la “liberazione progressiva” della prestazione obbligatoria di *facere* soddisfi le richieste, al riscontro di una pretesa di conformazione a parametri (più o meno) predeterminati.

Si consideri in primo luogo che in tutti i rapporti continuativi le istruzioni spettanti a una delle due parti consentono di integrare i normali¹⁶² “vuoti di previsione” ed evitare attriti tra due sfere di interessi¹⁶³. È la tipica dinamica dei cosiddetti *relational contracts*, categoria ampia appartenete all'analisi economica del diritto e di dubbia rilevanza dogmatica, caratterizzati da «incompletezza e

¹⁶¹ Dell'Olio 1986a, 336. Altrimenti il coordinamento stesso – per quanto il rapporto sia già interamente programmato – se limitato alla verifica verrebbe esposto al rischio di fallire per via degli eventi esterni e imprevedibili che incidono *naturaliter* su rapporto orbitante nel contesto dell'organizzazione. In tal senso è condivisibile la premessa di Occhino 2016, 206, secondo la quale «tutti i contratti inerenti ad una organizzazione, e soprattutto quelli che regolano il lavoro, necessitano forme di “manutenzione” della relazione, anche per i molti cambiamenti che la durata impone di considerare». Ma ciò non implica che detta “manutenzione” si realizzi tramite un potere unilaterale ad ampio raggio cui attendere *ex contractu*.

¹⁶² Panuccio 1972.

¹⁶³ Proia 2009, 145-146.

perduranza nel tempo»¹⁶⁴. Su questo argomento fa leva la dottrina per ricostruire un “potere” del committente¹⁶⁵.

Nella prospettiva del diritto non si tratta di una nozione innovativa. Un più stretto raccordo istruzioni-prestazione è percepibile in alcuni contratti tipici del libro IV del codice civile, come nell’agenzia o nei rapporti riconducibili alla rappresentanza commerciale¹⁶⁶, nei quali, ancorché si tratti sempre di relazioni negoziali che si svolgono per lo più fuori dai contesti aziendali, v’è una qualche forma di integrazione funzionale forte con il preponente o committente. Ciò in quanto, a fronte di prestazioni durevoli, si rende necessaria una serie di integrazioni della disciplina pattizia per continuare a rendere la prestazione utile in relazione al grado di inserimento della stessa negli ingranaggi della struttura del preponente ovvero in relazione all’esigenza di raggiungere un complessivo risultato atteso.

Il preponente nell’ambito del contratto di agenzia è titolare di facoltà di istruzione in senso “dirigistico” della prestazione¹⁶⁷, non qualitativamente diversa dal coordinamento atipico *ex art. 409 n. 3 c.p.c.*, ma, di fatto, si intensifica più facilmente per via della circostanza che le istruzioni rigide si muovono all’interno di un negozio a elevata tipizzazione e in cui la prestazione è in funzione di servizi continuativi giuridicamente connotati (conclusione di affari, in una determinata zona, in esclusiva, etc.). Dal punto di vista qualificatorio, ciò si traduce in un minor rischio di subordinazione del preposto. E tuttavia quell’ingerenza, ancorché intensa, rimane qualitativamente diversa dal potere direttivo¹⁶⁸, perché non attiene alle modalità esecutive o non si traduce in penetranti vincoli e controlli, pena il superamento della “soglia” qualitativa e la concretizzazione di un potere di tipo direttivo in senso proprio¹⁶⁹.

¹⁶⁴ Corazza 2004, 80; e cfr. Perulli 2015, 103; e Denozza 2015, 43, in part. nt. 4. Il principale teorico è Macaulay 1963, ma molti altri autori se ne sono occupati.

¹⁶⁵ Cfr. anche Occhino 2016, 233.

¹⁶⁶ Cfr. Persiani 2015, 1258.

¹⁶⁷ Cfr. artt. 1711 comma 2, 1746 comma 1, 1739, 1770 c.c. etc. Sterminata è la giurisprudenza in materia. Cfr. Cass. 25.9.2007 n. 1973. Particolarmente abbondante il contenzioso in materia di associazione in partecipazione (*ex plurimis* Cass. 23.9.2016 n. 18718; Cass. 31.8.2016 n. 17447) e contratto d’agenzia, tipologie lavorative assai diffuse nel tessuto socio-economico.

¹⁶⁸ Cfr. a tal proposito Marazza 2016a, 7 s., il quale tenta di individuare un criterio alternativo basato sull’imputabilità dell’adempimento per verificare quando la soglia qualitativa sia stata sorpassata.

¹⁶⁹ Cass. 16.7.2009 n. 16603.

Del resto, come insegna autorevole dottrina, che ha anticipato e dettato gli sviluppi successivi della materia, l'agente e le altre figure analoghe «svolgono la loro prestazione in un regime di autonomia nei limiti delle condizioni pattuite nel contratto»¹⁷⁰. Si intende quindi che le istruzioni richiamate più o meno implicitamente dalle norme del codice civile che regolano questi contratti sono pur sempre rigorosamente dirette a garantirsi quella determinata utilità della prestazione pattuita; non altro.

Tornando al problema del “completamento”, se ne deduce che, con riferimento all'area del lavoro coordinato o comunque soggetto alle istruzioni nell'ambito dei contratti tipici del libro IV del codice civile, si dovrà stabilire non se un “completamento negoziale” sia astrattamente possibile – apparendo anzi vieppiù necessario – ma quali forme di completamento siano compatibili con l'autonomia della prestazione. E si dovrà porre particolare attenzione a far quadrare il problema del completamento – analizzato per verificare tecniche contrattuali maggiormente funzionali all'organizzazione d'impresa – con la vigente articolazione tipologica che, completamento o no, resta inalterata¹⁷¹.

A partire da questo assunto, si potrebbe argomentare che, quando si affronta la questione della coordinazione, la tematica del “completamento negoziale” non ha funzione dimostrativa. Non in quanto si voglia negare che un completamento del quadro obbligatorio sia pur sempre necessario (v. *supra*), ma in quanto pare annoverabile tra i c.d. *relational contracts* anche – se non soprattutto – il contratto di lavoro subordinato.

Nel lavoro subordinato il livello di *incompletezza* è persino più elevato – direi tendente al massimo – perché è attribuito espressamente un potere unilaterale di “completamento” – per proseguire nel parallelo – consistente in richieste vincolanti di specificazione e adeguamento del contenuto della prestazione (v. *supra*). Il fondamento è nell'assegnazione al creditore di un potere unilaterale di modifica delle modalità esecutive che lo mette non in una posizione di vantaggio

¹⁷⁰ Santoro-Passarelli G. 2016b, 16.

¹⁷¹ In questo senso, nota Guerinoni 2007, 56, «la materia dell'incompletezza contrattuale ben poco attiene al tema del superamento della tecnica definitoria-precettiva riferita ai tipi contrattuali, riguardando tutt'altra questione rispetto a quella qui discussa (superamento di tipi contrattuali rigidi) perché relativa non al tipo e ai suoi profili causali, bensì al contenuto del contratto e alla sua regolamentazione dinamica *ex post* al fine di evitare di predisporre una volta per tutte *ex ante* le variabili sopravvenienze in relazione ai mutevoli stati del mondo».

semplice – pretesa di una più intensa cooperazione¹⁷² – bensì di vantaggio qualificato dalla potestà d'incidere in futuro e volta per volta, secondo esigenze proprie, sui punti di contatto tra prestazione e organizzazione. Alla naturale “incompletezza negoziale” del contratto di lavoro subordinato si sopperisce esercitando il potere direttivo.

Ne segue che giustificare il “potere di coordinamento” come forma di completamento potrebbe entrare in rotta di collisione con l'idea di una differenza qualitativa – e non quantitativa – tra coordinamento ed etero-direzione, dato che si sovrappongono e confondono i due termini del problema, potere in senso stretto – elemento tipico di una fattispecie – e “dichiarazione determinativa” che assicura meglio gli interessi della parte che subisce il “maggior rischio contrattuale”.

8.1. Segue. Limiti al dovere di cooperazione e inutilizzabilità del criterio di imputabilità dell'adempimento

Nonostante nella coordinazione atipica modellata sull'art. 409 n. 3 c.p.c., in assenza di una chiara disciplina, finisce spesso per accentuarsi in via di fatto il rilievo dei profili funzionali derivanti da continuità e necessario “inserimento”, non si deve per questo motivo ritenere che le “istruzioni”, possano rideterminare, durante lo svolgimento del rapporto e indipendentemente dal pattuito, la *quomodo* della prestazione¹⁷³.

Il contenuto modale della prestazione lavorativa, viceversa, deve restare nella sfera esecutiva del prestatore quale baluardo – ultimo – della sua autonomia¹⁷⁴. Sarà il debitore, ai sensi dell'art. 2224 c.c., a prescegliere le modalità

¹⁷² Descritta da Panuccio 1966, 98.

¹⁷³ Ancorché sulle modalità d'esecuzione il committente non ha piena capacità dispositiva. Nella fase esecutiva la prestazione è resa secondo quantità e qualità pattuite.

¹⁷⁴ Cioè modalità «rispetto alle quali il prestatore di lavoro autonomo, se tale vuole rimanere, non può non riservarsi la più ampia disponibilità» (Matarolo 2007, 310). Cfr. Perulli 1996, 162 ss. Sulla necessità di una soglia di ingerenza cfr. Cass., 20 gennaio 2001, n. 833; Cass., 28 luglio 1995, n. 8260. In tema, sui confini dell'ingerenza del creditore, Panuccio 1972, 147 ss.

realizzative idonee¹⁷⁵ o – ciò che accade più di frequente nel lavoro coordinato¹⁷⁶ – a concordarle col committente.

Altrimenti, una volta assoggettato alle direttive anche per quanto riguarda i profili interni dell'attività prestatoria, ciò che di autonomo si riconosce nel lavoro cui codesto aggettivo per ordine tipologico si associa, si consumerebbe definitivamente, sorgendo, invece, quel vincolo di subordinazione che l'art. 2222 c.c. e l'art. 409 n. 3 c.p.c. escludono¹⁷⁷.

In definitiva, se la pretesa del committente è circoscritta dal *pactum* per modificare il quale si rende necessaria una nuova espressione di volontà congiunta, l'assetto di interessi realizzato non si rigonfia e contrae in corrispondenza simmetrica alle mutevoli esigenze dell'impresa, bensì è fissato – una volta per tutte e salvo gli adattamenti non incompatibili con l'autonomia del prestatore – nell'atto che suggella l'incontro di volontà delle parti¹⁷⁸.

Il creditore, dal canto suo, potrà senza ombra di dubbio spingere il debitore ad accettare determinate condizioni contrattuali – da contraente forte quale è – o sostenere di aver subito un danno da un comportamento solutorio inesatto. Ma, per fare ciò, è tenuto a precisare fin da subito il contenuto dell'obbligazione assunta dal lavoratore autonomo-coordinato (sulle conseguenze della libertà di forma del contratto di lavoro autonomo coordinato dopo il d.lgs. n. 81 del 2015 cfr. cap. IV) dacché un'indeterminatezza di contenuto lo “costringerebbe” ad

¹⁷⁵ Sandulli 1986, 1419 ss., in quanto – da lavoratore autonomo – tenuto a seguire la “regola d'arte” ossia la tecnica professionale di cui è custode.

¹⁷⁶ Santoro Passarelli 2015f, 439. Distingue tra «coordinamento come attività consensuale» e potere del creditore della prestazione d'opera di verificare che l'esecuzione avvenga secondo le condizioni stabilite dal contratto, Razzolini, 2015, 20.

¹⁷⁷ Ed infatti Pessi 2015, 11, per spiegare come possa conservarsi il carattere autonomo della prestazione, è costretto ad affermare che «nell'ambito di tale etero-organizzazione, tuttavia, il collaboratore mantiene la propria autonomia nello svolgimento delle obbligazioni contrattuali, anche se la stessa si fa “virtuale”, perché le modalità sono oggettivamente dettate dal modello produttivo (e, quindi, si impongono all'imprenditore ed al prestatore d'opera)» (corsivo aggiunto). Autonomia virtuale che potrebbe non essere abbastanza per supportare la tesi della “norma di disciplina”.

¹⁷⁸ Cfr. Dell'Olio 1998, 699; e poi Santoro-Passarelli G. 2015d, 1135-1136, secondo il quale «mentre il collegamento funzionale nel lavoro subordinato si realizza attraverso l'esercizio del potere direttivo, configurato come potere di conformazione della prestazione dovuta e potere di determinare le modalità di esecuzione della prestazione lavorativa, nel lavoro coordinato tale collegamento si realizza soltanto attraverso l'esercizio del potere di conformazione della prestazione dovuta o nella richiesta di adempimento dell'unica prestazione dedotta in contratto». Si rinvia sulla recente integrazione della norma processuale al par. 9.3.

attivare un potere di conformazione che trasmoda nell'esercizio dell'eterodirezione *ex art. 2094 c.c.*

Parimenti potrà fare leva sul dovere di cooperazione del debitore per pretendere condotte non accettate nel dettaglio, ma desumibili dalle esigenze del contesto dell'adempimento. Del resto il fatto che non tutto sia prevedibile nel contratto, soprattutto nei rapporti di durata, i più complessi e sfaccettati, non è come detto un argomento per avallare un coordinamento che travalichi i confini della prestazione pattuita. Ma è un ottimo argomento per fondare le legittime pretese del creditore interessato a una prestazione oggettivamente utile, se questa sia stata preventivamente individuata.

Da ciò deriva che il creditore coordinante non potrà né pretendere un comportamento ultroneo che non inerisca già alla normale cooperazione, né, in un secondo momento, contestare l'inadempimento affermando che il collaboratore non ha seguito le "direttive" se non siano state con questi concordate. Essendo sprovvisto di un potere di "dirigere" neppure ha il diritto di specificare unilateralmente i contenuti della prestazione pattuita per ottenere il servizio migliore dal proprio punto di vista, senza prima scendere nuovamente a patti.

Ne segue che una "coordinazione" che si esprima come potere unilaterale e vincolante di conformazione relativo alle modalità esecutive della prestazione coincide con il potere direttivo quale espressione primaria della subordinazione¹⁷⁹, di talché se quel potere è esercitato nell'ambito di un negozio con il *nomen iuris* del "lavoro autonomo", produce l'effetto di eludere un complesso e interconnesso corpo normativo di tutela.

Mi preme un chiarimento che riprende in parte l'osservazione in ultimo svolta sull'impossibilità per il committente di imputare l'inadempimento di una prestazione non individuata dal contratto.

Occorre sottolineare a tal proposito che l'individuazione del regime dell'inadempimento – non è inadempiente il lavoratore coordinato che non esegue le direttive non concordate – è criterio assai debole e comunque inadatto a qualificare il rapporto¹⁸⁰, atteso che rischia di invertire, sotto il profilo

¹⁷⁹ Cfr. le condivisibili osservazioni di Pisani 2015, 108. V'è poi da dire che il lavoratore subordinato sarebbe sanzionabile in via disciplinare quando non esegue la prestazione secondo le precise modalità richieste anche se questa, solo in astratto, possa vantare i crismi dell'esatto adempimento, giacché risulta violato il primario obbligo di obbedienza *ex art. 2104 c.c.*

¹⁸⁰ Cfr. il recente tentativo di Marazza 2016a.

metodologico, l'ordine concettuale tra schema contrattuale e "regime dell'inadempimento" che da questo dipende. A ciò si aggiunga che l'adozione in chiave qualificatoria di quel criterio ha esiti inattendibili poiché, ad esempio, un rifiuto di eseguire una prestazione che l'obbligato considera non dovuta – che in quella ricostruzione sarebbe la spia di una facoltà d'ingerenza del committente qualitativamente diversa dal potere direttivo – è prefigurabile anche nel lavoro subordinato, laddove il rifiuto potrebbe assumere le forme giuridiche o dell'*exceptio inadimplenti contractus* (perché le mansioni sono appartenenti a un livello inferiore ad esempio) ovvero, in assenza di una valida eccezione sospensiva, dell'inadempimento del prestatore che, sebbene rilevante in sede disciplinare, un datore di lavoro potrebbe valutare di non contestare.

9. Le prestazioni di lavoro etero-organizzate.

È piuttosto evidente il portato dei ragionamenti svolti sull'interpretazione dell'art. 2 comma 1, d.lgs. n. 81 del 2015.

Gli autori a sostegno del "coordinamento paritario" sono propensi a rapportare l'etero-organizzazione alla subordinazione. Coloro che, viceversa, ravvedevano nel coordinamento anche un "senso unilaterale e verticale" individuano oggi, nella norma sull'etero-organizzazione, quella stessa forma di coordinamento intensificato da più pressanti esigenze produttive-manipolative¹⁸¹; intensità che si registra al massimo grado in un rapporto di durata nel quale la persona, impegnata in attività "esclusivamente personale", è anche del tutto priva di una sua organizzazione¹⁸².

Bisogna riconoscere che la maggior parte della dottrina iscrive la nozione di etero-organizzazione in quella di coordinamento, finendo per avallare l'idea secondo cui nell'area dell'autonomia si sarebbe verificata una divisione in tre zone: autonomia "pura" ex art. 2222 c.c. (ed ex art. 2229 ss. c.c.), coordinazione auto-organizzata secondo il novellando art. 409, n. 3, c.p.c.¹⁸³ ed etero-

¹⁸¹ Allora si avrebbe «l'impressione ... che si sia preso atto dell'esistenza (diffusa) di collaborazioni, le cui modalità di esecuzione, più che coordinate con il committente, siano dallo stesso organizzate, senza, peraltro, che ciò significhi trovarsi di fronte a fenomeni elusivi, quanto a "situazioni ('genuine'), in cui le oggettive esigenze produttive rendono necessaria una determinata organizzazione "anche con riferimento ai tempi ed al luogo di lavoro"», come osserva Pessi 2015, 11.

¹⁸² Cfr. Occhino 2016.

¹⁸³ In simili ipotesi, mancando almeno uno dei requisiti o essendo "intensamente coordinato" il tempo della prestazione ma non anche il luogo o viceversa, Perulli 2015b, 44, riscontra un «unico contenitore volitivo in grado di garantire la congruenza fra l'attività espletata dal prestatore e gli

organizzazione *ex art. 2, d.lgs. n. 81/2015*, l'applicazione al quale della disciplina del rapporto accrescerebbe la dignità giuridica del lavoro para-subordinato o, a seconda della prospettiva, para-autonomo¹⁸⁴.

Questo "spacchettamento" involontario (e forse illusorio¹⁸⁵) non sembrerebbe tuttavia congeniale né alle esigenze di tutela¹⁸⁶, né al tentativo di rilancio della forma comune, né infine agli interessi del mondo produttivo, data la notevole complicazione che produce. Soprattutto non collima con la ricostruzione di un coordinamento che si intensifica al punto da divenire etero-organizzazione delle modalità esecutive, ma non abbastanza da trasmodare nel potere direttivo tipico della subordinazione¹⁸⁷.

La tesi del lavoro auto-nomo ma etero-organizzato nei contenuti della prestazione – che fin da subito suona come un'ardita acrobazia giuridica – merita una disamina più attenta. Innanzitutto sono state proposte interpretazioni differenti riconducibili a questa idea, che ho riassunto nel capitolo finale (cap. IV, par. 1.1). Per ora mi limito a soffermarmi su alcune contraddizioni.

In primo luogo non sembra che si dia il giusto peso all'indicazione secondo cui l'etero-organizzazione coinvolge le modalità esecutive della prestazione e le riguarda tutte, includendo (ma non limitandosi a) tempo e luogo.

Inoltre, mentre si disegna sulla frontiera tra autonomia e subordinazione – ma sul primo di questi versanti – l'incerta figura del lavoratore etero-organizzato, cedono quasi immediatamente le fragili impalcature concettuali su cui la medesima figura si regge. E, ciò che pare più grave, cedono per ragioni diverse

obiettivi propri del committente secondo una programmazione negoziale concordata tra le parti». Si rintraccia, *a contrario*, un'area di lavoro debole ma non "dipendente", al quale infatti non si applicherebbero le norme di tutela del lavoro subordinato perché, ad esempio, il lavoratore autonomo continuativo è dotato di una qualche organizzazione propria, le cui prestazioni sono quindi prevalentemente (e non esclusivamente) personali. È il lavoro coordinato che resta fedele alla propria scarna disciplina di tutela.

¹⁸⁴ Cfr. Persiani 2015, 1261; e Ciucciovino 2016, 332 ss. Ciò, nonostante quella stessa dottrina, Mezzacapo 2015, 63, osservi come «la distinzione teorica tra coordinazione ed etero-organizzazione nella pratica rischia di rivelarsi estremamente evanescente».

¹⁸⁵ Il termine in Greco 2016, 283.

¹⁸⁶ Intendo che – adottando quella visuale – la distinzione tra co.co.co. con coordinamento intenso e carattere prevalentemente personale della prestazione, e co.co.org. (coordinamento intenso e prestazione esclusivamente personale) sarebbe sotto questo profilo ingiustificatamente "drastica", come ammette anche la dottrina favorevole a iscrivere entrambe nell'area del lavoro non subordinato: cfr. Occhino 2016, 210.

¹⁸⁷ Di «intensificato potere di istruzione» parla Marazza 2016a, 3.

su entrambi i fronti, lungo il confine est – autonomia – e lungo il confine ovest – subordinazione – i due estremi ideali della bussola del diritto del lavoro.

Si osservi il confine est, quello con il coordinamento auto-organizzato. Circoscritta l'incidenza dell'etero-organizzazione alla facoltà di determinare – nel contesto dell'organizzazione – le modalità anche di tempo e di luogo della prestazione¹⁸⁸, compatibilmente con l'autonomia della prestazione, la coordinazione stessa, che proprio quelle modalità coordinative spesso contempla, «rischia, in concreto, di essere assai prossima, se non addirittura sovrapponibile, alla etero-organizzazione»¹⁸⁹. Ciò in quanto la distinzione tra un coordinamento paritario e consensuale e un coordinamento “dispari” è impercettibile nella realtà dei rapporti in cui la volontà coordinativa (in senso attivo e passivo) si rinnova nei diversi momenti esecutivi della prestazione.

Ammettendo al contrario, sul versante ovest, che l'etero-organizzazione possa consistere nell'esercizio di un potere di ingerenza “completo”, relativo ad ogni modalità esecutiva della prestazione¹⁹⁰, senza per questo trasmodare in potere direttivo, si indebolirebbe ulteriormente il fragile muro divisorio tra coordinazione ed etero-direzione, venendosi a perdere, in questa operazione di frantumazione dei concetti e riproposizione asettica su una medesima linea di continuità, ogni apprezzabile possibilità di distinguo; col serio rischio, poi, di aprire una nuova stagione di supplenza giurisprudenziale, governata da interpreti non solo sforniti di validi strumenti di razionalizzazione dei processi decisori, ma dotati di uno “strumento” che contribuirebbe all'indistinzione che domina la zona grigia.

Onde evitare una inestricabile sovrapposizione tra concetti, una dottrina afferente alla tesi della norma di disciplina (cfr. cap. IV, par. 1.1) ha sostenuto che l'etero-organizzazione configurerebbe altro-da-coordinazione, non sottospecie di questa, collocandosi all'esterno dei confini della fattispecie di cui all'art. 409 n. 3

¹⁸⁸ Ichino 2015; anche Mezzacapo 2015, 63 ss., analizza i profili espressamente richiamati, tempo e luogo, fornendo esempi che riguardavano già la distinzione tra coordinamento e subordinazione e confermando che ciò che era “a malapena” coordinato oggi può essere considerato etero-organizzato. Si tratta di un'impostazione condivisibile se limitata al coordinamento relativo a tempi e luoghi di presenza del collaboratore, perché a mio modo di vedere, in quelle ipotesi l'etero-organizzazione normativa non si perfeziona.

¹⁸⁹ Santoro-Passarelli G. 2015d, 1149.

¹⁹⁰ Pessi 2015. Secondo Perulli 2016b, si tratta di «una più generica e meno pervasiva facoltà del committente di organizzare la prestazione del lavoratore anche in ragione del tempo e del luogo, rendendola di fatto compatibile con il substrato materiale e con i fattori produttivi apprestati dal committente».

c.p.c., ciò che il testo di riforma in ultimo approvato (cfr. cap II, sez. III, par. 9.3) non farebbe che confermare¹⁹¹. In questo modo si assiste non a una tripartizione ma addirittura a una quadripartizione (autonomia 'pura' ex art. 2222 c.c., coordinazione secondo il novellando art. 409, n. 3, c.p.c., etero-organizzazione ex art. 2, d.lgs. n. 81/2015 e subordinazione ex art. 2094 c.c.).

Avevo prima escluso in un rapido passaggio tale possibilità. Confermo che, a mio avviso, questa strada è impraticabile. Se infatti si accedesse a una simile soluzione, si dovrebbe ammettere che prima del *Jobs Act* i rapporti oggetto dell'art. 2 comma 1 non rientravano nella categoria del "lavoro coordinato", a sua volta contenuto nel *genus* di grado maggiore dell'autonomia, ovvero che ne siano usciti per effetto dell'art. 2 comma 1. Ebbene, nella prima ipotesi si prefigura la creazione di una *species* intermedia che, tuttavia, acquisisce natura subordinata a titolo derivativo, sfruttando la leva qualificatoria dell'art. 2 comma 1, d.lgs. n. 81 del 2015. Nella seconda dovrebbe confermarsi il più cupo dei sospetti, e cioè che il legislatore abbia architettato un diabolico congegno regola-eccezione (commi 1 e 2 dell'art. 2) per qualificare come autonomi-etero-organizzati – nell'ambito di una nuova fattispecie – lavoratori in effetti già subordinati, ma al fine di garantirsi la possibilità di escludere l'applicazione della disciplina del rapporto tramite il ricorso a estese eccezioni¹⁹².

Sembra non necessario arrivare a tanto né – occorre ancora sottolineare – pare sufficiente a suffragare una simile impostazione il riferimento del primo comma dell'art. 2 al «committente» (per le ragioni che ho esposto nel par. 3, sez. II del cap. I).

La soluzione più semplice e coerente è di identificare nell'etero-organizzazione i tratti della subordinazione. Altro poi è collocare la norma nel sistema e conferirle un senso proprio (cfr. cap. IV).

9.1. L'assetto di interessi del rapporto di lavoro eteroorganizzato

L'esame della disposizione avvalora allora la tesi dell'incompatibilità tra "potere" in senso stretto incisivo sulle modalità di svolgimento della prestazione e coordinamento e, parallelamente, tra il coordinamento stesso e l'etero-

¹⁹¹ Voza 2017, 9, ciò «per la evidente ragione che il nuovo testo [*ndr* quello del d.d.l. n. in corso di approvazione sul lavoro autonomo non imprenditoriale] non si limita a escludere il "carattere subordinato" della prestazione, ma prescrive il requisito dell'autonomia organizzativa, il quale risulta – come detto – antitetico a quello della etero-organizzazione».

¹⁹² La ricostruzione è di Pileggi 2015, 104.

organizzazione, concetto questo che porta nel nome il significato giuridico del potere.

Come detto tra potere direttivo e coordinazione il criterio distintivo risiede nel diverso assetto di interessi¹⁹³, cioè nel «diverso interesse al coordinamento che ciascuna prestazione soddisfa»¹⁹⁴. Solo il creditore della prestazione lavorativa subordinata ha il potere di “organizzare” la prestazione nelle modalità esecutive per il raggiungimento di tutti i propri scopi; una prerogativa che, per valutazione normativa, si riconnette all’impegno duraturo del debitore (art. 2104 c.c.). L’organizzazione della prestazione lavorativa coordinata, invece, è semplice funzionalizzazione agli scopi prefissati dal contratto.

Con riferimento all’art. 2, d.lgs. n. 81, è centrale dunque l’analisi di un assetto di interessi (art. 1174 c.c.) che si desume dalla norma e l’utilità che il creditore trae dalla prestazione, la cui organizzazione esige “esercizi potestativi” – unilaterali – finalizzati alla collocazione spaziale e temporale e alla conformazione modale di prestazione che, in assenza di un potere di ridefinizione tempo per tempo del suo contenuto, non sarebbe stata altrettanto utile¹⁹⁵.

È bene però chiarire che il fatto che una prestazione sia resa in un certo modo, in un certo tempo e in un certo luogo identifica un interesse proprio di ogni rapporto obbligatorio e assume rilievo primario nei rapporti di durata aventi ad oggetto una prestazione di *facere*, autonomo o subordinato che sia.

È evidente che non si ferma a questo l’etero-organizzazione, fenomeno giuridico nel quale l’utilità che si vuole trarre è “diffusiva” e si proietta ugualmente nello spazio e nel tempo, perché tesa alla garanzia di un adempimento utile non solo perché programmabile come tale fin dal principio ma in quanto riconfermabile, tramite variazioni forzate (etero-) del contenuto obbligatorio, in ogni successiva frazione esecutiva della prestazione¹⁹⁶. Altrettanto evidente è che l’etero-organizzazione spogliata del substrato consistente nell’esercizio di un “potere” perde ogni connotato identificativo

¹⁹³ In tema Prosperetti U. 1970, 183.

¹⁹⁴ Marazza 2002, 293.

¹⁹⁵ Denozza 2015.

¹⁹⁶ Cfr. Pisani 2011, 115, il quale riassume nel senso che «la tipica e tradizionale manifestazione del potere direttivo è l’assoggettamento del lavoratore alle direttive sul “come” svolgere le mansioni dedotte in contratto, che comprende anche il “dove” e “quando” svolgere i compiti lavorativi».

proprio, restando a governare l'applicazione della disciplina del rapporto di lavoro subordinato solo il più generico concetto di organizzazione.

L'impostazione accolta sembra anche maggiormente in linea con la consolidata costruzione giurisprudenziale della "subordinazione attenuata"¹⁹⁷. Dall'osservazione della realtà del "rapporto di lavoro subordinato" emergono infatti altri dati a sostegno della tesi. Come è stato correttamente notato, il potere di determinare le modalità di esecuzione della prestazione lavorativa anche con riferimento al luogo e ai tempi di lavoro, quella gestione vincolata delle modalità d'esecuzione della prestazione lavorativa riscontrabile nell'art. 2 comma 1 del d.lgs. n. 81, non sempre trova riscontro nella prestazione di lavoro (pacificamente) etero-diretta¹⁹⁸. Ciò che dispone l'etero-organizzazione, in un ideale quadro tassonomico dei rapporti di lavoro, in senso perpendicolare rispetto alla nozione che si desume dalla fattispecie *ex art. 2094 c.c.*: né vi coincide, né la modifica, si limita ad aprire una strada agevole per rapporti le cui caratteristiche non devono sfuggire alle reti della norma inderogabile. Cionondimeno, come avrò modo di dire (cap. IV) evoca il percorso ricostruttivo della fattispecie fondamentale.

A questo punto del discorso trova conferma la scelta di far partire il ragionamento dai terminali argomentativi "potere direttivo" e "coordinazione", posizionati, anche a causa delle incertezze esegetiche di fondo, uno "a ridosso" dell'altro. La prossimità tra le due forme di gestione della prestazione lavorativa è il vero punto nodale. Andare a individuare, nell'ambito del coordinamento o in un'area contigua, un segmento occupato dal potere di organizzare le modalità esecutive della prestazione rischia di divenire un'operazione i cui sforzi esegetici – per quanto apprezzabili e raffinati – potrebbero non essere ripagati dalla giurisprudenza, con riferimento alla quale una dottrina favorevole alla soluzione qui non accolta, finisce per ammettere una sostanziale coincidenza tra potere organizzativo e potere direttivo¹⁹⁹, coincidenza che, curiosamente, non si ripeterebbe proprio all'interno di una disposizione che ha quale precipua funzione l'applicazione della disciplina del rapporto di lavoro subordinato.

Viceversa la norma apporta a mio modo di vedere un chiarimento sul versante dell'autonomia, rinforzando la forza centripeta dell'art. 409 n. 3 c.p.c. e

¹⁹⁷ Ghera 2006c, 135. Cfr. Cass. 1.8.2013 n. 18414; Cass. 15.5.2012 n. 7517; Cass. S.U. 30.6.1999, n. 379 e, più recentemente, *ex plurimis*, Cass., 19.4.2010, n. 9252. Cfr. Razzolini 2015; Nuzzo 2015.

¹⁹⁸ Santoro-Passarelli G. 2016b, 16.

¹⁹⁹ Magnani 2016, 13.

consentendo alla norma processuale di assumere «una nuova “centralità” sul piano dei criteri identificativi della fattispecie, che si polarizza sul “coordinamento” della prestazione con l’attività del committente, il quale non potrà certo esercitare un potere di etero – organizzazione nei confronti del collaboratore»²⁰⁰. Le parole di questa dottrina sono state quasi consacrate dall’art. 15 del testo di legge approvato di recente dal Parlamento (d.d.l. C4135-S2233B; cfr. par. 9.3 del cap. II, sez. III).

9.2. *Ius variandi* e natura delle collaborazioni etero-organizzate.

Si deve anche risolvere un dubbio avente una rilevante portata metodologica. Alcuni sostenitori del “potere giuridico di coordinamento”²⁰¹, ravvedono il *proprium* del potere direttivo (in senso ampio), qualitativamente diverso dal potere di coordinamento, nella idoneità a specificare in senso potestativo l’oggetto dell’obbligazione²⁰², potere la cui mancanza determinerebbe lo sconfinamento in un tipo diverso.

La questione è centrale nel nostro discorso dato che una parte della dottrina utilizza la mancata previsione dello *ius variandi* come argomentazione fondante della natura autonoma (parasubordinata) delle collaborazioni organizzate dal committente con i tratti della norma dell’art. 2 d.lgs. n. 81 del 2015²⁰³. Tuttavia sull’idoneità discrezionale di tale elemento sono stati sollevati autorevoli dubbi²⁰⁴.

Il contrasto sul punto si collega alla controversia circa la natura (endo-ovvero eso-contrattuale) del potere di variazione unilaterale delle mansioni, dacché, determinando l’insorgenza di posizioni giuridiche prima inesistenti²⁰⁵, sembra rivestire carattere eccezionale rispetto allo svolgimento ordinario dei rapporti contrattuali. V’è da dire a tal proposito che lo *ius variandi*, come il potere disciplinare, non sembrerebbe attenersi in senso stretto all’organizzazione – come invece il potere direttivo – e, soprattutto, non entra nella definizione di subordinazione *ex art. 2094 c.c.* Ne costituisce solamente un effetto di talché l’attribuzione di tale potere presuppone una qualificazione già avvenuta.

²⁰⁰ Lambertucci 2015, 62.

²⁰¹ Pessi 1989, 59; Persiani 1998, 105.

²⁰² Sul tema, dopo la riforma dell’art. 2103 c.c., sostituito dalla formulazione dell’art. 3, d.lgs. n. 81 del 2015, cfr. Pileggi, Piccinini, Sordi 2016, oltre che Zoli 2015.

²⁰³ Marazza 2016b, 223.

²⁰⁴ Santoro-Passarelli 2016b, 17; e cfr. Pisani 2015, 108.

²⁰⁵ Schlesinger 1992, 18 ss.

Ne segue che, secondo l'insegnamento della più autorevole dottrina²⁰⁶, sotto il profilo del metodo non è possibile invertire il processo qualificativo della fattispecie, risalendo da uno degli effetti al tipo. Il procedimento corretto è opposto: prima si qualifica la fattispecie – ricorrendo all'etero-direzione quale tratto distintivo tipico – poi si riconosce lo *ius variandi* quale prerogativa spendibile nel rapporto.

Pertanto, pur potendo un positivo riscontro pratico della modifica delle mansioni essere indicativo di una condizione di potere giuridico prossimo a quello che si identifica con la subordinazione, la mancata indicazione di quel potere nella norma dell'art. 2 – come il mancato riscontro nella sede di qualificazione – non torna utile per argomentare la natura autonoma dei rapporti ivi contemplati²⁰⁷.

Si aggiunga anche che la giurisprudenza non fa uso della prerogativa *ex art.* 2103 c.c. per qualificare il rapporto di lavoro subordinato²⁰⁸, dacché questo potrebbe non essere esercitato.²⁰⁹

9.3. Il coordinamento come auto-organizzazione nello “statuto” del lavoro autonomo non imprenditoriale.

La chiave di lettura adottata è tanto più convincente se si prenda a riferimento il d.d.l. n. S2233-B/C.4135 approvato in via definitiva e in attesa di pubblicazione in Gazzetta Ufficiale. Il testo d.d.l. contempla sia “*misure per la tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale*” (capo I) sia “*misure volte a favorire l'articolazione flessibile nei tempi e nei luoghi del lavoro subordinato a tempo indeterminato*” (capo II).

Il capo I del disegno di legge rappresenta un approdo significativo ai nostri fini per due ragioni: 1) per la prima volta, si dà forma a uno Statuto universale del lavoro autonomo, che potrebbe aiutare a stemperare il problema qualificatorio, di fatto aggravato da un costante scompensamento di tutele nell'area di

²⁰⁶ Mengoni 1986, 5; Giugni 1990, 383.

²⁰⁷ Santoro Passarelli G. 2016a, 91; e Pisani 2015, 108.

²⁰⁸ V. però la ricostruzione di Persiani 2013, 836, il quale ritiene che «nonostante tutto, un criterio utile per accertare se esiste, o no, un rapporto di lavoro subordinato, è quello che ha riguardo all'effettivo esercizio di uno *jus variandi*», pur ammettendone un limite, «essere condizionato alla possibilità di accertare che, nei fatti, quel potere sia stato, in qualche modo, effettivamente esercitato».

²⁰⁹ Del resto secondo Napoli 1996a, 58, «sarebbe contraddittorio riporre l'elemento identificatore del contratto in un dato di fatto che può mancare». Cfr. Pellacani 2002, 108.

confine tra autonomia e subordinazione; 2) l'articolo 15, nel testo approvato, modifica l'art. 409 n. 3 c.p.c., precisando, in coerenza e nel parallelo con l'art. 2 del d.lgs. n. 81, che sussiste il requisito della coordinazione solo quando, «*nel rispetto delle modalità di coordinamento stabilite di comune accordo dalle parti, il collaboratore organizza autonomamente la propria attività lavorativa*».

Non smentisce il parallelo la presenza di un oggetto testuale dell'organizzazione differente nelle due disposizioni, dacché nell'art. 2 comma 1 il riferimento è alla etero-organizzazione delle modalità di svolgimento delle prestazioni lavorative, mentre nell'art. 15 è alla "attività lavorativa", termine più ampio e comprensivo. La differente accezione si spiega col fatto che, nel lavoro autonomo, una volta identificato il potere di auto-gestione in capo al prestatore, non servono ulteriori specifiche.

Due sono gli elementi da evidenziare per ricavare la nozione di "collaborazione coordinata". Da una parte si chiarisce come, nel lavoro coordinato, le "modalità di coordinamento" (ovverosia la tecnica contrattuale che presiede a un cauto inserimento nell'organizzazione sotto il profilo del tempo e del luogo) debbano essere concordate (fin dall'inizio o di volta in volta). Dall'altra, specificando l'autonomia endo-organizzativa del prestatore, si sancisce che l'organizzazione unilaterale da parte del committente delle modalità interne ed esterne della prestazione non è compatibile con l'autonomia²¹⁰. Si stabilisce cioè che il modo d'essere del lavoro resta ancorato alla logica dell'art. 2224 c.c.

Quando il collaboratore esegue la prestazione secondo modalità concordate e che riflettono capacità auto-organizzative – il servizio continuativo è il "prodotto" della sua attività ed è il prestatore a dover individuare, nelle pieghe dell'organizzazione e sulla base dell'accordo (per quanto incompleto), tutte o alcune modalità di svolgimento atte a consentirgli di inserirsi negli ingranaggi dell'impresa – si resta nel campo dell'autonomia. Viceversa se l'inserimento sia governato, mano a mano che il prestatore esegue l'attività, fuori dalla sua sfera di intervento e tale gestione resti saldamente in mano a chi esercita un potere giuridico di etero-determinazione dei contenuti della prestazione, il rapporto rientra nel campo del lavoro subordinato.

Va detto che la norma in esame, interpretando in modo autentico una nozione giuridica, esplicherà i propri effetti retroattivamente, anche per i giudizi

²¹⁰ Oltre a Santoro-Passarelli G., cfr. Greco R. 2016, 278.

in corso. Per tale ragione si tratta di una disposizione la cui portata è forse più significativa di quella dell'art. 2, che, per le ragioni suesposte, ha trovato applicazione solamente a far data dal primo gennaio 2016. Ad ogni modo, ai nostri fini, la "nuova" definizione del coordinamento torna utile per delineare meglio, *a contrario*, il margine della norma contenuta nel d.lgs. 81 del 2015, dacché si offre una chiave di lettura diversa del binomio (cap. I) fondata sulla dicotomia di ordine qualificatorio tra auto-organizzazione ed etero-organizzazione. Svolgendo il ragionamento fino in fondo, si dovrà ammettere che il combinato di queste due disposizioni, senza modificare le norme di riferimento dell'art. 2094 c.c. e dell'art. 2222 e 409 n. 3 c.p.c., primo periodo, ne precisa la portata anche a livello sistematico attraverso la fissazione di un nuovo parametro adottabile per tracciare, in relazione a fattispecie concrete variformi, il confine tra autonomia e subordinazione ricorrendo al metro della auto- (ovvero etero-) organizzazione dell'attività lavorativa.

Allora – si ribadisce un concetto già espresso – continuare a sostenere che il lavoro etero-organizzato sia autonomo sarebbe possibile solo a patto di ipotizzare, per assurdo, che la norma del decreto di riordino abbia dato vita a una categoria intermedia e a sé stante sul crinale sottilissimo tra coordinamento e subordinazione. Tuttavia il coordinamento, nell'interpretazione autentica che ne dà la nuova norma, è solo quello pattuito, coincide con l'auto-organizzazione e quindi presuppone l'incompatibilità tra autonomia ed etero-organizzazione. All'interno della presunta fattispecie (terza e di nuova creazione) del "lavoro etero-organizzato" sarebbero allora confluiti rapporti in realtà di lavoro subordinato (etero-organizzato cioè per definizione non autonomo-coordinato) trattati utilitaristicamente come rapporti di lavoro autonomo, ma disponendo poi l'applicazione della disciplina del lavoro subordinato al fine di sottrarre, nell'ambito di una perversa dinamica, quelli nel novero delle eccezioni²¹¹. Se tale articolata e affascinante ricostruzione corrispondesse al vero – ho già esposto le ragioni per le quali non mi convince – ben avrebbe fatto una dottrina a parlare, in riferimento all'art. 2, di "fattispecie bufala"²¹². La costruzione giuridica della norma citata sarebbe servita solamente a suggerire una copertura contro una – più o meno scontata – riqualificazione ai rapporti oggetto delle eccezioni *ex art. 2 comma 2*, d.lgs. 81 del 2015.

²¹¹ Come sembra fare in ultimo Voza 2017.

²¹² Nell'eloquente espressione di Pileggi 2015.

A mio sommosso avviso sembra invece corretto tentare, fuor di sospetto, un'operazione di collegamento tra la norma del d.lgs. n. 81 e il testo di legge sul lavoro autonomo, ipotizzando che, insieme, queste due disposizioni possano contribuire a un rilevante chiarimento sui confini tra autonomia e subordinazione, spostando il problema dalla presenza di un potere direttivo visibile e pregnante al rilievo della prestazione all'interno dell'organizzazione che governa le modalità di svolgimento dei rapporti di lavoro tramite i propri meccanismi di funzionamento²¹³. In questo quadro le eccezioni sarebbero costituzionalmente fondate nella misura in cui non riguardino rapporti di lavoro effettivamente subordinato (cfr. cap III e IV in tema).

La soluzione offerta evita all'interprete di incorrere in una vistosa incongruenza. Ritenendo infatti i collaboratori etero-organizzati di fatto autonomi, si dovrà anche ipotizzare che ai rapporti di lavoro etero-organizzato si applichino sia le norme del d.d.l. (cfr. art. 1 comma 1, che non richiama l'art. 409 n. 3 c.p.c. ma tutto il lavoro autonomo di cui farebbe parte secondo la tesi della norma di disciplina, cap. IV par. 1.1, anche il lavoro etero-organizzato) sia la disciplina di tutela del lavoro subordinato, per effetto della previsione dell'art. 2 comma 1, d.lgs. n. 81 del 2015. Una conseguenza paradossale alla quale si potrebbe rimediare ritenendo, in contrasto con l'art. 1 del d.d.l. approvato, che una parte dei lavoratori autonomi ne siano esclusi ovvero facendo prevalere la disciplina del rapporto di lavoro subordinato in attuazione del principio del *favor*, desumibile dall'art. 35 Cost. Nessuna di queste conclusioni pare, però, accettabile né sul piano dogmatico né sul piano pratico.

Alla luce dell'approvazione definitiva dello "statuto" protettivo del lavoro autonomo non sembrerebbe neppure corretto individuare nel richiamo all'esclusiva personalità contestualizzata nella collaborazione etero-organizzata il sintomo di un rischio di "abuso" sulla falsariga della previsione dell'art. 9 della l. 192 del 1998²¹⁴, atteso che proprio questa norma è richiamata espressamente in materia di "lavoro autonomo non imprenditoriale": ciò che sta a rimarcare, ancora una volta, la complementarità – e l'esclusione reciproca – tra l'art. 2 e il quadro delle nuove tutele destinate al lavoro autonomo (*debole*).

Mi sembra utile postillare anche sull'altra parte del d.d.l. citato, il capo II, che disciplina il lavoro agile. L'introduzione di tale disciplina potrebbe suffragare

²¹³ In tal senso mi sembra che si esprima anche Bolego 2015, 12.

²¹⁴ Così, Pallini 2016, 69.

L'ipotesi secondo cui la norma si focalizza sulla "nuova subordinazione", figlia in buona parte della tecnologia, della digitalizzazione e della velocità impressa alla produzione dalla concorrenza su scala globale.

Questo innovativo istituto non sembra introdurre né una "nuova tipologia" di lavoro flessibile né una forma speciale di telelavoro, bensì si limita a ricollegare a determinate circostanze modali flessibili della prestazione, sulla base di un accordo tra le parti additivo rispetto al contratto di lavoro, una congrua rimodulazione dei diritti e dei poteri caratteristici del lavoro subordinato. Si tratta di un'apertura all'autonomia individuale in diversi campi dai quali storicamente era estromessa. Ebbene, ammettendo simili forme di "agilità" nel lavoro subordinato dovrebbe per coerenza venire meno il dogma della concezione rigida della subordinazione, che porta a sostenere che etero-organizzazione delle modalità di svolgimento non può essere "già" subordinazione. Così, parimenti, viene meno il dogma anti-volontaristico, perché il potere direttivo finisce per essere modulabile dalle stesse parti individuali. Nel complesso avvalorata l'ipotesi secondo cui le ultime riforme portano a compimento la "fuga" dal fordismo, osservazione questa che potrebbe aiutare a leggere la norma dell'art. 2 commi 1 e 2 in un rinnovato contesto ordinamentale.

10. L'eteroorganizzazione «anche» dei tempi e del luogo

L'etero-organizzazione riguarda le modalità esecutive di prestazioni personali e continuative. E tuttavia la norma esplicita solamente due modalità esecutive, tempi e luogo, mentre lascia il dubbio se l'interprete debba individuarne altre.

Nel tentativo di restituire una lettura coerente della disposizione si può innanzitutto ricordare che «il tempo e il luogo dell'adempimento debbono essere tenuti distinti ... dal modo dell'adempimento, perché quest'ultimo è compreso nel contenuto dell'obbligazione, mentre i primi due elementi ne sono al di fuori e costituiscono, propriamente modalità dell'adempimento. Non hanno a che vedere, in sostanza, con il tipo di attività che deve essere svolta, della quale costituiscono semplicemente i parametri»²¹⁵. Occorre prima verificare la portata di queste due modalità dell'adempimento.

L'esigenza che la prestazione sia eseguita in un determinato luogo ed entro un certo tempo fa subentrare il profilo spazio-temporale nell'area di interessi del

²¹⁵ Cipressi 1967, 45.

creditore, tramite lo spettro obbligatorio, a seconda della «natura della prestazione», come si desume proprio dagli artt. 1182 e 1183 c.c. In tal senso tempo e luogo costituiscono due prismi dell'utilità dell'adempimento e costituiscono le principali modalità esecutive senza le quali dalla prestazione non potrebbe ricavarsi utilità alcuna²¹⁶.

La rilevanza sul piano generale e il collegamento con l'adempimento utile rendono questi parametri elementi attratti all'area di interesse del creditore che, in corrispondenza del proprio interesse, può richiedere un maggior grado di cooperazione al debitore per preservare l'utilità degli atti esecutivi. Nell'accezione di modalità esecutive delle prestazioni di lavoro sono stati presi in esame dall'art. 2 comma 1. La norma in ultimo citata riguarda infatti l'organizzazione unilaterale delle prestazioni di lavoro che si svolgono secondo i tempi e nel luogo fissato per volontà esclusiva del "committente". Dando maggiore evidenza a tempi e luogo s'imprime una maggiore pressione sugli elementi in concreto più equivoci della parasubordinazione²¹⁷.

I parametri spazio-temporali rappresentano i momenti più significativi di "aggancio" della prestazione all'organizzazione. Se intesi in modo neutrale il coordinamento spazio-temporale è compatibile con l'autonomia della prestazione e diviene un connotato specifico del lavoro coordinato²¹⁸, che intanto è *coordinato* in quanto le parti abbiano previsto le ascisse e le ordinate di tale coordinamento nel tempo e nello spazio (abbiano cioè pattuito le «modalità del coordinamento» secondo l'espressione utilizzata dall'art. 15 del testo approvato dal Senato in via definitiva il 10 maggio scorso). Se ciò è vero tempi e luoghi possono diventare oggetto di pretesa sia del committente sia del datore di lavoro. Anche la pattuizione di un adeguamento agli elementi spaziali e temporali dell'organizzazione può essere un dato comune a lavoro autonomo continuativo e subordinato²¹⁹, configurando entrambe rapporti di durata in cui il tempo e il

²¹⁶ Di Majo 1994, 112 s.; Panuccio 1966, 147.

²¹⁷ Cass. 7.5.2015 n. 9224.

²¹⁸ Cass. 22.2.1994 n. 1682, sentenza che definisce la coordinazione come «combinazione (della prestazione) in senso funzionale, *spaziale o temporale*, con altri fattori od apporti per l'attingimento di un fine produttivo» (corsivi aggiunti).

²¹⁹ Pisani 2015, 109, afferma a tal proposito che l'etero-organizzazione di tempi e luoghi non sarebbe di per sé sufficiente a giustificare l'applicazione di tutta la disciplina del lavoro subordinato. Cfr. oltre. Viceversa Persiani 2015, 1258, ritiene rilevante che l'art. 2 avrebbe definito una «fattispecie caratterizzata esclusivamente dall'esercizio del potere di organizzare i "tempi" e il "luogo" di lavoro».

luogo sono regolati perché la prestazione da rendere nel tempo soddisfi l'interesse durevole del creditore.

Si percepisce così quanto si assottigli la linea distintiva tra coordinazione ed etero-direzione avendo a riferimento i soli parametri spazio-temporali.

Nel caso del lavoro coordinato, tuttavia, tali parametri sono sovente espressamente pattuiti e solamente una nuova "dichiarazione" congiunta può sostituire la precedente volontà perfezionatasi in accordo. Viceversa nel lavoro subordinato tempo e luogo, quand'anche fissati nel contratto²²⁰, possono essere ristabiliti unilateralmente dal datore di lavoro in base a valutazioni proprie attinenti alle esigenze della propria organizzazione e funzionali a consentire il governo unilaterale della prestazione. Ancora una volta pesa l'individuazione dell'assetto di interessi.

Deve però essere chiarito meglio in quale accezione si debbano prendere in esame tempi e luogo. Rilevando i due parametri alla stregua di modi in cui una prestazione si adempie il riferimento corre, da una parte, alla collocazione oraria della prestazione e al tempo del *suo* svolgimento, dall'altra alla sede del lavoro²²¹ ovvero allo spazio fisico occupato in azienda, cioè la "postazione".

Vista l'esistenza di ampie arie sovrapposte tra autonomia e subordinazione nella concezione del tempo e del luogo, per distinguere nei casi dubbi, è stata ipotizzata una differenza tra coordinamento esterno, che deriva dalle modifiche intraprese dall'organizzazione e si riflette neutralmente sui profili esecutivi delle prestazioni che vi sono collegate, e "coordinamento interno" relativo alle singole prestazioni²²².

Dovendosi il prestatore di lavoro autonomo pur sempre coordinarsi, potrebbe ad esempio dover svolgere la prestazione negli orari di apertura dei locali, comunicati preventivamente dal creditore, o di attivazione di servizi sull'erogazione dei quali interferisce. L'opinionista radiofonico, ad esempio, si attiene alla programmazione approvata dall'editore, il consulente agli orari e al

²²⁰ Di altra natura sono le ragioni di tutela che spingono il legislatore a prevedere talvolta che il luogo della prestazione sia fissato dal contratto. Cfr. art. 15, 33 e 49, d.lgs. n. 81 del 2015.

²²¹ Sulla scia della diffusione delle telecomunicazioni e comunicazioni a distanza via internet, collegamenti sintomatici di un'esigenza di inserimento funzionale possano istituirsi anche senza la presenza fisica del lavoratore in azienda o sul luogo che è nella disponibilità dell'organizzatore (Gaeta 1993c). Certo in quei casi sorge il dubbio se il possesso degli strumenti di collegamento propri possa portare a negare l'esclusiva personalità.

²²² Ichino 1989c.

luogo delle riunioni in azienda, il programmatore agli orari di accensione dei server e il manutentore elettronico al luogo del loro posizionamento etc.

Nelle situazioni descritte il sommovimento organizzativo coinvolge il prestatore, costringendolo ad assecondare una obiettiva funzione che esige uno sforzo di adattamento del collaboratore, un «dovere di assumere il comportamento attivo»²²³, non obbedienza bensì tensione verso l'interesse del creditore a una prestazione utile. Tempi e luoghi, in questo significato, restano elementi *esterni*, riposanti sul piano, preliminare, della preparazione – in vista dell'utilità – della prestazione medesima. Tutto ciò fa sì che l'individuazione di un certo tempo e di un certo luogo, pur non essendo oggetto di dichiarazione negoziale originale, subentri nello spettro obbligatorio del rapporto di lavoro coordinato. Potrebbe invece essere oggetto di dichiarazione unilaterale successiva del committente, da non intendere però, stante l'esistenza di un legame obiettivo con l'organizzazione, come esercizio di un potere in senso giuridico, bensì come richiesta di eseguire una prestazione utile.

Si deve intendere in senso diverso il regime spazio-temporale della prestazione se le modalità di svolgimento siano esse stesse oggetto non di un'esigenza obiettiva di adeguamento rilevante anche per il collaboratore sul piano dell'utilità della prestazione, bensì di un vincolo nascente da esigenze valutate in uno spazio riservato all'organizzatore e proiettate, con forza vincolante e ordinativa, all'interno della sfera giuridica del prestatore. In questa forma si capisce anche l'interesse alla collocazione delle prestazioni *cotidie et singulis momentis* e dell'orario di lavoro²²⁴, e alla collocazione materiale del prestatore in un certo spazio fisico dell'azienda (o in altro locale o in una certa zona geografica) per l'esecuzione di quella determinata prestazione, affinché sia integrata nell'organizzazione e secondo le esigenze dell'impresa²²⁵. La fissazione dell'unità spazio-temporale serve al datore in quanto sa che in quel frangente può esercitare il proprio potere, frapponendo alla libertà di gestione dei tempi un vincolo di disponibilità funzionale²²⁶. Solo in questa accezione si può parlare di un potere d'ingerenza sulle «modalità esecutive», che sono – è bene ricordarlo – riorganizzate di volta in volta secondo le esigenze del “committente”. In altri

²²³ Martelloni 2010, 672.

²²⁴ Quando si parla di tempo dell'esecuzione della prestazione il riferimento è all'orario. Cfr. Tempo di lavoro [Annali IV, 2011] di Ferrante Vincenzo, 1181 ss.

²²⁵ Ichino 1989, 95.

²²⁶ Pisani 2011, par. 4.

termini tempo e luogo divengono, da quest'angolazione, fattori a rilevanza interna suscettibili di essere modificati per il tramite dell'esercizio di un potere, e comunque estranei al fenomeno del mero coordinamento²²⁷.

Se è vero che in questa accezione i vincoli di tempo e luogo restano compatibili con il coordinamento allorché si inserisca la prestazione nell'organizzazione dell'impresa, è parimenti da notare che il *proprium* dell'etero-organizzazione dell'art. 2 comma 1 non è semplicemente l'inserimento pattuito, ma l'esercizio di un *potere* il cui riscontro – sebbene filtrato dalle maglie dell'organizzazione – resta un indefettibile presupposto applicativo della disposizione. E l'esercizio di tale potere non è necessario se con tempi e luoghi ci si riferisse a quelli che il collaboratore sarebbe comunque tenuto a rispettare per fare l'interesse del committente, privo invece della potestà di imporre vincoli di “presenza statica” sul posto di lavoro²²⁸ se non quelli dettati *ab initio* o comunque in funzione dell'adempimento della complessiva obbligazione dedotta in contratto.

Quindi, se la scelta unilaterale del tempo e del luogo resti sul piano generale della prestazione complessivamente considerata e sia dettata da obiettive esigenze organizzative di coordinamento (esterno), anche se manifestata tramite atti tipici dell'organizzazione, si tratta di elementi non comprovanti l'etero-organizzazione delle modalità di svolgimento. Viceversa, assicurarsi una presenza in determinati segmenti cronologico-locativi consente al creditore, titolare del rischio produttivo, di arrogarsi il potere di definirne, volta per volta, le caratteristiche della prestazione, allorché il coordinamento si fa del tutto unilaterale e “degrada” a momento di indirizzo vincolante dei singoli passaggi esecutivi della prestazione ordinati nel tempo e nel luogo.

²²⁷ Laddove il governo dei tempi «attiene alla utilizzazione del risultato e non all'attività necessaria per la sua produzione» (Ghera 2015, 50). Si confermerebbe nell'art. 2 l'idea di un lavoro autonomo da collocare, anche quando la prestazione è svolta in modo continuativo, all'interno di una dimensione di “servizio”, consistente in un'obbligazione (di risultato o di durata ma sempre) “obiettivizzata” e “inaccessibile” dal committente fino a che il prodotto della prestazione, erogata sulla base di precisi accordi, diviene fonte di utilità per il committente medesimo, entrando nella sua sfera di controllo. Il punto è che tale ingresso è possibile solo coordinandosi anche sotto il profilo spazio-temporale, ciò che individua il limite del comportamento esigibile. Cfr. Treu 2015, 173, nel senso che il «coordinamento riguarderebbe i casi in cui [...] i vincoli di luogo e di tempo, in capo al collaboratore sono quelli necessari al raggiungimento del risultato oggetto della collaborazione, mentre viceversa nelle prestazioni organizzate dal committente, le modalità di esecuzione ed i relativi vincoli di tempo e di luogo richieste al collaboratore, sono quelli più generali e per certi versi indeterminati propri di chi partecipa in un'organizzazione e vi è inserito»

²²⁸ Ferrante 2011, 1196 ss.

Chiarito che la norma in esame acquisisce spessore solo una volta identificato il potere di organizzazione come sopra, l'art. 2 sembra contemplare, attraverso il riferimento a modalità interne della prestazione, i terminali topografici e cronologici di un "potere direttivo" necessariamente più intenso e qualitativamente distante dalle prerogative creditorie riconducibili al mero coordinamento²²⁹. Occorre però qualche ulteriore precisazione su tempo e luogo quali modalità esecutive etero-organizzabili.

10.1. *Segue. I tempi.*

Il fenomeno del tempo è dato dell'esperienza giuridica che ha assunto spesso un peso determinante nei ragionamenti della dottrina in tema di subordinazione e autonomia²³⁰. Il tempo dell'art. 2 appare immerso nella dimensione endo-contrattuale nella quale il tema della cronologia della prestazione si dimostra servente all'organizzazione, perché è organizzato *da* e non *con* o *per* la stessa.

Per tentare di chiarire il riferimento occorre capire quando la soglia del "coordinamento" – richiesta virtuale di adeguamento ai fini dell'adempimento di una prestazione che resti utile, implicita nei sommovimenti dell'organizzazione – sia stata superata e abbia trasmodato verso una forma etero-direttiva.

La presenza di un orario vincolante (ossia «eterodeterminato ed anelastico»²³¹) è indice giurisprudenziale di subordinazione²³², in quanto sintomo di un continuativo e controllabile "stare a disposizione" contraddittorio con l'autonomia organizzativa della prestazione²³³, per via dell'adeguamento –

²²⁹ Cfr. già in passato sul rilievo interno del tempo e del luogo nel lavoro subordinato Ichino 1989, 95.

²³⁰ Gagnoli 2007, 439 ss. e Autori *ivi* citati.

²³¹ T. Parma 10.12.2013 n. 448.

²³² *Ex multis* Cass. 5.2.2016 n. 2336; Cass. 1.2.2016 n. 1854; Cass. 20.6.2016 n. 12673; Cass. 17.5.2016 n. 10050; Cass. 15.6.2009, n. 13858; Cass. 16.5.2012 n. 7652; Cass. 4.12.2002 n. 17534; cfr. Cass. n. 12572 del 2013, con riferimento alla previsione di turni lavorativi predisposti dal committente.

²³³ Pessi 1980, 362. E cfr. Cass. 14.4.2008 n. 9812; Cass. 9 giugno 2000 n. 7931, Cass. 29 luglio 2004 n. 14427. Peraltro neppure è considerato sempre necessario, perché si abbia subordinazione, la determinazione del tempo e del luogo, se la loro fissazione non è funzionale come accade nel caso del lavoro giornalistico in redazione. Cfr. Cass. 3.8.2016 n. 16210; Cass. 17.5.2016 n. 10050. È significativo quanto stabilito dalla C. Giust. UE, sez. III, 10.9.2015 n. 266, *FI* 2016, 4, IV, 202, secondo la quale ai sensi dell'art. 2, punto 1 della direttiva 2003/88/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 novembre 2003, in circostanze nelle quali i lavoratori non hanno un luogo di

passivo e accondiscendente – al dettame – quindi alle esigenze proprie – dell’organizzazione²³⁴. Un orario imposto e modificabile unilateralmente in corso di rapporto, senza margini di scelta per il collaboratore, ben difficilmente sarà compatibile in concreto con il carattere autonomo del rapporto, per quanto intenso sia il coordinamento concordato²³⁵, senza trasmodare nell’eterodirezione²³⁶.

Non è postulabile però un’assoluta incompatibilità tra regola cronologica e autonomia. Si consideri infatti che: a) l’art. 62, comma 1, lett. d, del d.lgs. n. 276 del 2003, in materia di lavoro a progetto, contemplava forme di coordinamento «sulla esecuzione, anche temporale, della prestazione lavorativa», purché non tali da pregiudicarne l’autonomia nella esecuzione dell’obbligazione lavorativa, come mi sembra che accada quando al collaboratore è imposto un orario vincolante²³⁷; b) una parte della giurisprudenza ha svalutato l’eterogestione del tempo quando la previsione di un orario risulti irrilevante ai fini della qualificazione del rapporto²³⁸, purché – si intende – nulla riveli sulla sua reale natura; c) è normalmente compatibile col carattere auto-organizzatorio della prestazione²³⁹ la fissazione di fasce orarie purché il lavoratore coordinato abbia una certa libertà di scelta nel collocare nell’ambito di quelle stese fasce le ore di lavoro effettivo²⁴⁰. La scelta di una fascia oraria consente di identificare nella prestazione un servizio che non si risolve in una disponibilità personale e, *a fortiori*, esclude l’etero-organizzazione²⁴¹.

Esulano ad esempio dalla nozione di tempo eterodiretto o eteroorganizzato le ipotesi in cui più collaboratori (auto-)organizzino i tempi delle

lavoro fisso o abituale, costituisce “orario di lavoro” il tempo di spostamento che tali lavoratori impiegano per gli spostamenti quotidiani tra il loro domicilio e i luoghi in cui si trovano il primo e l’ultimo cliente indicati dal loro datore di lavoro; vale a dire il tempo durante il quale si sono, secondo una comune locuzione, messi a disposizione.

²³⁴ Cass. 1.4.1995 n. 3853. Sulla «etero organizzazione del calendario» degli interventi di un lavoratore itinerante cfr. T. Milano 7.7.2010 n. 3086.

²³⁵ Cfr. invece la ricostruzione di Mezzacapo 2015, 64.

²³⁶ Si legga infatti Cass. 7.12.2007 n. 25666.

²³⁷ Mezzacapo 2015, 64.

²³⁸ C. St. 3.4.2006 n. 1743. In generale svalutano l’indice Cass. 20.8.2012 n. 14573; Cass. 11.5.2005 n. 9894.

²³⁹ Cfr. la proposta di modifica dell’art. 409 n. 3 c.p.c., par. 9.3, cap II, sez. III.

²⁴⁰ È compatibile con lo stato di lavoratore autonomo «la predeterminazione ad opera del committente non già dei tempi di esecuzione dell’opera o del servizio dedotti in contratto, bensì della fascia oraria nella quale l’obbligazione deve essere adempiuta per risultare sintonica con esigenze aziendali» (De Luca Tamajo 2005, 477).

²⁴¹ Tria 2015, 59.

prestazioni in turni, redigendo calendari che il committente si limiti ad accettare²⁴². In quest'ultima ipotesi non sembra invocabile l'art. 2 poiché, a fronte di un coordinamento nel dividersi del quale il committente resta un soggetto meramente passivo, diviene complicato contestare che i collaboratori abbiano speso una certa autonomia, quantomeno nella collocazione temporale della propria prestazione.

10.2. *Segue. Il luogo*

In merito alla collocazione spaziale della prestazione lavorativa²⁴³ potrebbe non essere sufficiente verificare se la prestazione si sia svolta in modo esclusivo o prevalente nell'organizzazione produttiva, presso gli uffici e le strutture dell'impresa e non presso locali predisposti dal collaboratore o sotto la sua esclusiva responsabilità. Ciò per due essenziali ragioni: anche nel rapporto di lavoro subordinato è possibile che la prestazione sia resa a distanza e fuori dai locali dell'azienda²⁴⁴; la norma dell'art. 2 comma 1 non fa riferimento ad un luogo dell'organizzazione – né ha rilievo che il luogo in sé sia organizzato dal committente²⁴⁵ – ma all'organizzazione potestativa delle prestazioni da svolgersi in un certo luogo che come visto acquisisce una funzione distintiva solo come modalità dell'adempimento.

Occorre quindi verificare se la scelta del luogo sia stata o no imposta al debitore della prestazione, indipendentemente dalla sussistenza di un nesso

²⁴² Cass. 18.4.2016 n. 7672.

²⁴³ Il luogo della prestazione ha generalmente minore rilievo rispetto al tempo negli studi sul potere direttivo. Lo studio del luogo di lavoro è un campo d'indagine non di frequente battuto. Tra gli studi più significativi si deve ricordare Cipressi 1967. Principale profilo di interesse concerne il potere di modifica del luogo di lavoro o trasferimento disciplinato dall'art. 2103 comma 8 c.c., su cui cfr. Pisani 2009; e Angiello 2012.

²⁴⁴ La *ratio* della norma, nella lettura accolta, consiste prevalentemente nel tentativo di intercettare le prestazioni che si svolgono nei locali dell'azienda, quelli per eccellenza organizzati dal creditore della prestazione. La determinazione di un luogo "favorevole" al creditore, non dettata da esigenze obiettivamente rilevanti, approssima infatti la prestazione del collaboratore a quella etero-diretta. Del resto l'identificazione potestativa del luogo rappresenta il presupposto per l'esercizio del potere datoriale di controllo, attivabile in concreto solo se il datore-committente abbia la *potestas eligendi*, così da individuare un luogo sotto il proprio controllo. Ciò si verifica però anche nell'ipotesi di locali estranei alla mappa aziendale ma di fatto organizzati – tramite apposite strutture e infrastrutture tecnologiche – dall'impresa o dal datore di lavoro. Si pensi al telelavoro o alle forme cosiddette di *smart working* (d.d.l. n. C.4135/S.2233, già approvato in via definitiva) nonché nelle ipotesi di "lavoro mobile" (art. 1, comma 2, lett. h, d.lgs. n. 8 aprile 2003, n. 66.). Anche in questi casi il requisito dell'etero-organizzazione del luogo sussiste.

²⁴⁵ Come sembra dire Mezzacapo 2015, 65.

obiettivo con le esigenze dell'impresa che renderebbe la selezione del luogo condizione d'utilità della prestazione, al di là della volontà cartolare che potrà o non potrà emergere dai documenti.

In tal senso non sempre l'indicazione unilaterale del luogo è espressiva di un potere di ingerenza cui è correlato un obbligo di obbedienza. Si pensi al caso diffuso delle manutenzioni *hardware* da svolgere a cura di un collaboratore autonomo all'interno dei locali dell'azienda o dove è situato il *server* o dove sono siti i materiali tecnologici sui quali il tecnico opera. Lo spostamento del *server* in locali diversi determina un obbligo contrattuale a carico del collaboratore di recarsi, su indicazione del committente e per dare seguito al servizio, presso i nuovi locali che ospitano il *server* aziendale. Ciò – tanto più se si intenda tale adeguamento come comportamento concludente – nulla dice sulla presenza di un potere di etero-organizzazione del luogo, ed anzi è facile riscontrare un collegamento genuino tra la natura e il contenuto della prestazione e la sua collocazione spaziale.

Pur leggendo la modalità-luogo con il filtro dell'assetto di interessi prefigurato dall'art. 2 comma 1, non si raggiungono sufficienti certezze. Anzi quest'indice offre elementi di giudizio meno significativi di quelli offerti dal "tempo".

Infine, se la determinazione del luogo, come dimostra l'art. 2103 comma 8 c.c., rientra senza dubbio nella potestà del datore di lavoro²⁴⁶, si deve ricordare che l'esercizio dello *ius variandi ex art. 2103 c.c.* non è necessario alla configurazione della subordinazione e nemmeno dell'etero-organizzazione. Ciò perché, analogamente a quanto rilevato in materia di mansioni, il mancato riscontro di detto potere non è decisivo ai fini della qualificazione del rapporto di lavoro autonomo in subordinato²⁴⁷.

11. Le altre modalità esecutive: il "cosa".

È importante, per avere il quadro d'insieme, chiarire il significato della congiunzione «anche» che precede la specifica su tempi e luogo della prestazione di lavoro. È dubbio quale valore assuma nella proposizione in esame per capire non tanto se costituisca o no un'endiadi²⁴⁸, quanto per capire se l'art. 2 considera la "etero-organizzazione del tempo e del luogo della prestazione" un fatto

²⁴⁶ Cass. 15.3.2016 n. 5056.

²⁴⁷ Cass. 25.8.2016 n. 17323.

²⁴⁸ Conferma che non si tratta di un'endiadi Persiani 2015, 1262.

necessario e non sufficiente²⁴⁹ per far scattare le conseguenze legali, poiché devono sussistere «anche» altre modalità esecutive oggetto di etero-organizzazione (v. oltre).

Quello in esame è un dubbio di un certo rilievo poiché dalla risposta a questo interrogativo dipende l'ampiezza del campo d'applicazione della norma nonché la sua possibilità di operare in concreto. Del resto, se è vero che l'art. 2 mira a fare chiarezza, la determinazione di tempi e luoghi è spesso un'indicazione in sé equivoca, essendo come visto molto sottile il confine tra comportamento attivo del collaboratore a fronte di esigenze obiettive dell'organizzazione e adempimento di una prestazione secondo i dettami della stessa.

Ciascuna dottrina, nell'interpretazione della formulazione in esame, è ovviamente influenzata dal portato dimostrativo. Predilige cioè il significato che avvalorata la tesi *demonstranda*.

Secondo una prima lettura la congiunzione potrebbe aver dettato un *numerus clausus* di modalità esecutive specifiche²⁵⁰. Tempo e luogo costituirebbero indicatori selezionati della dipendenza organizzativa. In questo senso si avvalorata il funzionamento della norma come meccanismo automatico (*fictio*) che prescinde dalla qualificazione del rapporto o dalla sua effettiva natura, di talché una simile interpretazione potrebbe apparire maggiormente compatibile con quelle tesi volte a dimostrare un'originaria natura autonoma dei rapporti presi in considerazione dall'art. 2.

Si tratta di una lettura che, però, contrasta con un elemento letterale. Accanto a tempo e luogo devono essere state immaginate dal legislatore “anche” modalità ulteriori. Tra le diverse accezioni che la parola “anche” assume nella nostra lingua, quella fatta propria dalla norma mi sembra contrassegnata da un valore additivo e, insieme, specificativo. In questa accezione «anche» non è avverbio, bensì congiunzione coordinante che rafforza il rapporto copulativo con l'elemento precedente espresso o sottinteso. L'etero-organizzazione riguarda le modalità esecutive della prestazione – l'elemento precedente espresso – e anche

²⁴⁹ Identica formula si ritrova in Ichino 1992, 72.

²⁵⁰ Ferrante 2015, 37, secondo il quale le previsioni ulteriori in tema di tempi e luogo di lavoro finiscono per disegnare un cerchio di più ridotta area rispetto a quello di cui all'art. 2094 c.c. A tal riguardo, Cester 2015, 30, reputa errato concludere che la norma irrigidisca la nozione di subordinazione e preferisce leggere l'avverbio “anche”, riferito a tempi e luogo della prestazione, in una prospettiva non additiva, nel senso che l'organizzazione dei tempi e dei luoghi esprime, comunque, una particolare espressione del potere direttivo.

(ma non solo) il tempo e il luogo. Quest'ultima pare l'accezione corretta sotto il profilo testuale²⁵¹.

Ed infatti, in senso diverso e facendo leva sul carattere aperto e funzionale della disposizione, si è sostenuto che il legislatore potrebbe aver inteso esemplificare forme *topiche* di etero-organizzazione senza escludere, proprio grazie alla funzione addizionale dell'anche, le altre possibili manifestazioni delle modalità esecutive della prestazione o di graduare le stesse in relazione alle peculiarità del contesto²⁵².

La congiunzione "anche" garantirebbe così un'apertura tale da convogliare nella "valutazione normativa" demandata al giudice ogni possibile indizio attinente alle modalità di esecuzione che possa tornare utile a comprovare l'esistenza di un potere unilaterale²⁵³. Ne deriva un consistente arricchimento del quadro indiziario capace di popolare lo schema della norma del *Jobs Act* di ulteriori suggestioni. Inevitabilmente aumenta anche la discrezionalità interpretativa del giudice, conseguenza questa che entrerebbe in contraddizione con la finalità della norma volta a chiarire le conseguenze applicative del riscontro di un rapporto con determinate caratteristiche, per superare incertezze ed ostacoli tipici del giudizio.

Tra le due tesi mi sembra più convincente la seconda per le ragioni che seguono.

In primo luogo la norma richiama dapprima l'organizzazione delle modalità esecutive e poi specifica quali modalità in particolare debbano essere oggetto di verifica. Infatti, per sostenere che la norma circoscriva due indici (tempo e luogo etero-organizzati) da utilizzare in via esclusiva si finisce per ammetterne una funzione "restrittiva" che non rientra, però, nell'ambito dei significati letterali della congiunzione. Si tratterebbe cioè di interpretazione *contra legem*.

È poi vero che sussiste il pericolo che una norma dettata per la certezza sia in concreto resa meno efficace per via dei suoi meccanismi di funzionamento, dacché la congiunzione "anche" apre le porte a modalità disparate che potrebbero essere selezionate senza rigore. La contraddizione è però meno evidente di quanto sembri, per due motivi: a) la norma offre due chiari parametri

²⁵¹ Del Punta 2015, 372; Cairoli 2015, 16; Nuzzo 2015, 7.

²⁵² "Anche" significa "anche *altro*" rispetto a luogo o tempo, come conferma Ogriseg 2015, 90-91.

²⁵³ T. Monza 16.11.2015 n. 529.

– tempo e luogo – che avranno in concreto un peso rilevante; b) il riferimento all’organizzazione delle modalità esecutive non è vago se inteso a dare rilievo all’effettiva ingerenza sul contenuto della prestazione, diretta espressione del conferimento di un “potere in senso giuridico” di condizionare verticalmente, nel “farsi dell’organizzazione”, lo svolgimento concreto della prestazione lavorativa.

Con ciò intendo che il vero punto focale della disposizione, un’indicazione in apparenza meno visibile, consiste nell’indicazione delle «modalità esecutive» quale oggetto del potere organizzativo. Allora, prima ancora del *quando et ubi* (elementi spesso e volentieri equivoci e comunque insufficienti), è importante che si riscontri un’etero-organizzazione – quindi un’etero-direzione debole – del *quid*, inteso come l’attività che l’organizzatore della prestazione ha interesse a determinare, selezionando ad esempio, secondo le esigenze dell’impresa-organizzazione, uno o l’altro dei diversi compiti che il collaboratore è tenuto – secondo ciò che gli è richiesto – a svolgere.

Le altre modalità esecutive sono quindi i contenuti propri della prestazione da rendere, il comportamento attuativo, i compiti singolari, insomma il “cosa fare”²⁵⁴. Un “cosa fare” che può essere reso in termini più o meno progettuali, ma che, in ogni caso, delinea le caratteristiche della prestazione da rendere.

L’incidenza sul “cosa” va anche ragguagliata all’utilizzo del termine “organizzazione” per descrivere il potere, che, come dirò, rappresenta quella variante semantica del potere direttivo utile a coglierne l’evoluzione nel tempo e la variabilità nei diversi contesti. Resta fermo quindi che il mutamento – sotto questo punto di vista si apprezza il dato *sistematico* dell’art. 2 comma 1 – del termine, che intesta col nome “etero-organizzazione” la porta d’accesso alla disciplina del lavoro subordinato, implica una graduazione (quantitativa) del potere direttivo che sappia cogliere un più cauto impatto sui contenuti esecutivi della prestazione²⁵⁵.

Altrimenti, interpretando con eccessivo rigore l’incidenza sulle modalità esecutive, si dovrebbe ritenere che vadano escluse in blocco dal campo d’applicazione della disposizione tutte le prestazioni di carattere “professionale” e intellettuale, con riferimento alle quali, se il termine etero-direzione poteva risultare difficile, per via del contrasto con l’indipendenza di giudizio che

²⁵⁴ Pisani 2015, 108; e Id. 2011.

²⁵⁵ Se si condivida, come dirò meglio oltre, che la norma possa “rinverdire” (Di Stasi 2016, 259) i più corposi orientamenti giurisprudenziali. Cfr. Cass. 22.1.2014, n. 1318, con nota di Santoro 2015c.

connota spesso queste prestazioni, il termine etero-organizzazione riesce a interpretare meglio quella connessione (maggiormente neutrale) prestazione-assetto produttivo e aiuta a chiarire l'effettiva capienza della fattispecie *ex art. 2094 c.c.* (v. oltre).

In ultima analisi, l'interpretazione data evita all'interprete di incorrere nel paradosso di accordare gli effetti dell'art. 2 comma 1 in caso di prestazione auto-organizzata nei contenuti (ad esempio il consulente del *marketing* che pianifica una strategia comunicativa per l'azienda), ma non nel tempo e nel luogo (giacché durante la consulenza, per poter presenziare alle riunioni, è tenuto a garantire per quel periodo una stabile frequenza oraria); e di negarla nell'ipotesi – ben più prossima ad alcune situazioni tipiche di subordinazione – di prestazione etero-organizzata nei contenuti, ma libera nel tempo e nel luogo. Con un po' di sano realismo va anche detto che l'auto-governo della prestazione implica il più delle volte anche governo delle sue modalità esecutive, spazio e tempo. Voglio dire che nella pratica sarà improbabile – ma non impossibile – il caso in cui, all'interno di un rapporto con orario e luogo di lavoro rigorosamente imposto, le modalità interne della prestazione non siano etero-organizzate²⁵⁶. Ciò in quanto le diverse modalità esecutive organizzabili attengono a un'utilità unitaria non consistente in un risultato, ma in un comportamento. La prestazione di fare viene liberata progressivamente ed è utile col suo stesso porsi nel luogo e nel tempo in cui è attuata. L'interesse alla prestazione in quel momento e in quel luogo, *a latere datoris*, è quindi soddisfatto da una prestazione che ingrana a tal punto con l'organizzazione che anche il suo contenuto subirà – ripeto, probabilmente – la medesima sorte.

È questa un'utile chiave di lettura della norma (cfr. cap. IV) perché ne evidenzia la propensione a tracciare un confine tra autonomia e (disciplina del rapporto di) lavoro subordinato misurato sulla particolare concretizzazione del comportamento delle parti idoneo, nel complesso, a restituire un determinato assetto di interessi.

In conclusione, se non c'è etero-organizzazione – quindi proiezione diretta e vincolante delle esigenze dell'organizzazione sui contenuti della prestazione lavorativa – del "cosa" e dei tempi e del luogo sarà preclusa la via dell'art. 2, indipendentemente dal significato che si attribuisca al congegno applicativo.

²⁵⁶ T. Monza 16.11.2015 n. 529.

Semmai resta ferma l'esigenza di verificare l'incidenza degli effetti della mancata applicazione.

Sulla questione si può subito dire, in primo luogo, che, assodata l'inapplicabilità dell'art. 2, la norma che nella lettura qui accolta vorrebbe razionalizzare i processi di qualificazione, occorrerà comunque recuperare gli elementi a disposizione dell'interprete per trarne utili indicazioni qualificatorie di ordine generale, in un senso (autonomia-coordinamento) o nell'altro (subordinazione-eterodirezione). E, in secondo luogo, l'art. 2 stesso influirà secondo me in ogni caso sui processi qualificatori, esplicando una funzione sistematica dopo aver "fallito" nel singolo giudizio come tecnica di qualificazione. Infatti la giurisprudenza potrebbe essere portata a ritenere, indipendentemente dall'operatività del meccanismo, la sola sussistenza di tempi e luoghi gestiti dall'organizzazione un elemento insufficiente per riqualificare il rapporto, dovendosi altresì riscontrare una gestione delle altre modalità interne che si rivelino, sotto il profilo esecutivo, etero-organizzate.

Si tratta di un'indicazione utile a fare chiarezza nei moltissimi rapporti (professionisti e prestazioni di contenuto intellettuale in genere) in cui tempo e luogo sono "di fatto" imposti, ma restano strettamente legati a – quindi giustificati da – esigenze di fluidità e funzionamento dei meccanismi organizzativi; mentre, sotto il profilo esecutivo, il collaboratore è ampiamente libero di gestire e organizzare la propria prestazione – inclusi i tempi "interni" cioè i ritmi e le sequenze di atti esecutivi – nel rispetto delle modalità di coordinamento concordate. Si tratta di rapporti che potremmo dire "dipendenti" ma non "etero-diretti".

Per verificare se l'operazione di chiarimento possa avere successo occorrerà attendere che gli indirizzi giurisprudenziali, direttamente o indirettamente recettivi del contenuto della norma, si sedimentino. Intanto l'interprete è chiamato allo sforzo di collocare nel sistema la disposizione e di valorizzare l'interazione dei requisiti, tenendo nell'adeguata considerazione la presenza di un ampio (e aperto) elenco di eccezioni nell'art. 2 comma 2, d.lgs. n. 81 del 2015.

CAPITOLO TERZO

IL REGIME DELLE ECCEZIONI

SOMMARIO. 1. Panoramica ragionata. – 1.1. Le eccezioni nella disciplina del lavoro a progetto. – 2. La funzione selettiva affidata alla contrattazione collettiva (lett. a). Inquadramento. – 2.1. *Segue*. Condizioni e limiti. – 2.2. *Segue*. Prime applicazioni. – 3. Le altre ipotesi: prestazioni dei professionisti necessariamente iscritti in albi (lett. b). – 3.1. *Segue*. Brevi cenni sulla professione forense. – 4. Attività prestate dai componenti di organi amministrativi e di controllo (lett. c). – 5. Attività prestate dai partecipanti a collegi o commissioni (lett. c). – 6. Lavoro sportivo non professionistico (lett. d) – 7. Collaborazioni prestate nell'ambito della produzione e della realizzazione di spettacoli da parte delle fondazioni lirico-sinfoniche (lett. d *bis*). – 8. Il caso del lavoro pubblico. – 9. Indisponibilità del tipo e significato delle eccezioni legali. La portata del principio. – 9.1. Spunti riconsultivi da una recente pronuncia della Corte costituzionale. *Rinvio*.

1. Panoramica ragionata.

Il comma 2 dell'art. 2 elenca alcune ipotesi alle quali il comma primo non trova applicazione. Si tratta di un catalogo variegato, utile a trarre argomenti interpretativi per delineare meglio la nozione di etero-organizzazione.

Le diverse eccezioni rispondono a *rationes* tanto eterogenee¹, da essere irriducibili a un fondamento unitario². L'elenco comprende: a) collaborazioni per le quali gli accordi collettivi nazionali stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale prevedano discipline specifiche riguardanti il trattamento economico e normativo, in ragione delle particolari esigenze produttive ed organizzative del relativo settore; b) collaborazioni prestate nell'esercizio di professioni intellettuali per le quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi professionali; c) attività prestate, nell'esercizio della loro funzione, dai componenti degli organi di amministrazione e controllo delle società e dai partecipanti a collegi e commissioni; d) collaborazioni rese a fini istituzionali in favore delle associazioni e società sportive dilettantistiche di cui all'art. 90, l. 27 dicembre 2002, n. 289; d *bis*) collaborazioni prestate nell'ambito della produzione e della realizzazione di

¹ Di «ipotesi disomogenee» parla Magnani 2016, 14; e cfr. Treu 2016b, 342

² Santoro-Passarelli 2015d, 1151.

spettacoli da parte delle fondazioni di cui al decreto legislativo 29 giugno 1996, n. 367. Un discorso a sé stante va fatto per il pubblico impiego (art. 2 comma 4).

La relazione introduttiva al d.lgs. n. 81 si limita a riferire che «sono esclusi alcuni particolari tipi di collaborazione, vuoi per esigenze legate al settore produttivo cui ineriscono, vuoi per ragioni soggettive». L'indicazione fornita non scioglie i nodi stretti attorno a un costrutto regola-eccezione per più versi equivoco³.

Occorre precisare che una parte della dottrina fonda sulla previsione di un catalogo di eccezioni l'individuazione, nel comma primo, di una fattispecie di lavoro autonomo onde evitare di incorrere nell'incostituzionalità della legge⁴. Si afferma infatti che, se il lavoro etero-organizzato fosse (per presunzione o per qualificazione) lavoro subordinato, le esimenti corrisponderebbero a ipotesi nelle quali il legislatore sottrae la disciplina tipica a rapporti da qualificarsi subordinati, in violazione del principio di indisponibilità del tipo. Il resto della dottrina oscilla tra la cauta critica e il riscontro di un sano pragmatismo del legislatore⁵.

È necessario, onde verificare a quali condizioni le eccezioni del comma 2 possano dirsi costituzionalmente legittime, procedere all'esame singolare delle stesse, avendo bene a mente – ciò che potrebbe valere anche per l'art. 2 comma 2 – che «nella legislazione – a volte ... come frutto di colpi di mano o di necessità finanziarie contingenti ... – e quindi nell'argomentazione giuridica» ci si imbatte continuamente in «regolamentazioni che confermano come quello dell'allocazione dei costi economici e normativi sia un reale problema»⁶.

1.1. Le eccezioni nella disciplina del lavoro a progetto

Nel tentativo di ricostruire il senso della scelta di predisporre una lista di fattispecie "esimenti", non è difficile individuare il «retaggio di precedenti deroghe»⁷, quelle, altrettanto eterogenee⁸, che garantivano l'inapplicabilità della

³ Imberti 2016.

⁴ Perulli 2016b, 26. Cfr. anche Pessi 2015; Magnani 2016; Ciucciiovino 2016.

⁵ Razzolini 2015, 20 ss.; e cfr. Imberti 2015, 57, che, nonostante i dubbi, ascrive la scelta delle eccezioni a un "sano pragmatismo". Legge in senso pragmatico la disposizione anche Nogler 2016, 68.

⁶ Pedrazzoli 2008, 853. Ed infatti Pessi 2015, 13, sottolinea in riferimento alla norma del *Jobs Act* il portato di mediazione economica della norma per garantire un controllo sui costi e assicurare il mantenimento dei livelli occupazionali.

⁷ Russo M. 2016, 140.

⁸ Cfr. in tema di lavoro a progetto Pedrazzoli 2004a, 731; e Mezzacapo 2011, 1644 ss. e 2014.

disciplina del lavoro a progetto. Il disposto del comma 2 ricalca infatti intere parti dell'art. 61. d.lgs. n. 276/2003 in materia di contratto a progetto e oggi abrogato. In particolare rispecchiano la previgente disciplina le fattispecie di cui alle lettere b, c e d, nonché l'inapplicabilità – stavolta limitata nel tempo – al pubblico impiego (cfr. art. 2 comma 4; e par. finale). Costituisce una sostanziale novità solamente la previsione della lett. a.

Nel lavoro a progetto le ipotesi eccettuate circoscrivevano una vasta area di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa che, per ragioni diverse, si conquistavano il diritto di continuare ad esistere anche senza progetto⁹. A tali rapporti, riconducibili a schemi tipici ovvero a modelli atipici *ex art. 1322 comma 2 c.c.*, non trovava applicazione né la scarna disciplina di tutela dedicata al contratto tipico di lavoro a progetto né la disciplina sanzionatoria dell'art. 69 comma 1.

Se questo era l'ordine di idee sotto la vigenza del lavoro a progetto¹⁰, e considerando le due distinte e parallele finalità – promozionale e anti-fraudolenta – che avevano spinto il legislatore a introdurre una nuova fattispecie di lavoro autonomo adagiata integralmente sull'area occupata dalle collaborazioni *ex art. 409 n. 3 c.p.c.*, la scelta delle eccezioni dipendeva o dal mancato riscontro di una significativa propensione elusiva ovvero di una condizione di significativa debolezza¹¹.

Occorre però sottolineare come non si trattasse sempre e comunque di eccezioni in senso stretto. Perché si configuri un'eccezione è logicamente necessario che i casi che ne sono oggetto condividano una caratteristica essenziale di una categoria – campo d'applicazione – e si differenzino per via di un'altra caratteristica essenziale, mancante, che giustifica il trattamento speciale. Viceversa, in difetto del requisito basilare comune, non sembra corretto parlare di eccezioni, bensì di “chiarimenti”, più o meno pleonastici, circa la non riconducibilità di alcune fattispecie a un determinato campo d'applicazione.

Nel caso di specie il progetto si aggiungeva a schemi negoziali riconducibili alle collaborazioni personali coordinate e continuative. Non potevano intendersi

⁹ In tal senso Persiani 2013, 834 riteneva le esclusioni riconducibili tutte alla medesima *ratio*. Cfr. anche Mezzacapo 2009, 87.

¹⁰ In tema cfr. Panci 2011; e Novella 2012, 578.

¹¹ Pallini 2013, 162 ss. Sembra corretto rilevare, con Ghera 2014, 534, che il legislatore «si era avvalso di criteri di tipicità sociale per selezionare le attività o le professioni ritenute estranee alla funzione protettiva e antielusiva (ad un tempo) della disciplina del rapporto di collaborazione a progetto».

quali eccezioni *stricto sensu*, né il lavoro denominato dal legislatore «occasionale»¹² e quello «occasionale accessorio»¹³, difettando in simili ipotesi il rapporto collaborativo ovvero la coordinazione e, comunque, la continuità.¹⁴ Allo stesso modo non vi rientrava la prestazione connotata diretta al risultato *ex art. 2222 c.c.* ma non coordinata, né continuativa¹⁵.

Tra le eccezioni alla disciplina del lavoro a progetto che non risultano riproposte nell'art. 2 comma 2 del d.lgs. n. 81, si annoveravano¹⁶: 1) il lavoro delle persone con diritto alla pensione (art. 61 comma 3); 2) il lavoro dedotto in contratti di agenzia e nei rapporti di rappresentanza commerciale (art. 61 comma 1); 3) (caso a sé stante) il lavoro dei collaboratori addetti ad attività di vendita diretta di beni e servizi realizzate attraverso call-center *outbound*, per i quali il ricorso al contratto a progetto era possibile solamente a condizione che la contrattazione collettiva prevedesse un corrispettivo¹⁷.

Queste eccezioni non risultano formalmente riproposte nel secondo comma dell'art. 2, d.lgs. n. 81 del 2015, ciò da cui è lecito trarre qualche argomento per verificare se e come la predisposizione di una serie di fattispecie esimenti incida sull'intendimento del più recente intervento legislativo.

¹² Art. 61 comma 2, d.lgs. n. 276 del 2003, poi modificato con l'aggiunta delle prestazioni a 240 ore nell'ambito di servizio e assistenza alla persona, dall'art. 48 comma 7 l. n. 183 del 2010

¹³ Art. 70, d.lgs. n. 276 del 2003.

¹⁴ Per questi rapporti entro determinati limiti legali – di tipo temporale ed economico – si prefigurava una sorta di presunzione assoluta di occasionalità, che, sotto il profilo sistematico-ricostruttivo, “neutralizzava” il collegamento desumibile dagli art. 63 e seguenti del d.lgs. n. 276 citato, tra bisogno di protezione e apposizione del progetto. Cfr. Pallini 2013, 166. Cfr. *amplie* in tema Bellomo 2011. Peraltro il lavoro accessorio ha perso oggi il connotato di “occasionale” ed è affidato, nel funzionamento, a limiti di ordine esclusivamente quantitativo (cfr. art. 48-50, d.lgs. n. 81 del 2015).

¹⁵ Cfr. Santoro Passarelli G. 2011, 688-689. Cfr. T. Teramo 15.9.2015 n. 761. Cfr. *amplie* sul tema Borzaga 2004.

¹⁶ Alle ipotesi espresse se ne aggiunge una implicita, quella dell'associazione in partecipazione in cui l'apporto lavorativo ha i caratteri dell'art. 409 n. 3 c.p.c., che avrebbe in teoria dovuto essere ricondotto a progetto (cfr. Mignone 2008, 436), ma, come risulta evidente, si sarebbero sovrapposti in un secondo momento, all'interno di una sorta di contratto misto, tratti regolativi inconciliabili: l'aleatorietà tipica *ex art. 2549 e 2553 c.c.* e il diritto alla retribuzione proporzionale dell'art. 63, d.lgs. n. 276 del 2003. È una questione che non potrà riproporsi in futuro considerando che il legislatore ha “superato” il contratto di associazione in partecipazione vietando apporti costituiti anche solo di parte di prestazioni lavorative (cfr. art. 2549 comma 2 c.c.).

¹⁷ Cfr. l. 134 del 2012, conv. d.l. n. 183 del 2012. Cfr. anche l'interpretazione autentica nel d.l. n. 76 conv. mod. l. 99 del 2013; e circ. MinLav n. 35 del 2013. Cfr. Aa. Vv. 2012. Sulla distinzione fra *outbound* e *inbound* cfr. circ. Min. lav. n. 1 del 2004.

Ebbene, l'esclusione dei lavoratori in età da pensione serviva ad incentivare occasioni di lavoro genuinamente autonome senza penalizzare un'intera categoria che, al contempo, già risultava percettrice di un reddito e, quindi, presumibilmente meno debole¹⁸. La norma aveva destato qualche perplessità per via dei rischi di utilizzo fraudolento – anche a danno delle casse dell'INPS e del ricambio generazionale effettivo – insiti nell'apertura legale. Il problema non si ripropone evidentemente in un quadro diverso, quello dell'art. 2, in cui quella specifica condizione soggettiva non ha più alcun rilievo perché non si tratta più di attribuire alcune tutele aggiuntive e verificare l'esistenza o no del progetto, ma di riscontrare una situazione coincidente con o pienamente equivalente a quella di subordinazione, ciò che incide non solo sulla vita lavorativa concreta del pensionato ma anche, se non soprattutto, sulla sua storia contributiva. Riproporre quell'eccezione, oltre a favorire le frodi, avrebbe esposto una norma eccezionale di questo tenore a qualche dubbio di costituzionalità.

Per quanto concerne gli agenti occorre capire se la loro esclusione dal novero delle eccezioni espresse sia programmata ovvero si tratti di una semplice svista¹⁹, e poi se, indipendentemente da ciò, le collaborazioni prestate nell'ambito di contratti di agenzia possano rientrare nella lett. b) (professionisti) ovvero nella lett. a) (esenzioni autorizzate dalla disciplina collettiva) del comma 2. Analoghe considerazioni valgono per i rappresentanti di commercio simili agli agenti. Per entrambe le figure richiamate l'esclusione dal regime del lavoro a progetto si giustificava per via dell'esigenza di salvaguardare un preesistente statuto protettivo dedicato a questi collaboratori²⁰.

In ultimo va precisato che la norma che contemplava l'ipotesi della vendita diretta di beni e servizi in modalità *outbound* (art. 24 *bis*, d.l. n. 83 del 2012, conv. mod. l. 134 del 2012), era stata oggetto di forte critica sia per via della formulazione contorta sia perché esentava la fattispecie per ragioni misurate sulle esigenze meramente economiche di quel comparto produttivo²¹. La mancata riproposizione dell'eccezione in forma espressa non esclude la salvaguardia di

¹⁸ Pallini 2013, 167. Si trattava di una norma di favore e semplificazione anche secondo Pedrazzoli 2004a, 734; e Martelloni 2012, 174.

¹⁹ Magrini 2015, 70.

²⁰ Cfr. Santoro-Passarelli G. 2011 689.

²¹ Cfr. Pallini 2013, 168-169; e Martelloni 2012, 174, nel senso che «se ne comprende il pragmatico portato avendo a mente il contesto normativo nel quale l'infelice disposizione è maturata ... al fine di arginare il fenomeno di progressivo decentramento di tali attività oltreconfine».

questi rapporti, se rientranti nel caso di cui alla lett. a), art. 2 comma 2, d.lgs. n. 81 del 2015.

2. La funzione selettiva affidata alla contrattazione collettiva (lett. a).

Inquadramento.

La previsione di maggior impatto e che pone i più delicati problemi interpretativi è quella della lett. a) del comma 2, secondo cui la disposizione di cui al comma 1 non trova applicazione con riferimento «alle collaborazioni per le quali gli accordi collettivi nazionali stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale prevedono discipline specifiche riguardanti il trattamento economico e normativo, in ragione delle particolari esigenze produttive ed organizzative del relativo settore».

Anche questa norma si ispira in parte alla disciplina del lavoro a progetto nell'ambito della quale si era assistito a diverse, rilevanti e innovative aperture alla contrattazione collettiva²². Il riferimento corre agli articoli 61 comma 1, 63 e 69 comma 2 del d.lgs. n. 276 del 2003 e – norma relativamente più recente ma ugualmente abrogata – all'art. 61, comma 1, primo periodo, come modificato dalla l. 134 del 2012.

Andiamo con ordine. I contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni comparativamente più rappresentative potevano individuare i «compiti meramente esecutivi e ripetitivi» che avrebbero precluso il ricorso al progetto, *ex* art. 61 comma 1 ultimo periodo; ovvero «le prestazioni di elevata professionalità» che, ai sensi dell'art. 69 comma 2, escludevano la presunzione relativa ivi disposta. Inoltre, per effetto delle modifiche apportate dalla l. n. 92 del 2012, erano abilitati a fissare il compenso corrisposto ai collaboratori a progetto, proporzionato alla quantità e alla qualità del lavoro eseguito, a norma dell'art. 63, d.lgs. n. 276.

Non sembra che la norma dell'art. 2 comma 2, lett. a), possa esse comparata alle previsioni dell'art. 61 comma 1 o dell'art. 69 comma 2²³. Simili disposizioni affidavano alle parti sociali solamente una funzione ricognitiva ed esemplificativa, peraltro non necessaria, dacché in entrambi i casi gli agenti collettivi modellavano i contorni applicativi di una norma efficace indipendentemente dal loro intervento. L'art. 63 comma 1 rappresentava invece

²² Respinti 2014, 499 ss.; Passalacqua 2009; e cfr. Pizzoferrato 2015, 429; e Zoppoli L. 2015.

²³ Russo M. 2016.

un momento di valorizzazione nel campo del lavoro autonomo del principio di proporzionalità del corrispettivo, eco parziale dell'art. 36 Cost. All'innovazione restava sottesa la consapevolezza di una scarsa diffusione dei contratti collettivi dei lavoratori autonomi e delle difficoltà di rinvenire nei contesti produttivi caratteristici l'omogeneità di interessi che costituisce l'humus formativo dell'interesse collettivo. Ed infatti la norma precisava come si potesse in alternativa fare riferimento *per relationem* alle figure professionali con profili di competenza ed esperienza paragonabili, contemplate dai contratti collettivi di categoria dei lavoratori subordinati. Va detto che anche questo parallelo è imperfetto dacché tale disposizione riguardava la sola tutela economica e non era pertanto paragonabile a un intervento *ad excludendum* ad ampio raggio come quello a cui si assiste oggi.

L'unica norma cui era sottesa un'intenzione analoga a quella odierna²⁴ era l'art. 61, comma 1, primo periodo, come modificato dalla l. 134 del 2012, che demandava a contratti collettivi del settore *call-center*, limitatamente alle lavorazioni in modalità *outbound*, il compito di definire il corrispettivo che avrebbe consentito il ricorso alle collaborazioni a progetto. È probabilmente da questa disposizione²⁵ – e dal “successo occupazionale” che ha riscosso – che nasce l'intento di non limitare più al settore onde tentare di ripetere l'esperienza in altri settori in cui i contratti collettivi possano svolgere un'analogia funzione, ma con le maggiori cautele che la nuova disposizione impone.

2.1. Segue. Condizioni e limiti

Prima di chiarire la specifica *ratio* di scopo che anima la previsione – all'interno di una logica di scambio, un *do ut des* politicamente (in senso sindacale) saldato intorno a non meglio precisate «particolari esigenze» di alcuni settori – occorre focalizzare l'attenzione sui contenuti della norma così da trarre utili indicazioni interpretative.

Colpisce fin dall'inizio l'importanza del compito attribuito alla contrattazione collettiva, destinataria di una “delega” che, a prima vista, «si riferisce a un vasto ambito di inoperatività del rimedio disposto dal legislatore contro le collaborazioni fraudolente»²⁶. Tuttavia la presenza di connotati

²⁴ Magnani 2016, 15.

²⁵ In tal senso, critico, Pileggi 2015, 104.

²⁶ Tremolada 2015, 139. Rimarca l'importanza del ruolo promozionale della contrattazione Nappi 2015, 84; e cfr. Ghera 2015.

specificativi consente di escludere che si tratti di una delega “in bianco”²⁷, come pure si è sostenuto. Presuppone infatti determinati soggetti, specifici oggetti e precise finalità.

Invero nemmeno sembra corretto parlare di una “delega a regolare”²⁸. L’esistenza di un contratto ovvero di un accordo collettivo con le determinate caratteristiche che analizzerò tra breve è acquisito nello schema dell’eccezione come un *fatto* da cui discende la singolare conseguenza di ordine legale del comma 2, l’inapplicabilità del primo comma²⁹. Ed infatti l’esistenza di previsioni di fonte collettiva ha, nell’elenco, lo stesso valore della natura professionale protetta delle prestazioni ovvero della natura “societaria” delle attività degli amministratori o dei componenti di collegi e consigli.

Rispetto all’indicazione generale dell’art. 51 del d.lgs. n. 81 del 2015³⁰, la lett. a), art. 2 comma 2, si pone in controtendenza, limitando la possibilità di intervento ad alcuni contratti collettivi, di livello nazionale e stipulati da associazioni che assicurano un elevato grado di consenso sociale, secondo il modulo definitorio della maggiore rappresentatività comparata. Ancorché foriera di qualche incertezza³¹, la riservazione a vantaggio di affidabili contratti collettivi è modalità di delega già ampiamente collaudata³².

Se le ragioni di fondo di tale affidamento sono sotto questa luce piuttosto evidenti, la norma pone una serie di problemi la cui criticità è aggravata dalle incertezze interpretative riguardanti il primo comma.

In primo luogo la questione della legittimità costituzionale della norma che autorizza l’intervento del contratto collettivo andrebbe letta «all’interno di un

²⁷ Santoro 2015b, 1165 ss.

²⁸ Tursi 2016, 300; Lazzari 2016, 325.

²⁹ Perciò non pare del tutto valida la tesi secondo cui la disponibilità della disciplina di tutela, pur se ad opera dell’autonomia collettiva e non delle parti individuali, supporta la diversità della fattispecie in questione rispetto al lavoro subordinato, tanto più se collegata al fatto che la definizione del tipo contrattuale di lavoro subordinato rientra nella potestà legislativa dello Stato non delegabile alla contrattazione collettiva (C. Cost. 29.3.1993 n. 121; C. Cost. 31.3.1994, n. 115; Cass. 16.10.2006 n. 22729; De Luca 2014, 404 s.; Scognamiglio 2001, 95).

³⁰ Su cui cfr. Treu 2016, 248; Tursi 2016, 297 ss.

³¹ C. Stato, sez. III, 13.10.2015 n. 4699; TAR Lazio, sez. III bis, 7.8.2014 n. 8865. Il dubbio riguarda principalmente lo svolgimento della comparazione se relativo al rapporto con altri contratti contemporaneamente vigenti o, come ritiene anche il Ministero del lavoro (cfr. risposta ad interpellato n. 27 del 2015), alla sussistenza degli indici storici di maggiore rappresentatività.

TAR Lazio, Sez. III bis,

TAR Lazio, Sez. III bis

³² Cassar, Caponetti 2015, 25. Sul tema, di recente, Bollani 2013.

quadro ricostruttivo più ampio che, sulla base di una lettura aggiornata dell'art. 39 Cost., ricostruisca organicamente i rapporti tra ordinamento statale e ordinamento intersindacale»³³.

Un accenno va fatto, poi, alla irrisolta questione della rappresentanza del lavoro autonomo³⁴, che è in qualche misura sottesa alla disciplina in esame. Ci si preoccupa di capire se, quando le sigle firmatarie siano associazioni di lavoratori subordinati, siano anche capaci di rappresentare gli interessi dei lavoratori autonomi³⁵. Ebbene se da una parte la norma, nel riferirsi genericamente ad associazioni³⁶, nulla dice, dall'altra le grandi confederazioni italiane, Cgil, Cisl e Uil, hanno affiliato da tempo associazioni di rappresentanza dei lavoratori autonomi³⁷. I numeri di queste associazioni sono in crescita e, in alcuni settori, sono in grado di sedersi ai tavoli delle trattative e imporsi quale controparti contrattuali.

È anche vero che la nazionalità delle associazioni potrebbe costituire un limite alle possibilità operative in concreto, poiché la realtà del lavoro autonomo – come si vedrà oltre, l'unico contemplabile da una “deroga” all'applicazione del lavoro subordinato – è assai più frammentaria e particolaristica, quindi difficile da cogliere sul piano nazionale. Del resto l'ampiezza geografica dell'associazione ha un peso rilevante nel bilanciamento complessivo onde evitare interventi avvitati su necessità aziendali contingenti³⁸.

³³ Ferraro G. 2016a, 63.

³⁴ Cfr. Grieco 2005; Natullo 2006; Passalacqua 2006.

³⁵ Santoro Passarelli G. 2015d, nel senso che «resta in ogni caso il problema irrisolto della rappresentatività delle organizzazioni sindacali che stipulano siffatti accordi sindacali rispetto ai singoli lavoratori che sono definiti autonomi ... spesso contraddistinti da interessi molto eterogenei», salvo ritenere che a stipulare «siano comunque le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative dei lavoratori subordinati». In tema cfr. Di Stasi 2016; e Tosi 2015. Sui rischi di incostituzionalità della deroga cfr. Bianchi D'Urso, Amentano 2015, 11. Sulla scia di questo ragionamento si è sostenuto che, proprio onde evitare problemi di compatibilità con l'art. 39 Cost. la disciplina applicabile è solo quella legale e non anche quella collettiva, come argomenta Cicciovino 2016, 340, che riprende la tesi di Maresca.

³⁶ Nel testo originale il compito era demandato alle Confederazioni.

³⁷ Si tratta di: Nidil-Cgil, Alai-Cisl, Cpo-Uil, quest'ultime due poi evolutesi in Felsa-Cisl e Uiltemp. Dal lato delle imprese committenti la ricerca di una rappresentanza non pone problemi, ma v. invece Lazzari 2016, 328.

³⁸ È bene chiarire altresì quale ruolo possa rivestire in questo quadro l'art. 8 del d.l. n. 138, conv. mod. l. 148 del 2011. Non sembrerebbe essere venuta meno la possibilità di utilizzare gli speciali poteri derogatori oggi riconosciuti alla contrattazione collettiva aziendale di prossimità. Si interrogano Lassandari 2015, 67-68; e Martelloni 2015, 72; nega ogni utilizzo Imberti 2016, 421-422, precisando – ma sembra scontato – che a maggior ragione non possano intervenire contratti aziendali “semplici” abilitati ex art. 51 del d.lgs. n. 81 del 2015, salvo diversa previsione. A mio

Per quanto concerne le caratteristiche degli attori collettivi, si ripropone anche in questa disposizione l'oramai annoso problema di capire se l'utilizzo della preposizione "da" finisca per legittimare accordi stipulati dai sindacati di fatto minoritari³⁹.

Passando ora all'esame del profilo oggettivo, l'art. 2 comma 2 lett. a) richiede che gli accordi nazionali in deroga prevedano «discipline specifiche riguardanti il trattamento economico e normativo» e siano legati a «particolari esigenze produttive e organizzative» del settore. Sull'ampiezza effettiva della previsione non v'è certezza. Una risposta più attendibile dipenderà da come sarà inteso il meccanismo legale nel suo complesso.

Con riferimento ai trattamenti economici e normativi, anche volendo – come sembra meno corretto fare – lasciare più ampi margini di intervento al contratto collettivo, non sarà sufficiente la previsione di compensi minimi inderogabili. Infatti il trattamento deve essere specifico e riguardare sia il momento economico sia aspetti regolatori ordinari come recesso, risoluzione, sospensione, modalità di svolgimento, apposizione del termine etc⁴⁰.

Sembra scontato, ancorché non precisato, che i trattamenti attesi siano migliorativi di quelli ad oggi spettanti ai collaboratori autonomi. Ci si deve chiedere invece se possa ritenersi sufficiente una disciplina di tutela identica a

avviso la norma speciale e precedente non potrebbe considerarsi implicitamente abrogata da un disposto successivo il cui campo d'applicazione, peraltro, non si sovrappone – se non alla lontana – al raggio d'azione dell'art. 8: 1. l'accordo di prossimità ha parametri di funzionamento differenti. Sono maggiori le garanzie di consenso; 2. opera solo al livello aziendale o territoriale, 3. può essere stipulato solamente per le specifiche finalità elencate. Semmai sarà in concreto improbabile che rappresentanze aziendali o di livello territoriale vantino un serio potere rappresentativo degli interessi dei lavoratori autonomi. È però ragionevole immaginare che l'intervento *ex art. 8* possa riguardare la «disciplina del rapporto di lavoro, comprese le collaborazioni coordinate e continuative a progetto e le partite iva» (v. comma 2 dell'art. 8), ma non possa comunque "modificare", con effetti endo-aziendali o territoriali, la nozione di subordinazione poiché, così facendo, non si limiterebbe a modellarne la regolamentazione interna, ma finirebbe per recidere di netto la connessione essenziale tra modalità di svolgimento del rapporto e tutele di fonte eteronoma legale e collettiva, dando vita a una regolazione del diritto civile che la Carta costituzionale riserva allo Stato (*sub* ordinamento civile, art. 117 Cost., lett. l).

³⁹ Cfr. Andreoni 2015. E si legga Santoro-Passarelli G 2015g, 75, Il problema non è nuovo e, sul punto, si possono mutuare i risultati interpretativi della migliore dottrina. Il "da", in luogo del "dalle", assicura che il contratto collettivo possa essere sottoscritto anche da alcune delle associazioni più rappresentative. Quindi almeno una di quelle davvero più rappresentative o secondo un'accreditata tesi, la maggioranza di quelle più rappresentative ovvero almeno due su tre.

⁴⁰ Perulli 2015, 19; e Ciucciiovino 2016, 339.

quella già proposta in materia di lavoro a progetto⁴¹. La risposta può essere sostanzialmente positiva, almeno nella visione – qui accolta – secondo cui i collaboratori ammantati dal velo protettivo della contrattazione sono già, in virtù del particolare contesto in cui la contrattazione opera (le esigenze di settore), non propriamente etero-organizzati dovendo evincersi un ulteriore fattore di specialità che autorizzi a qualificarli come autonomi (auto-organizzati). Sulle ragioni e sulla tenuta di questo ragionamento si rinvia al cap. IV.

Parimenti dubbioso è il riferimento alle «particolari esigenze produttive e organizzative» del settore. Dacché le “discipline specifiche” dettate dall’accordo collettivo debbono avere a fondamento ragioni produttive e organizzative è lecito ritenere che tra le seconde e le prime vi sia un rapporto di causa-effetto. In altre parole la produzione normativa assicurata dal contratto collettivo di cui all’art. 2 comma 2 lett. a) dovrebbe avere alla base esigenze oggettive afferenti al singolare contesto in cui è destinata a trovare applicazione. È verosimile, allora, che di tali esigenze dovrà dare conto – in modo più o meno espresso – il contratto collettivo, giustificando in tal modo un intervento settoriale dotato di una forza para-derogatoria coerente col sistema in cui si inserisce.

La dottrina non ha mancato di rimarcare fin da subito l’elasticità del limite⁴². Dacché dette esigenze non sono specificate dalla legge, «alla contrattazione è lasciata una autonomia molto ampia nella individuazione sia delle esigenze sia dei settori in cui sono riconoscibili»⁴³. Ciò sarebbe funzionale a permettere alle parti di «adattare la disciplina, al di là degli schemi legali tipici, in varie direzioni e aspetti diversi»⁴⁴.

Il compasso dell’intervento collettivo pare, tutto sommato, significativamente aperto. È bene però tentare di circoscrivere ancora meglio l’ambito dell’eccezione. All’interno di una clausola con riferimenti tanto generici,

⁴¹ Il dubbio non è teorico. Ed infatti l’accordo più recente tra UNIREC e alcune delle principali sigle nel settore call center - recupero crediti (in particolare accordi del 5.11.2015 e del 4.2.2016) ha modificato e integrato il protocollo d’intesa stipulato in data 3.12.2012, lasciando in vita il “progetto” e trattamenti normativi analoghi a quelli prima riconosciuti *ex lege*.

⁴² In senso critico Ballestrero, De Simone 2015, 135, considerano il limite legale «quanto mai generico, insufficiente a circoscrivere il potere dell’autonomia collettiva di tenere collaborazioni, anche compiutamente etero-organizzate, al di fuori dell’applicazione della disciplina del lavoro subordinato».

⁴³ Ghera 2015, 51.

⁴⁴ Treu 2016b, 342. La valorizzazione del ruolo regolatorio nel campo del lavoro autonomo, se per alcuni è positivo perché apre a utili sperimentazioni, per altri (Gianmaria 2015, 385) cela la volontà di “scaricare” il problema delle collaborazioni sulla fonte secondaria.

potrebbe avere forza giustificativa uno stato di duratura crisi economica del settore? Una parte della dottrina sembra dare risposta affermativa al quesito⁴⁵.

Pur volendo porsi dall'angolo prospettico della tesi della norma di disciplina (cfr. cap. IV, par. 1.1) gli esempi relativi a contesti situazionali più generali (crisi economiche, situazioni contingenti etc) non sembrano, a mio sommesso avviso, adatti a interpretare le esigenze obiettive («produttive o organizzative») collegabili alla scelta collettiva di un trattamento economico e normativo peculiare che, tramite la configurazione di un'eccezione, finisca per supplire al regime di tutela della subordinazione. Se infatti le parti collettive sono chiamate a esercitare la delega "qualificando" questi rapporti, non vale porsi nell'identificazione delle esigenze da una prospettiva economicistica ed esonegoziale che nulla dice su quella qualificazione. Altrimenti dovrebbe ammettersi che le ragioni economiche possono, senza ulteriori cautele, sovvertire quelle protettive inverte dalla norma estensiva anche secondo la tesi qui criticata.

Occorre viceversa, secondo me, dare rilievo al "particolare contesto prestatorio" da cui evincere che, in base a elementi *intrinseci* del rapporto, concreti e verificabili, non ricorre, perché non è normalmente necessario, un esercizio di poteri datoriali di tipo direttivo ovvero nella forma, attenuata ma pur sempre "direttiva", dell'etero-organizzazione. Ciò consente di chiarire meglio il legame normativo tra le particolari esigenze, le discipline specifiche e gli effetti del comma 2. La contrattazione collettiva avrebbe una funzione analoga a quella delle molteplici norme sparse nell'ordinamento che individuano rapporti di lavoro tipicamente non subordinato, calati in contesti specifici⁴⁶. Tali "eccezioni" legali finite più volte sotto la lente d'ingrandimento della Consulta non sono state smentite in massa. L'enunciazione solenne del principio di indisponibilità, che tanti condizionamenti ha posto alla dottrina, non ha infatti impedito alla giurisprudenza costituzionale di avallare operazioni legali di de-strutturazione trans-tipologica in relazione a determinate ipotesi. In ultimo è accaduto con la pronuncia n. 76 del 2015 (rel. Sciarra) che ha fatto salvo sia il suddetto principio, sia le peculiarità della relazione dell'infermiere addetto alle carceri assunto, *ex*

⁴⁵ La delega alla contrattazione viene così riferita talvolta alla facoltà di identificare nei vari contesti produttivi «concrete forme di collaborazione riconducibili all'ipotesi astratta definita dall'art. 2» (Foglia 2015, 747), ovvero ideare «statuti protettivi alternativi a quello proprio del lavoro subordinato per i prestatori d'opera interessati, investiti dalla 'norma di disciplina'» (Pessi 2015, 13).

⁴⁶ Scognamiglio 2001.

lege, come autonomo ex art. 2222 c.c. Approfondirò meglio la questione oltre (cfr. cap. IV, par. 5).

Per ora basti confermare che il contratto collettivo potrebbe, onde dar conto delle peculiari esigenze in dipendenza di ragioni obiettive, puntualizzare le caratteristiche del coordinamento⁴⁷. Andrebbe ovviamente sottoposto a controllo ciascun intervento specifico alla luce dei medesimi criteri che la Corte costituzionale sopra citata ha utilizzato per verificare la tollerabilità della settorializzazione – e quindi del particolarismo disciplinare – alla luce dell’art. 3 Cost. (v. par. succ.). Una ricostruzione di tal fatta, sebbene possa apparire troppo limitante, offre tuttavia una via di uscita dal ben meno rassicurante rischio di incostituzionalità che parrebbe, in caso contrario, inevitabile⁴⁸.

Corroborata l’impostazione qui accolta il fatto che, nonostante il sistema si diriga verso una pari competenza dei livelli contrattuali⁴⁹, sancita addirittura sul piano legale dall’art. 51 del nuovo codice dei contratti di lavoro⁵⁰, l’art. 2 comma 2 esige una copertura nazionale per svolgere una funzione non di “maggiore aderenza alle necessità dei contesti produttivi”⁵¹ ma di enucleazione delle caratteristiche di “comparti” in cui l’instaurazione di rapporti a coordinamento intenso, per le caratteristiche stesse del comparto, non ponga urgenti problemi di qualificazione⁵². E per lo stesso motivo il rinvio è da intendere come esclusivo al livello nazionale, non delegabile, agli effetti dell’inapplicabilità del comma 1 dell’art. 2, alla contrattazione decentrata (ferma, a mio modo di vedere, l’applicabilità del famigerato art. 8 d.l. 138 del 2011).

Allora, una volta ammesso che la legge ha conferito al contratto collettivo “di primo livello” un compito – in tutto analogo a quello di alcune leggi speciali – di individuazione delle peculiarità intrinseche di (rapporti diffusi in) determinati settori tali da giustificare una disciplina particolare – purché questa sia comunque adeguatamente protettiva – l’interprete non può accontentarsi di “vidimare” in modo burocratico le scelte del contratto collettivo abilitato, ma

⁴⁷ Si condivide poi quanto osserva Tursi 2016, 301: non v’è bisogno che il contratto collettivo chiarisca espressamente che sta “agendo” ex art. 2 comma 2 lett. a).

⁴⁸ Santoro-Passarelli 2015d, 1152, che ricorda anche come la violazione non sarebbe in ogni caso prospettabile se si trattasse di lavoro autonomo, citando Cass. 28.4.2015 n. 17759..

⁴⁹ Santoro Passarelli 2015b; e Tosi 2013.

⁵⁰ Treu 2016, 249.

⁵¹ Ciò che Lazzari 2016, 328, carenza che l’A., da un’altra prospettiva rispetto a quella qui assunta, imputa al legislatore.

⁵² Individua in ciò la *ratio* dell’intervento anche Nogler 2016, 68.

dovrà accertare in concreto se quelle ragioni obiettive di tipo produttivo e organizzativo del settore conferiscano al rapporto la *sphaera innocentiae* che rende superfluo il meccanismo di applicazione progettato nel primo comma e quindi “sufficiente” una tutela surrogatoria – trattamento sia economico sia normativo – di “fonte” secondaria (tutela che, è bene ricordarlo, si accosta oggi a quella di fonte legale).

Tale operazione di verifica dei presupposti legali non può che essere demandata al giudice⁵³. Ovviamente anche sul punto dei limiti dell’ermeneusi non v’è convergenza.

Alcuni autori tendono a richiamarsi a un maggiore *self-restraint* a fronte di sindacati che offrano ingenti garanzie di rappresentatività⁵⁴ o addirittura a negare ogni capacità valutativa del giudice⁵⁵. Altri vorrebbero potenziare le facoltà valutative dell’interprete per incrementare il controllo su una operazione assai rischiosa di sottrazione di una disciplina spettante che desta qualche sospetto specialmente in quei settori problematici per via di diffuse prassi elusive⁵⁶.

Quest’ultima mi sembra l’opzione preferibile, né mi pare che – quantomeno se si accetta che la norma obbliga a valutare come un determinato contesto si rifletta sulle caratteristiche della prestazione – si configuri un’indebita invasione di campo del magistrato chiamato a decidere. In particolare è dubbio se questi possa spingersi a verificare l’esistenza del trattamento ovvero anche la sua idoneità alla luce della penetrante deroga disposta; e, poi, se e come subentrino in questa valutazione le “particolari esigenze”; nonché se e fino a che punto debbano essere esplicitate dall’accordo apparentemente derogatorio. La risposta a questi interrogativi è strettamente collegata a quanto riferito circa l’effettiva natura della deroga collettiva (v. oltre), cioè se questa presupponga un’indagine “specistica” sul rapporto di collaborazione in quel settore ovvero prescindendo da una valutazione esteriore e si concentri solo sul profilo di tutela.

In linea con le osservazioni sopra svolte, la valutazione dell’interprete sembrerebbe snodarsi in una duplice direzione: da una parte verifica che il rapporto in quel settore, sulle basi delle indicazioni del contratto collettivo e degli

⁵³ Bianchi D’Urso, Armentano 2015, 10, che immaginano un «ampio spazio alla discrezionalità e all’ideologia del magistrato».

⁵⁴ Magnani 2016, 16. E, pur da una diversa ottica, ritiene il disposto «elastico e resistente al sindacato del giudice» Ghera 2015, 51.

⁵⁵ Imberti 2016 421.

⁵⁶ Pileggi 2015, 104.

elementi obiettivi di contesto, abbia caratteristiche tali che è lecito escludere l'esistenza di un forte rischio di elusione⁵⁷; dall'altra verifica che, a fronte di un minor pericolo di uso distorto, vi sia in ogni caso una tutela normativa ed economica adeguata, salve le protezioni riconosciute dalla legge. Nel primo caso adotterà il metro degli art. 3 e 35 Cost., come fa la Corte costituzionale, nel secondo dovrà spingersi a valutare la proporzionalità dei trattamenti disposti dalla fonte collettiva in relazione alle esigenze di tutela riscontrabili.

Tale funzione verrebbe assolta prefigurando le peculiarità dei rapporti di quel determinato settore. In questo senso il contenuto delle «discipline specifiche» non “deroga” – se non in modo “apparente” perché finisce per delineare le caratteristiche di un rapporto non subordinato – alla disciplina della subordinazione, ché, se dovessero difettare i requisiti enunciati, l'art. 2 comma 1 troverebbe senz'altro applicazione⁵⁸. Diversamente opinando, cioè ammettendo che sia stata conferita al CCNL una funzione derogatoria condizionata semplicemente al rispetto di trattamenti minimi, senza valutare in profondità anche le caratteristiche del rapporto in base al settore di riferimento e in netto contrasto con l'esigenza di governo dell'applicazione della disciplina tipica espressa dall'art. 2 medesimo, sarebbe difficile negare la violazione del principio di indisponibilità del tipo⁵⁹, anche se inteso in una versione “ridimensionata” o elastica o modellato dallo stesso pragmatismo che anima l'art. 2.

Per tali ragioni, a fronte di un'ordinanza basata sui parametri ex art. 2, 3 e 35 Cost., fonti del principio di indisponibilità del tipo legale, sarebbe anche lecito attendersi una pronuncia della Consulta in senso manipolativo-abrogativo; ovvero, in alternativa, una pronuncia interpretativa (di rigetto o di accoglimento) che postuli però la costituzionalità della norma nei limiti in cui il rapporto al quale si applica la disciplina collettiva specifica non sia già, per ragioni obiettive di contesto, pienamente etero-organizzato.

Una dottrina ha poi circoscritto l'ambito dell'eccezione all'ipotesi della previsione di trattamenti (economici e normativi) in tutto simili a quelli della subordinazione, come presupposto per la tenuta costituzionale della norma. La logica sottesa a tale costruzione consiste in ciò, che tanto più si ritenga che le

⁵⁷ È pertanto, nel senso sopra esposto, da condividere quanto teorizzato da Tosi 2015, 138, secondo il quale la norma affiderebbe alle parti collettive la funzione di offrire ai giudici indicazioni utili all'accertamento della subordinazione, alla luce delle peculiarità dei settori nei quali le stesse intervengono

⁵⁸ Mi sembra che in tal senso si pronuncino anche Tremolada 2015, 139.

⁵⁹ Cfr. Santoro-Passarelli 2015d, 1151. E v. Imberti 2015, 57.

prestazioni etero-organizzate siano in sostanza etero-dirette, quanto più le discipline specifiche dovranno adeguarsi ai trattamenti *standard* del lavoro subordinato perché l'esclusione sia tollerabile⁶⁰. Si tratta di una tesi senza dubbio accattivante, però inadatta a salvaguardare il dato letterale della disposizione – laddove per “disciplina specifiche” sembra intendere misure da adottare in relazione al peculiare contesto ed evidentemente diverse da quelle che la legge presume siano proprie del lavoratore subordinato – e, al contempo, la coerenza con le conclusioni svolte da quella stessa dottrina dacché, per quanto la disciplina collettiva possa essere prossima a quella del lavoro subordinato, se i rapporti fossero esclusi condividessero le caratteristiche del primo comma, si autorizzerebbe pur sempre una deroga a fronte di rapporti identici nei contenuti, con conseguente, ineluttabile, violazione del principio di indisponibilità del tipo⁶¹. Non esiste infatti una disciplina collettiva “abbastanza prossima” a quella legale che, nella prospettiva di questa stessa dottrina, eviti simili conseguenze.

C'è da precisare tuttavia che la previsione dei trattamenti di fonte collettiva, che nella logica della “tutela del lavoro autonomo etero-organizzato” avrebbe garantito una valida alternativa all'estensione della disciplina di tutela della subordinazione ai rapporti riconducibili alle eccezioni, sembra perdere di significato una volta ammesso che i rapporti *lato sensu* esentati non contemplano prestazioni lavorative *tout court* etero-organizzate. Si dovrebbe a mio avviso ragionare diversamente. L'obbligo di prevedere trattamenti specifici assume una

⁶⁰ Secondo Cester 2016, 564.

Cester 2016, 565: «non è possibile escludere l'applicazione della disciplina del lavoro.

⁶¹ Di talché, o la disciplina collettiva garantirà una disciplina sostanzialmente equivalente, solo adattata alla (poco chiara) specialità della situazione, o la norma si troverà in conflitto con il principio di indisponibilità del tipo e quindi a forte rischio di incostituzionalità. Come a dire che il legislatore non può permettersi di tirare il sasso il comma 1 e poi celare la mano con il comma 2, come osserva Razzolini 2015, 22. Diff. cfr. Ferraro G. 2016a, 13, che, anche su questo punto, si colloca a metà strada tra le due aree di pensiero, per tentare di mettere insieme, spingendo sulle finalità concrete della disposizione, il diavolo e l'acqua santa (mi riferisco alle due alternative, senza ovviamente dare giudizi di valore). Cfr. Andreoni 2015, 735, secondo il quale, però, l'accordo potrebbe derogare a singoli istituti del rapporto di lavoro subordinato. Non distante da questa ricostruzione, almeno a giudicare dai risultati cui perviene, si colloca quella dottrina che valorizza invece la funzione della contrattazione collettiva al punto di ammettere che le parti possano estendere proprio quella stessa disciplina del lavoro subordinato graduandola e modulandola secondo necessità: cfr. Magnani 2016, 15. Ovviamente, a differenza della notazione di Cester 2015, secondo l'ultima ricostruzione esposta partire dalla base dei trattamenti tipici della subordinazione è un'opzione liberamente perseguita dalle parti collettive dopo aver ottenuto l'esenzione dal primo comma 1, e consistente nell'ideazione di una “specifica disciplina” a fronte di prestazioni personali continuative e con modalità esecutive etero-organizzate.

funzione di bilanciamento interno rispetto all'individuazione di quelle caratteristiche peculiari che rendono (in senso probabilistico) insussistente il rischio di "etero-organizzazione" totale delle prestazioni lavorative. Voglio dire che: 1) i rapporti oggetto delle cosiddette eccezioni legali (qui, in specie, dell'intervento sindacale) conservano un margine di esposizione all'elusione – che è insito in un rapporto di collaborazione ancora "insincero" – che la previsione di trattamenti protettivi dovrebbe, in qualche misura, ulteriormente ridimensionare; 2) essendo rapporti che la contrattazione ha ritenuto di esentare, si approssimano di più allo status di "dipendenza" che rende necessario, in chiave promozionale, un intervento protettivo rimesso (per ora soltanto) ai contratti collettivi, in attesa dell'integrazione legale.

2.2. Segue. Prime applicazioni.

Il chiarimento sulle caratteristiche della "eccezione legale" aiuta a comprendere perché i contratti *ex art. 2 comma 2, lett. a)*, siano fioccati in diversi settori⁶² e corrobora l'impostazione qui accolta allorché si scenda nel merito di quelle previsioni.

A ciò si aggiunga che, intendendo la norma come deroga vera e propria all'applicazione della disciplina del lavoro subordinato – fermi i dubbi sulla costituzionalità – resterebbe innegabilmente oscura, come rimarcato dalla più autorevole dottrina, la ragione per cui «i sindacati dei lavoratori dovrebbero avere interesse a stipulare accordi che garantiscono un trattamento meno favorevole di quello legale»⁶³. Invece, chiarito che quei rapporti non *devono* essere etero-organizzati ai sensi del comma primo, è chiaro l'incentivo a regolare semplici rapporti di collaborazione coordinata e continuativa genuini destinatari in proprio di una disciplina di tutela ridotta ai minimi termini.

Come detto l'unica norma che sembrava ripercorrere parzialmente l'intenzione derogatoria dell'art. 61 comma 1, sui collaboratori di call center in modalità *outbound*, cui ho già avuto modo di fare riferimento⁶⁴. Ebbene proprio nel peculiare contesto settoriale cui quella disposizione si riferiva erano state

⁶² Cfr. la rassegna di Imberti 2016, 398 ss.

⁶³ Santoro 2015d, 1142.

⁶⁴ Santoro-Passarelli G. 2015c, 33 ss.

poste, nell'ambito di una complessa vicenda, esigenze di tenuta economica del sistema occupazionale⁶⁵.

Significativa differenza era però che, in quel caso, non si necessitava di contratti collettivi stipulati da sigle di soggetti comparativamente più rappresentative, ma si riteneva fonte di garanzia il riferimento a una, non meglio precisata, contrattazione collettiva nazionale di riferimento. Inoltre, fattore ancora più rilevante, non si richiedevano né esigenze particolari in forza di ragioni produttive o organizzative, né una contropartita consistente in trattamenti sia economici sia normativi, dacché la norma del d.lgs. n. 276 esigeva solamente la previsione di un corrispettivo. Ciò, con ogni probabilità, per via della matrice politico-economica e occupazionale dell'intervento dedicato al singolo settore.

Si tratta di uno dei pochi vasti settori di lavoratori autonomi in cui il contratto collettivo ha preso notevolmente piede, sia grazie alla funzione tipica attribuita dall'art. 61 comma 1⁶⁶, sia in ragione dell'omogeneità degli interessi dei lavoratori titolari di contratti spesso prodotti "in serie" e con oggetto e modalità di svolgimento pressoché identiche. Pare difficile negare, in questo senso, che il legislatore del *Jobs Act* nell'introdurre l'eccezione ex art. 2 comma 2 lett. a), pensasse proprio a questo ambito⁶⁷, anche se – recuperando il "pudore" perduto con la l. 134 del 2012 – ha evitato richiami espliciti.

E tuttavia ha anche aggiunto requisiti ulteriori che devono senz'altro essere tenuti in considerazione per valutare se gli accordi gemmati nei diversi contesti produttivi durante il 2015 possano dirsi conformi all'art. 2 comma 2 lett. a.

Per quanto riguarda il settore call-center e recupero crediti i contratti collettivi del 6 luglio 2015 (Assocall / UGL) e del 22 dicembre 2015 (Assotelecomunicazioni-Asstel, Assocontact / SLC-CGIL, FISTEL-CISL, UILOM-UIL) e del 5 novembre (Unirec / FISASCAT-CISL, UILTUCS, FILCAMS-CGIL) hanno sostanzialmente confermato i precedenti accordi sul lavoro a progetto. Una scelta analoga è stata compiuta dalle parti sociali nel settore delle ricerche di mercato (Assrim / Felsa CISL, NIdiL CGIL, UILTEMP).

⁶⁵ Imberti 2015, 56, con annessi dubbi di coerenza sistematica e giuridica. Cfr. Ghera 2014, 506; e Cassar 2014, 159.

⁶⁶ Filì 2015, 43, sottolinea l'uso dell'espressione «accordi collettivi nazionali» che di solito designa gli accordi dei lavoratori autonomi.

⁶⁷ Cfr. Pileggi 2015, 106-107, il quale parla di «record di ipocrisia» del legislatore.

In questi accordi le parti si sono limitate ad un'operazione di coordinamento⁶⁸, aggiungendo a un protocollo preesistente una clausola sul corrispettivo (cfr. art. 2 *bis* dell'accordo Unirec) o alcune blande precisazioni. Sull'idoneità di simili patti a soddisfare le condizioni dell'art. 2 comma 2 lett. a), si può avere qualche dubbio, nel senso che non costituirebbe "trattamento normativo" l'individuazione di un progetto – sul modello del defunto «progetto» dell'art. 61 comma 1 – cui si ricollegano tutele minime, anche perché il lavoro a progetto è stato abrogato.

Proprio un simile accordo, tuttavia, conferma a mio modo di vedere che la logica dell'eccezione in esame è un'altra, cioè rintracciare, tramite l'aiuto della fonte collettiva settoriale, rapporti non perniciosi in considerazione della «attività stessa svolta dal collaboratore» nonché del «risultato cui essa è riferita» (così infatti l'accordo Unirec). Allora, se è vero che l'accordo collettivo ha dato conto della "diversità" del rapporto-tipo del settore, la "deroga" sembrerebbe in questo caso legittimamente operativa.

Tanto è vero che i contratti di lavoro basati su tali accordi restano di collaborazione coordinata e continuativa senza accenni a possibilità di etero-organizzazione (che come detto sopra non è affatto *species* del coordinamento).

Nel medesimo settore, raccogliendo probabilmente le indicazioni sulle criticità esposte, altre sigle hanno perseguito un programma di aggiornamento meno accidentato⁶⁹ e predisposto *ex novo* un più articolato quadro descrittivo all'interno del quale sono riconoscibili più evidenti punti di contatto con la norma esimente del comma 2 lett. a).

In altri importanti settori sono stati siglati analoghi accordi, come avvenuto nel comparto dell'insegnamento privato, degli enti di formazione professionale e delle università⁷⁰.

Significativo, in riferimento a quanto sopra sostenuto circa la natura dell'esimente in questione, è l'accordo del 7 luglio 2015 tra Formez PA e tutte le principali sigle sindacali d'area⁷¹. Formez PA è un centro studi, formazione e aggiornamento integralmente partecipato da enti pubblici e costituito *in house*.

⁶⁸ Santoro 2015b, 1168; v. anche Bubola, Venturi 2015, 8.

⁶⁹ Cfr. l'accordo del 14 giugno 2016 valido per il settore dei call center in *outbound* sottoscritto da A.I.O., da una parte, e Felsa-CISL e NidIL-CGIL dall'altra.; ma anche l'accordo del 16 luglio 2016 tra Ancic – Asseprim – Assintel – Federtelservizi (assistite da Confcommercio) / FILCAMS-CGIL, FISASCAT-CISL, UILTCS-UIL, NidIL-CGIL.

⁷⁰ Cfr. gli accordi richiamati da Magnani 2016, 17.

⁷¹ FP-CGIL, CISL-FP, UIL-PA, CISAL-FIALP, USB-PI.

Qui, non trovando applicazione il d.lgs. n. 165 del 2001 e con esso il comma quarto dell'art. 2 del d.lgs. n. 81 del 2015, le parti hanno sia dato atto delle speciali esigenze organizzative, in relazione all'attivazione di progetti specifici, sia dettato una compiuta regolazione dei limiti e delle condizioni d'utilizzo di collaborazioni (anche occasionali) pienamente calata nel contesto. Dalla regolazione collettiva emerge un rapporto non può – e quindi non deve – essere etero-organizzato.

Anche l'accordo-quadro del 22 luglio 2015 vigente presso Italia Lavoro s.p.a., ente strumentale del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali, configura un rapporto di collaborazione con caratteristiche tipiche in cui, peraltro, tempi e luoghi sono concordati di comune accordo tra committente e collaboratore (art. 5). In questo caso peraltro è lecito dubitare del fatto che l'accordo – relativo a una singola azienda, per quanto ampia e diffusa – possa avere la portata nazionale che l'art. 2 comma 2 lett. a) esige perché si configuri una deroga.

Altrettanto rimarchevole l'accordo applicabile alle Università private del 10 dicembre 2015⁷². L'art. 6, rubricato "autonomia e coordinamento" afferma che «le modalità del coordinamento della prestazione del Collaboratore sono stabilite di comune accordo dalle parti nel contratto nei limiti del fondamentale requisito dell'autonomia, e tenendo conto delle esigenze dell'organizzazione del Committente» salva la «facoltà del Committente predisporre indicazioni di carattere tecnico-scientifico e organizzativo, senza che da ciò derivino specifiche direttive». L'art. 9 precisa come le fasce orarie non possano comunque essere modificate unilateralmente dal committente. L'art. 16 stabilisce che il luogo della prestazione deve essere concordato. Una configurazione del rapporto distante anni luce dalla prospettiva dell'organizzazione delle modalità esecutive anche con riferimento al tempo e al luogo di cui all'art. 2 comma 1. Anche in questo accordo il lavoro etero-organizzato non è previsto e quindi non sarebbe "coperto" – sempre ammettendo ipoteticamente che l'operazione sia costituzionalmente legittima – dall'accordo.

⁷² Molto simile all'accordo del 30 dicembre 2015, tra enti di cerca privati, IRCCS di diritto privato e strutture sanitarie private che svolgono attività di ricerca (Aris / FP-CGIL – CISL-FP – UIL FPL).

Identica previsione si ritrova in un accordo siglato nel settore degli istituti scolastici non statali⁷³.

Parimenti deve essere chiarita la riconducibilità di agenti e rappresentanti di commercio alle collaborazioni già protette da accordi collettivi specifici⁷⁴, alla luce delle valide ragioni produttive e organizzative richieste dalla norma in esame. In questo caso appare in modo ancora più limpido come si faccia leva sulle peculiarità delle prestazioni rese da agenti e rappresentanti di commercio come riflesso di un singolare ambiente regolatorio⁷⁵, più che su esigenze estranee alla dimensione obbligatoria e relative a crisi produttive *et similia*.

Di primario interesse, per le dimensioni e la diffusione, sono altri accordi integrativi applicabili al settore delle Organizzazioni non governative⁷⁶, al settore radiotelevisivo privato⁷⁷ o ancora al settore delle ricerche di mercato⁷⁸, per i quali può condursi un ragionamento in tutto analogo. Anche in questi accordi, formalmente siglati ex art. 2 comma 2 lett. a), compare la descrizione di un rapporto che non è – o non è necessariamente – etero-organizzato. Non configurano quindi “eccezioni in senso stretto” poiché la collaborazione auto-organizzata che descrivono, quale che sia la tesi sull’art. 2 comma 1 da accogliere, non rientra comunque, astrattamente, nel campo di applicazione della disposizione rispetto alla quale eserciterebbero una funzione eccettuativa⁷⁹.

⁷³ Accordo del 22 luglio 2015, aggiornato il 26 gennaio 2016, tra Aninsei/FIc-Cgil, Cisl Scuola, Uil Scuola, Snals-Confsal.

⁷⁴ Cfr. l’accordo economico collettivo per la disciplina del rapporto di agenzia e rappresentanza commerciale del settore del commercio del 2002.

⁷⁵ Art. 1742 ss. c.c. e art. 4 l. 173 del 2005.

⁷⁶ Link 2007, AOI / Felsa CISL, NidiL CGIL, UILTEMP. In questo campo si riscontra una estrema varietà di figure professionali spesso operanti in regime di volontariato. Tra queste: *project manager, fundraiser, campaigner, people raiser*, operatore socio assistenziale, educatore professionale, mediatore culturale e interculturale, *counselor* familiare.

⁷⁷ Accordo del 16 dicembre 2015: Confindustria radio televisioni, Anica, RNA/Fistel-Cisl, Uilcome-Uil.

⁷⁸ Accordo del 6 novembre 2015 tra Assirm / Nidil-Cgil, Felsa-Cisl, Uiltemp-Uil.

⁷⁹ Sembrerebbe contraddittorio quindi affermare, come fa Imberti 2016, 418, che le parti collettive «si sono prevalentemente “preoccupate” di formulare discipline contrattuali che fossero in grado di scongiurare, almeno astrattamente, profili di etero-direzione» in modo da «prescindere dalla novella legislativa, superando a piè pari le problematiche, ma anche le opportunità, poste dalla nozione di etero-organizzazione»; per poi aderire alla tesi secondo cui la *ratio* dell’intervento è da rinvenire nella ricerca di un status economico-normativo «che rende non necessario applicare la disciplina della subordinazione» (420). Cfr. in questo senso, in un momento in cui i primi contratti collettivi non erano però ancora diffusi, Lassandari 2015, 67.

Difficile pronosticare con i dati a disposizione se in futuro gemmeranno nuovi accordi ponderati sulla disposizione derogatoria, ad ogni modo più probabili nelle «categorie molto numerose, contrassegnate dall'identità degli interessi»⁸⁰. Di certo, fino ad ora, nessun accordo, pur proclamandosi come “accordo *ex art. 2 comma 2 lett. a)*”, ha inteso individuare rapporti etero-organizzati ai quali non si applichi la disciplina del lavoro subordinato ai sensi dell'art. 2 comma 1, bensì collaborazioni “auto-organizzate” – per via delle modalità esecutive ivi descritte – svolte senza vincolo di subordinazione ai sensi dell'art. 409 n. 3 c.p.c. Con ciò confermando che possono essere le peculiarità del settore a rendere non propriamente etero-organizzato il rapporto.

Al di là della fioritura di contratti espressamente agganciati alla “deroga apparente” autorizzata dal Jobs Act, nulla sembra vietare infine che l'effetto “derogatorio” si produca anche a fronte di contratti preesistenti⁸¹, salvo, come è ovvio, verificare la sussistenza in ciascun contratto dei presupposti applicativi dell'art. 2 comma 2 lett. a).

3. Le altre eccezioni: le prestazioni dei professionisti necessariamente iscritti in albi (lett. b)

Necessita di qualche chiarimento l'esclusione disposta dalla lettera b) del comma 2, che contempla le «collaborazioni prestate nell'esercizio di professioni per le quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi professionali».

La norma coinvolge una vasta platea di soggetti, già esentati in passato dalla disciplina del lavoro a progetto⁸² nonché dal meccanismo “a doppio scatto” dell'art. 69-*bis* del d.lgs. n. 276 del 2003 (v. comma 3). Solo per elencare le professioni regolamentate-ordinistiche più diffuse: medico e odontoiatra, avvocato, notaio, commercialista ed esperto contabile, giornalista, architetto, ingegnere, revisore, agronomo e forestale, agrotecnico, psicologo, farmacista, geometra, biologo, chimico, infermiere, tecnico radiologo, perito industriale, perito agrario, attuario, consulente del lavoro, ostetrica, agenti di cambio, assistenti sociali. A queste si accostano altre professioni regolamentate, i cui afferenti sono iscritti in apposito albo, ma non organizzate tramite un ordine

⁸⁰ Santoro Passarelli G. 2015d, 1142.

⁸¹ Cfr. Tursi 2016, 301. Ad esempio il contratto collettivo nazionale del settore doppiaggio del 2008.

⁸² Sulla ragionevolezza dell'esclusione delle professioni intellettuali dal lavoro a progetto, critico Perulli 2004b, 736.

professionale, come accade nel caso dei promotori finanziari. È una platea numerosa e variforme che conta tra le proprie fila lavoratori autonomi, coordinati e subordinati.

La varietà del mondo delle professioni è difficile da cogliere e interpretare nel prisma di una norma dal taglio generalistico qual è l'art. 2 del d.lgs. 81 del 2015.

Al tempo dell'introduzione della riforma del mercato del lavoro del 2003, l'esclusione di certi professionisti dalla disciplina del lavoro a progetto era una scelta sorretta da diversi ordini di considerazioni. In particolare si ravvedeva nell'area delle professioni protette e regolamentate, tutto sommato, minore propensione all'elusione; il bisogno di protezione del contraente debole sarebbe minore, in quest'area, poiché il professionista è, tendenzialmente, più forte sul mercato e già è dotato di tutele "corporative" e di categoria⁸³, diversamente da quanto accade per i lavoratori autonomi professionalizzati ma privi della copertura ordinistica⁸⁴. In generale si voleva anche evitare di andare incontro, tramite l'imposizione di un progetto alla cui mancanza seguono gli effetti sanzionatori dell'art. 69 comma 1, al rischio di compressione di "innocui" spazi di mercato⁸⁵.

Abrogati il lavoro a progetto e la norma sulle "false partite IVA", l'esenzione viene riproposta anche all'interno della disposizione dell'art. 2.

È bene dapprima tentare di capire quale sia il campo di applicazione della disposizione per riuscire a spiegare la sopravvivenza dell'eccezione in una disciplina assai diversa da quella del lavoro a progetto. Sul punto influiscono in modo penetrante il discorso sul rapporto tra professioni e subordinazione⁸⁶ – momento di profonde sofferenze esegetiche per dottrina e giurisprudenza – e il ragionamento sul ruolo della galassia del lavoro autonomo professionale nel

⁸³ Cass. 6.7.2016 n. 13786. Cfr. Mezzacapo 2014, 190.

⁸⁴ Di recente soggetti a riordino nella l. 14 gennaio 2013, n. 4, sul cui esame si rinvia a Scarpa 2014.

⁸⁵ Appariva meno significativo, ma non meno accattivante sotto il profilo ricostruttivo, l'argomento incentrato sulla difficile "riconducibilità al progetto", che richiederebbe pur sempre continuità e coordinamento, nell'ipotesi di «intellettualità della prestazione» (Lunardon 2004, 41). Se da una parte è vero che di rado si atteggiano in tal modo i rapporti tra professionista e cliente (rapporti in cui rileva la prestazione professionale per la quale è necessaria l'iscrizione in albi), per le relazioni negoziali non coordinate e/o continuative la disciplina degli artt. 61 ss., semplicemente, non avrebbe trovato applicazione.

⁸⁶ Affrontato di recente, in uno scritto di respiro, da Razzolini 2014.

mercato del lavoro⁸⁷. In generale, nel mondo delle professioni, il limite posto normalmente al potere di incidere *ab externo* sulle caratteristiche delle prestazioni a causa dell'elemento creativo proprio dell'attività intellettuale non elimina – ma sicuramente riduce – l'incidenza (sociale e giuridica) della subordinazione⁸⁸. Ciononostante è nel mondo delle professioni che si registra la massima diffusione del lavoro autonomo.

Vi rientrano, come detto, le professioni intellettuali protette *ex art.* 2229 comma 1, caratterizzate non solo dall'intellettualità della prestazione ma soprattutto dal rilievo degli interessi pubblicistici che la "riservazione" dell'attività mira a tutelare⁸⁹. Ne restano escluse le prestazioni professionali non protette⁹⁰ e tra queste anche alcune diffuse professioni para-sanitarie come quella dei fisioterapisti⁹¹, interessata del resto da un contenzioso di proporzioni non trascurabili su cui la norma dell'art. 2 comma 1 potrebbe avere un utile effetto deflativo.

Tramite queste esclusioni di larga massima, evidentemente, il legislatore compie una valutazione a monte – a carattere presuntivo – circa la probabilità di essere etero-organizzati nel senso fatto proprio dall'art. 2. Tale possibilità cresce nel caso di professione non regolamentata o quantomeno non "a carattere esclusivo", ovverosia professione per l'esercizio della quale non è necessaria l'iscrizione in albi (e pertanto sarebbe stata necessaria, prima del giugno del 2015, la pattuizione del progetto). In simili casi il profilo strettamente tecnico dell'attività professionale, desumibile dalle sue modalità di svolgimento, è suscettibile di maggiori ingerenze poiché il *know-how* che questo presuppone non è né esclusivo – quindi è più fungibile sul mercato – né "assicurato" dalle norme

⁸⁷ Perulli 2013b.

⁸⁸ Cfr. Cass. 17.4.2013 n. 9339; Cass. 14.2.2011 n. 3594; Cass. n. 7.3.2003 n. 3471; Cass. n. 9.4.2003 n. 5534; Cass. 11.5.2005 n. 9894; Cass. 29.11.2002 n. 16997; Cass. 9.4.2004, n. 6983; Cass. 6.3.2006 n. 4770; Cass. 11.6.1998 n. 5845; Cass. 28.7.1995 n. 8260; Cass. 9.8.1996 n. 7372; Cass. 12.8.1997 n. 7494. Proprio in materia di lavoro professionale aveva preso forma un consolidato filone giurisprudenziale che vedeva nella libertà intellettuale del professionista un dato capace di immutare il normale disporsi in termini gerarchici della relazione di subordinazione, per via della autonomia operativa nei contenuti della prestazione. Nel caso del professionista diventa decisivo verificare proprio la "organizzazione" delle modalità esecutive e, quindi uno stabile inserimento spazio-temporale e una finalizzazione della prestazione nell'esclusivo interesse dell'organizzazione, allorché la prestazione professionale non è servizio od opera unitaria in un'ottica micro-organizzativa, ma si incanala in meccanismi macro-organizzativi.

⁸⁹ Cfr. Giacobbe 1987; Piscione 1987; e Santoro-Passarelli G. 2012, 725.

⁹⁰ In tema cfr. già Perulli 1996, 417 ss.; e, più di recente, Id. 2014, 91 ss.

⁹¹ Sull'esclusione *ex art.* 61 comma 3 d.lgs. n. 276 del 2003, cfr. T. Perugia 18.2.2014 n. 81.

vincolanti – di fonte legale o regolamentare, incluse le norme deontologiche – che nel complesso producono l’effetto di proteggere una categoria.

Non sembrano poter rientrare in questa eccezione gli agenti e rappresentanti di commercio, che erano espressamente esentati invece dall’art. 61 comma 1 e che non risultano nominati dall’art. 2 del d.lgs. n. 81 del 2015. Infatti il ruolo degli agenti, neppure paragonabile a un albo professionale⁹², è stato di recente abrogato dal d.lgs. n. 59 del 2010⁹³. Tuttavia rientrano tra le eccezioni della lettera a (v. *supra*). È di primaria importanza considerare, del resto, che è ancora vivo il contenzioso in tema di distinzione tra agenzia e lavoro subordinato⁹⁴, al quale, però, più difficilmente potrà porsi rimedio facendo leva solamente sui requisiti di cui all’art. 2 primo comma⁹⁵.

Si è anche sostenuto che gli institori-ausiliari commerciali dell’imprenditore, se non assunti come subordinati, non sono parti di contratti di lavoro e, pertanto, sarebbe esentati dall’art. 2 in ogni caso⁹⁶. Si tratta di un’opinione condivisibile nei limiti in cui si subordini tale valutazione all’esigenza prioritaria di accertare se e come le prestazioni di questi soggetti si svolgano.

Il limite, poi, non sembra estensibile *sic et simpliciter* ai praticanti delle diverse “professioni vigilate”. Nella fase di tirocinio obbligatorio detti soggetti non svolgono attività esclusiva per la quale è necessaria l’iscrizione in albi. Il “registro” dei praticanti non è – o non è sempre – un albo⁹⁷. Il rapporto di tirocinio

⁹² Il “ruolo” degli agenti e dei rappresentanti di commercio era volto a soddisfare esigenze di carattere amministrativo ma la mancata iscrizione non invalidava il contratto, non essendo richiesta dalla dir. 86/653/CEE. Cfr. C. Giust. 30.4.1998, C215/97.

⁹³ Stolfa 2016, 408.

⁹⁴ Cass. 23.4.2009 n. 9696.

⁹⁵ È assai diffusa peraltro, nel mondo della rappresentanza commerciale, l’utilizzazione di rapporti di lavoro subordinato con formule alquanto elastiche ma gestite dall’impresa incaricante in cui i lavoratori sono impegnati in attività propagandistiche e di rappresentanza, ma il calendario degli appuntamenti (tempi e luoghi) non sono autonomamente gestiti dal collaboratore (in termini di autonomia nella scelta dei tempi e dei modi cfr. T. Milano 3.3.2010, DJ).

⁹⁶ Tursi 2015.

⁹⁷ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 24.7.1996 n. 971; TAR Lazio, sez. II, 10.7.2008 n. 6640. I praticanti giornalisti sono invece iscritti a un vero e proprio albo: Cass. 25.1.2016 n. 1256. Tuttavia Piscione 1987, par. 4, osservava in line generale che «ai praticanti si applicano le stesse indegnità e incompatibilità previste per i professionisti», osservazione calzante per quanto riguarda i praticanti abilitati all’esercizio della professione forense i quali, seppure entro determinati limiti, acquisiscono potere difensivi in tutto analoghi a quelli dell’avvocato patrocinante. Quanto ai praticanti della professione forense nella fase di tirocinio obbligatorio, è bene chiarire che il

è ispirato del resto a una sana logica relazionale *dominus*-praticante basata sull'obbligo di addestramento e sul correlativo diritto(-dovere) di apprendimento. In tale prospettiva non è pernicioso un giusto grado di ingerenza nello svolgimento dell'attività funzionale all'adempimento dell'obbligo formativo e quindi non propriamente da riferire all'esercizio di un potere di organizzazione unilaterale della prestazione quale quello contemplato dall'art. 2 comma 1⁹⁸. Tuttavia non può essere escluso in modo matematico che il rapporto si configuri come di lavoro subordinato⁹⁹. Ed infatti la subordinazione incombe, ad esempio, a fronte di un inserimento organizzativo e della presenza di direttive quando si lascia inadempito l'obbligo di addestramento¹⁰⁰.

Dalla lettura della disposizione dell'art. 2, comma 2, lett. b), si deduce anche che, non diversamente da quanto accadeva in passato in materia di esclusioni dalla disciplina del lavoro a progetto¹⁰¹, l'esclusione assume carattere oggettivo e non soggettivo: non è sufficiente la mera iscrizione, ma è altresì necessario che l'attività svolta abbia in concreto quel contenuto "esclusivo" tipico di una determinata professione¹⁰². Quindi non sarebbero ricomprese le prestazioni professionali di soggetti iscritti in albi non svolte in "regime di esclusività"¹⁰³, ovvero sia non coincidenti con le attività che l'ordinamento di ciascuna professione protegge. Perciò occorre anche capire quando questa sia tipica ed esclusiva della professione.

regime giuridico della pratica obbligatoria non è vincolato, ma vige, in seguito alle ultime riforme, l'incompatibilità con qualsiasi altro rapporto *ex art. 17 comma 1 lett. e) e comma 4, e art. 18 comma 1 lett. d)*, con decorrenza dal primo gennaio 2015, mentre l'art. 3 del r.d.l. n. 1578 del 1933 antecedente, non contemplava alcuna incompatibilità nella fase della pratica e in assenza di abilitazione. Cfr. Cass. S.U. 26.11.2008 n. 28170

⁹⁸ Difetta la corrispettività tra attività del praticante e compenso. Cfr. Cass. 19.7.1997 n. 6645.

⁹⁹ Nel senso che però non è sufficiente la presenza continuativa nello studio: Cass. 15.1.2007 n. 730.

¹⁰⁰ Cass. 25.9.2014 n. 20231. Va detto anche che, considerata l'importanza della causa formativa, è particolarmente problematico il periodo successivo che intercorre tra la fine della pratica e l'esame d'abilitazione professionale o l'ipotesi in cui la pratica sia iniziata di fatto senza ammissione formalizzata (Cass. 22.2.2011 n. 4271). In un simile caso, non v'è alcun ostacolo alla configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato ricorrendone i presupposti (Cass. 10.2.2006 n. 2904). A maggior ragione tali soggetti sono destinatari dell'art. 2 comma 1 del d.lgs. n. 81.

¹⁰¹ Santoro-Passarelli 2011; Ghera 2005. Sul punto era peraltro intervenuta a definire meglio l'oggetto della norma che esentava i professionisti, anche l'art. 1 comma 27 della l. 92 del 2012. La norma di interpretazione autentica precisava come il riferimento fosse non al dato formale ma al contenuto concreto della prestazione, che quindi doveva combaciare con le caratteristiche di una prestazione riservata secondo le regole dell'ordine di appartenenza.

¹⁰² Perulli 2015b, 22 ss.

¹⁰³ In tema Cass., sez. II, 29.11.2007 n. 24922.

È necessaria una rapida riflessione sulla ragione di una “eccezione”, che si applica, curiosamente, a quelle categorie professionali (giornalisti, medici, ingegneri, architetti) per le quali non vige alcuna incompatibilità tra attività professionale tipica e rapporto di lavoro subordinato¹⁰⁴. Per tali categorie professionali la subordinazione è assolutamente normale e diffusa e non pone i problemi che si riscontrano nel caso particolare degli avvocati. Tale compatibilità di fondo tra professione e subordinazione trova riscontro nell’art. 2238 c.c.¹⁰⁵.

Potrebbe inoltre apparire inopportuno impedire l’accesso alla subordinazione attraverso la via dell’art. 2 comma 1, se si considera che la stessa disposizione del *Jobs Act* sembra ispirata in parte dall’ampio contenzioso in materia che riguarda in primo luogo i professionisti¹⁰⁶. Se si accetta che l’etero-organizzazione sia funzionale a snobbare quelle situazioni caratterizzate da incertezza, se ne dovrà ammettere la rilevanza nel caso dei professionisti, dato che la libertà intellettuale nel contenuto delle prestazioni posiziona spesso i professionisti sul confine tra autonomia e subordinazione.

Si potrebbe allora ventilare l’ipotesi che il legislatore abbia voluto riferirsi ai casi in cui la subordinazione è incompatibile con la professione, come accade nel caso degli avvocati, ma limitatamente all’attività di assistenza in giudizio e fatta eccezione per gli iscritti in albi speciali difensori interni delle pubbliche amministrazioni¹⁰⁷. Tuttavia, essendo questo l’unico caso che risulta, la norma, che si esprime al plurale e fa riferimento al profilo obbiettivo della prestazione resa, ne uscirebbe svuotata nella sostanza.

Non è possibile affrontare qui in modo compiuto la questione delle interferenze tra attività (libero-)professionale e subordinazione (sopra accennata). Ad ogni buon conto sembra corretto ritenere che, nell’incertezza circa la prevalenza di caratteri dell’autonomia o della subordinazione che spesso attornia le prestazioni professionali e in parallelo con quanto riferito sopra (con rinvio per approfondimenti al capitolo finale) circa la portata reale delle eccezioni, il legislatore abbia posto, tramite l’integrazione del primo e del secondo comma dell’art. 2, d.lgs. n. 81 del 2015, un criterio: il collaboratore professionista resta autonomo se l’attività lavorativa sia auto-organizzata,

¹⁰⁴ È anzi ammesso il contratto di lavoro subordinato di praticantato giornalistico: cfr., anche per i richiami legislativi, Cass. 20.5.1997 n. 4502.

¹⁰⁵ Giacobbe 1987.

¹⁰⁶ Sulla professione di giornalista cfr. Cass. n. 23638 del 22.11.2010 n. 23638; T. Milano 9.11.2012 n. 4482.

¹⁰⁷ Tosi 2015, 1129.

mentre potrebbe vantare le tutele della subordinazione – salvi i divieti di legge – se l'etero-organizzazione si spinga a un'ingerenza non limitata a tempo e spazio, ma incisiva anche sui contenuti della prestazione (selezionati e imposti dal committente-studio legale) con salvaguardia “relativamente minore” della libertà intellettuale del professionista¹⁰⁸.

Del resto la norma fa dipendere la valutazione circa l'operatività dell'esclusione legale dalla verifica in concreto delle prestazioni rese. Come per la lett. a), anche la lett. b) del comma 2, opererebbe nei limiti in cui quelle prestazioni non siano, nel senso più rigoroso del termine e *in toto*, etero-organizzate.

Se così non fosse, anche questa disposizione, impedendo l'applicazione della disciplina del rapporto di lavoro subordinato a collaborazioni tecnicamente meritevoli senza dar conto di una disparità di trattamento giustificata, si porrebbe in contrasto con gli artt. 2, 3 e 35 Cost. Sul punto si rinvia sempre al paragrafo dedicato nel capitolo finale.

3.1. Segue. Brevi cenni sulla professione forense.

È di sicuro interesse il caso dell'avvocato. Si tratta di una questione ampia e complessa. Non posso che limitarmi a qualche breve appunto.

A norma dell'art. 2 commi 5 e 6 della l. 247 del 2012, in materia di attività libero-professionale dell'avvocato, quella di difesa in giudizio e di consulenza

¹⁰⁸ È consigliabile la massima attenzione nel valutare le realtà di questi rapporti. Soprattutto nel settore delle professioni regolamentate, la subordinazione appare talvolta frutto di una “scelta”, che resta “disponibile” non nel senso che le parti possano sottrarre al regime vincolistico il rapporto *ex art.* 2094 c.c. bensì nel senso che, pur non configurandosi nei fatti un rapporto di lavoro subordinato (nel senso più rigoroso), la forza contrattuale del professionista o consolidati meccanismi di mercato spingono le parti a stipulare contratti di lavoro subordinato per via dei vantaggi che vi sono collegati. Ovviamente il fenomeno è di scarsa importanza, atteso che se come più spesso accade, il professionista non ha sufficiente forza contrattuale – perché giovane, inesperto o comunque privo di clientela e mezzi – sarà più facile ricondurlo a un (genuino) rapporto di lavoro autonomo, ipotesi nella quale – seguendo l'impostazione qui adottata – non sarebbe comunque applicabile la norma dell'art. 2 comma 1. Il discorso svolto non va confuso con quello, ben più ambizioso e di respiro sistematico, di quella dottrina che cerca di ritagliare uno spazio di “subordinazione disponibile” nell'ordinamento, preso in esame dalla norma in ultimo citata, e sui cui si rinvia a Razzolini 2015, 22.

sistematica prodromica all'attività giudiziale è sempre attività esclusiva¹⁰⁹. Per svolgere tali attività si esige l'iscrizione in albi. In queste ipotesi appare assai difficile prospettare, se non in una versione del tutto patologica, un'etero-organizzazione dei contenuti della prestazione da parte del cliente.

L'esclusione dal campo d'applicazione dell'art. 2 comma 1 parrebbe scontata. Possono invece esercitare attività difensiva gli iscritti nell'elenco speciale degli avvocati dipendenti pubblici (art. 23, l. n. 247 del 2012).

Diversamente, per le attività di consulenza giuridica non strutturata resa nella fase stragiudiziale e indipendentemente dall'assunzione dell'incarico di tutela in giudizio, il riscontro degli elementi connotativi di un'etero-organizzazione *ex art. 2 comma 1* potrà comportare l'applicazione della disciplina della subordinazione. Del resto lo stesso art. 2 comma 6 della legge professionale forense ammette tale possibilità.

Quanto riferito riguarda, in teoria, anche sostituiti o ausiliari stabili del professionista (cfr. art. 2232 c.c.) non assuntori diretti dell'incarico professionale e operanti sotto l'esclusiva responsabilità di quello.

Così, tuttavia, si rischierebbe di non tenere nel dovuto conto che, soprattutto nelle strutture complesse, molti avvocati in regime di mono-committenza stabile (in tal senso parti di veri e propri rapporti di "collaborazione"), erogano prestazioni personali in modo continuativo senza esercitare direttamente la difesa in giudizio, ma avendo come proprio unico cliente – di una prestazione che resta d'opera professionale, ancorché non più esclusiva e quindi non più protetta – lo studio o i suoi soci.

L'esclusione della subordinazione, in un simile contesto, quando non fa leva sull'eccezione *ex art. 2 comma 2*, si appunterebbe sui contenuti delle prestazioni rese, non etero-organizzate in quanto, pur essendo comune una predeterminazione (anche) di luoghi e tempi di svolgimento della prestazione affinché l'avvocato sia inseribile – coordinabile – per i fini della struttura professionale, non si riscontra, se non in ipotesi del tutto eccezionali e assolutamente patologiche, una diretta ingerenza – ancorché filtrata dai meccanismi organizzativi – sui contenuti delle prestazioni d'opera intellettuale.

In conclusione, se, sotto la vigenza della disciplina del d.lgs. n. 276, nulla ostava alla stipulazione di un contratto a progetto con un professionista avvocato

¹⁰⁹ Cass., sez. III, 18.4.2007 n. 9237). Sui limiti dell'attività professionale forense riservata cfr. G. Santoro-Passarelli 2012, 272; e Lega 1974, 702. Peraltro in simili casi, non configurandosi una violazione di legge, non viene meno il diritto al compenso: cfr. Cass. 8.8.1997 n.7359.

avente ad oggetto prestazioni non rigorosamente riconducibili alla difesa in giudizio, oggi quello stesso professionista può continuare a collaborare come collaboratore autonomo non in quanto interessato dalla più ampia eccezione, ma perché, se vero professionista intellettuale portatore di una conoscenza esclusiva che liberamente sfrutta, non etero-organizzato. Diversamente, non si vede il problema di immaginare che esperti legali dedicati alla consulenza stragiudiziale non funzionale al contenzioso all'interno di grandi studi legali possano essere considerati, come accade ai giuristi d'impresa impegnati negli uffici legali delle grandi aziende, lavoratori subordinati (anche) in quanto etero-organizzati ai sensi dell'art. 2 comma 1.

Proprio nell'esempio proposto del giurista-avvocato che rivendica la subordinazione, non mancano complicazioni. Il riconoscimento della subordinazione – aver svolto attività professionale tipica nelle forme dell'art. 2094 c.c. in contrasto con un esplicito divieto (cfr. art. 2 commi 5 e 6; e art. 18 comma 1 lett. d, l. 247 del 2012) – potrebbe esporre il prestatore a conseguenze disciplinari e comportare la cancellazione dall'albo¹¹⁰.

Quella forense è una delle professioni più problematiche per via delle interferenze dei principi costituzionali, art. 24 e 111 Cost., che giocano un ruolo non indifferente nella definizione della collaborazione lavorativa dell'avvocato. Meno incertezze vi sono per le altre professioni, o perché pacificamente compatibili con la subordinazione e la sua disciplina (le professioni sanitarie e le professioni tecniche in particolare, come geometra, ingegnere etc.), ovvero in quanto difettano incompatibilità espresse.

¹¹⁰ Nella tesi dell'autonomia tale effetto, viceversa, non sarebbe affatto scontato dato che si postula l'applicazione delle tutele, ma non anche del regime contrattuale della subordinazione, cosicché il prestatore non avrebbe svolto in passato né svolgerà in futuro attività tecnicamente subordinata. Allora, nei limiti in cui questa prestazione non integri l'ipotesi più rigorosa di attività professionale protetta, l'avvocato potrebbe sia essere iscritto all'albo – e quindi alla propria cassa di appartenenza – e sia godere delle tutele tipiche della subordinazione tra le quali un regime del recesso vincolato, diritti di sospensione del rapporto etc., ma, forse, non il regime previdenziale considerando l'afferenza a una cassa speciale. Tale evenienza pare tuttavia improbabile poiché, ammesso che possa ipotizzarsi l'applicazione della sola disciplina di tutela e la conservazione dello status di prestatore di lavoro autonomo, questi sarebbe messo nella concreta impossibilità di esercitare attività professionale in senso stretto se non rinunciando alle tutele della subordinazione acquisite in forza del meccanismo protettivo dell'art. 2. È questa solamente una delle possibili incongruenze che derivano dalla separazione tra disciplina del rapporto e fattispecie di riferimento.

4. Attività prestate da componenti di organi societari (lett. c)

Le eccezioni di cui ai punti c) e d) ricalcano pedissequamente quelle già previste nell'art. 61, d.lgs. n. 276/2003.

La lett. c) contempla le «attività prestate, nell'esercizio della loro funzione, dai componenti degli organi di amministrazione e controllo delle società e dai partecipanti a collegi e commissioni». Due sono le categorie da esaminare: 1) i rapporti societari in collegamento con gli organi di amministrazione e controllo; 2) i rapporti che nascono dalla partecipazione a collegi o commissioni.

Nella prima rientrano amministratori di società, componenti del consiglio di gestione¹¹¹, sindaci (membri del collegio sindacale), componenti del consiglio di sorveglianza¹¹², del comitato per il controllo sulla gestione e revisori contabili. All'interno di questa variforme gruppo, riferibile soprattutto ai modelli di gestione delle società per azioni¹¹³ e non solo¹¹⁴, occorre distinguere tra figure deputate all'amministrazione (le prime due) e figure di controllo (le altre).

L'esclusione delle figure deputate al controllo e alla sorveglianza appare viepiù scontata. La natura di garanzia e l'indipendenza che caratterizza tali soggetti esclude che possa parlarsi al proposito di "collaborazioni" o "rapporti di collaborazione". In questi casi la stessa disposizione rinuncia persino a definire simili rapporti giuridici delle "collaborazioni", come fa invece nei casi *sub a)*, *b)* e *c)*, preferendo usare il termine, più generico e indeterminato, «attività».

Per sindaci (art. 2399 c.c.) e componenti del consiglio di sorveglianza (art. 2409 *duodecies* c.c.) vigono peraltro regimi di incompatibilità con la contemporanea sussistenza di un rapporto di lavoro con determinate caratteristiche, previsti a tutela dell'indipendenza del ruolo¹¹⁵. Peraltro è onere della società provvedere ai compensi dei controllori senza che perciò si istituisca un qualche nesso sinallagmatico¹¹⁶.

Il revisore è professionista iscritto in apposito albo ovvero una società (di persone o di capitali) specializzata anch'essa iscritta in apposito albo e avente

¹¹¹ Sulla figura cfr. Onza 2009.

¹¹² Tombari 2008, 709.

¹¹³ In tema si legga Montalenti 2013, 42; e cfr. Rordorf 2007, 143.

¹¹⁴ Niutta 2009, 347.

¹¹⁵ Cfr. Cass., sez. I, 23.10.2014 n. 22575; Cass., sez. I, 8.5.2015 n. 9392; T. Milano 19.1.2000, *Soc* 2000, 1133. Cfr. Montalenti 2007, 555. Sui limiti che subisce il sindaco di una società controllata sia altresì dipendente di una controllante, cfr. Cass. 9.8.2004 n. 15354. Cfr. anche Cass., sez. II, 15.7.2005 n. 15086. Cfr. Accettura 2005, 687.

¹¹⁶ A. Bologna 26.5.2014, *Gcomm* 2015, 5, II, 1012.

requisiti di professionalità perché costituita, a tal fine, da una maggioranza di professionisti, a norma dell'art. 6 della l. 88 del 1992. Solo le società effettuano la revisione obbligatoria, pertanto il nostro problema riguarda le revisioni facoltative. Si tratta ad ogni modo di un soggetto esterno che svolge un inconfondibile ruolo di garanzia e per il quale vigono appositi regimi di incompatibilità¹¹⁷. Valgono allora *a fortiori* le considerazioni sopra svolte.

In questi casi non rileva tanto la forza contrattuale in sé¹¹⁸, quanto la peculiarità della funzione "istituzionale" che renderebbe improponibile un ragionamento sullo sfruttamento in chiave elusiva di tali rapporti¹¹⁹.

La questione è parzialmente diversa per gli amministratori¹²⁰ e le figure affini, figure che da sempre pongono problemi relativi sia alla natura del rapporto¹²¹ sia alla cumulabilità della funzione con un rapporto di lavoro subordinato dirigenziale¹²², anche a seconda del fatto che l'amministratore sia socio, con gli annessi noti problemi relativi alla (doppia) iscrizione previdenziale¹²³.

Per quel che compete a questa trattazione occorre distinguere tra l'attività che costituisce esercizio della funzione, unica richiamata dall'art. 2 comma 2 lett. c), e l'eventuale prestazione di lavoro in adempimento di obblighi non direttamente riconducibili alla funzione. L'eccezione sembrerebbe operare solo con riferimento alle attività legate alla funzione, mentre il meccanismo di agevolazione probatoria dell'art. 2 comma 1 potrà ancora essere fruito

¹¹⁷ Cfr., con riferimento alla revisione obbligatoria, Campobasso 2009, 413 ss. e in part. 418 ss.

¹¹⁸ Con riferimento all'art. 61 comma 3, Martelloni 2012, 173.

¹¹⁹ Mezzacapo 2014, 190.

¹²⁰ Sul tema cfr. Lepore 2014, 256 ss.

¹²¹ Di recente ricondotta a una forma a sé stante di rapporto societario: cfr. Cass. sez. I 11.2.2016, n. 2759; A. Trieste 14.3.2013 n. 14; Cass. sez. I 12.9.2008 n. 23557; Cass. 5.7.2016 n. 13686, anche ai fini dell'applicazione del termine di prescrizione quinquennale (su questo punto parz. diff. Cass. 28.11.2012 n. 21145). È rapporto atipico di prestazione d'opera caratterizzato da immedesimazione organica secondo T. Roma sez. III 18.11.2014, *RDottComm* 2015, 1, 122; mentre è parasubordinato *sui generis* secondo Tribunale Salerno, 4.3.2013, *DJ*; e parasubordinato vero e proprio secondo T. Genova 13.12.2006, *DJ*. Tali peculiarità non escludono il compenso (Cass. 20.2.2009 n. 4261) ma obbligano a verificare se detto compenso sia invero riferibile a una dinamica sinallagmatica che nutre un distinto, parallelo, rapporto di lavoro (Cass. 1.10.2012 n. 16636). Talvolta l'esclusione dal novero dei rapporti di parasubordinazione è a causa della natura imprenditoriale dell'attività /Cass. 2.3.2001 n. 3064) cosicché non potrebbe neppure equipararsi a una attività di lavoro professionale ai fini previdenziali (Cass. 12.7.1995 n. 7637) o fiscali (C. trib. reg. Torino, sez. XXXIV, 6.2.2012 n. 8).

¹²² Sigillò, Massara 2011.

¹²³ In ultimo sulla necessità di doppia iscrizione Cass. 26.8.2016 n. 17365.

dall'amministratore che vanta un cumulo di attività, una delle quali non riconducibile al rapporto di immedesimazione organica¹²⁴.

Sovente accade infatti che l'amministratore vanta un parallelo rapporto di lavoro dirigenziale. Secondo una dottrina, tuttavia, a poco potrebbe servire, in questi casi, l'art. 2 comma 1, inadattabile nella generalità dei casi alla figura del dirigente le cui modalità di svolgimento sarebbero, di norma, auto-organizzate o comunque contemplerebbero rilevanti momenti di autonomia organizzativa¹²⁵. L'amministratore che sia anche dirigente esulerebbe quindi in ogni caso dal campo d'applicazione delle collaborazioni etero-organizzate. A tal riguardo, si condivide senz'altro che l'autonomia operativa e di scelta di cui gode il dirigente, figura "organizzante" prima che organizzata, entra in rotta di collisione con «un'etero-organizzazione dal lato passivo che si estenda alla individuazione di – magari stringenti – vincoli rispetto al tempo e al luogo della prestazione»¹²⁶, ma da ciò non si può desumere che le collaborazioni etero-organizzate siano autonome poiché la riflessione sulla "autonomia" di dirigente è anche compatibile con una diversa conclusione, nel senso che il rapporto dirigenziale non è afferrabile nelle reti di una disposizione finalizzata ad intercettare, secondo un canone funzionale e probabilistico, rapporti caratterizzati da "subordinazione attenuata". Quindi neppure si può condividere che l'art. 2 comma 1 abbia cancellato la figura a formazione giurisprudenziale in ultimo richiamata,

¹²⁴ Cfr. art. 2396 c.c. Sui limiti alla configurabilità del rapporto parallelo si legga T. Como sez. II 16.2.2016, *Ilgiuslavorista.it* 2016, 23 giugno: «il rapporto organico che lega l'amministratore ad una società di capitali non esclude astrattamente la configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato a contenuto dirigenziale tra il primo e la seconda: colui che intende far valere il rapporto di lavoro subordinato deve quindi provare in modo certo l'elemento tipico qualificante di esso, e cioè l'elemento della subordinazione, sia pure nelle forme peculiari compatibili con la natura dirigenziale delle mansioni esercitate; di conseguenza non è configurabile un rapporto di lavoro subordinato quando l'amministratore della società sia unico e svolga da solo tutti i poteri di gestione, controllo, comando e disciplina, oppure quando non sia provato il vincolo della subordinazione - ossia l'assoggettamento della persona, sia pure membro del consiglio di amministrazione della società - al potere direttivo di controllo e disciplinare dell'organo di amministrazione della società nel suo complesso». Secondo T. Milano 13.10.2014 n. 2175, «due sono i presupposti fondamentali affinché sia possibile individuare un rapporto di lavoro subordinato in ipotesi di cumulabilità nello stesso soggetto della qualità di amministratore di un'impresa e di dipendente della medesima: la sussistenza in concreto degli elementi tipici della subordinazione e la possibilità di individuare due distinti ambiti di svolgimento della carica di amministratore e del rapporto di lavoro». Il cumulo è escluso se il socio è unico (T. Novara 28.9.2010, *DJ*) ma possibile se i soci siano almeno due e il lavoratore non è maggioritario (Cass. 17.11.2004 n. 21759).

¹²⁵ Biasi 2016, 22, al quale si rinvia anche per le citazioni del caso.

¹²⁶ Biasi 2016, 24.

avendola viceversa ipostatizzata all'interno di una norma che offre alla ricostruzione della subordinazione attenuata un rilevante supporto di ordine qualificatorio di fonte legale.

Tornando alla figura dell'amministratore, indipendentemente dalla configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato dirigenziale, vale la pena soffermarsi su una questione che potrebbe offrire utili spunti di riflessione.

In seguito a un aspro, annoso, conflitto interpretativo sulla riconducibilità del rapporto dell'amministratore a quelli contemplati dall'art. 409 n. 3 c.p.c.¹²⁷, la questione è stata rimessa alle Sezioni Unite¹²⁸, e in ultimo risolta nel senso che «l'amministratore unico o il consigliere d'amministrazione di una società per azioni sono legati da un rapporto di tipo societario che, in considerazione dell'immedesimazione organica che si verifica tra persona fisica ed ente e dell'assenza del requisito della coordinazione, non è compreso in quelli previsti dal n. 3 dell'art. 409 c.p.c.»¹²⁹, con conseguente inapplicabilità di molte norme, di natura processuale, fiscale, previdenziale, nonché in materia di prescrizione o di impignorabilità *ex art. 545 comma 4 c.p.c.*

Orbene la sentenza delle Sezioni Unite citata interessa, oltre che per il rischio alla figura dei "rapporti societari" come *tertium genus* (cfr. il rapido passaggio in cap. I, sez. I., par. 3), per due fondamentali ragioni:

In primo luogo la Suprema Corte, per spiegare il fatto che l'amministratore non è un lavoratore coordinato, definisce la nozione di coordinamento, specificando che dovrebbe «*essere inteso in senso verticale, ossia deve rappresentarsi come una situazione per cui il prestatore d'opera parasubordinata è soggetto ad un coordinamento che fa capo ad altri, in un rapporto che deve presentare connotati simili a quelli del rapporto gerarchico propriamente subordinato... in altri termini, l'attività*

¹²⁷ Cass. S.U. 14.12.1994, n. 10680, si era espressa a favore, applicando per la responsabilità le norme del mandato (anche se il nuovo testo dell'art. 2392 c.c. non riporta più il riferimento alla diligenza del mandatario); Cass. sez. I 1.4.2009 n. 7961, era favorevole all'inquadramento come contratto di lavoro autonomo professionale non parasubordinato; *contra*, a favore della qualificazione come rapporto di lavoro parasubordinato, Cass. 20.2.2009 n. 4261, sulla scia di Cass. S.U. 14.12.1994 n. 10680. Proponeva di valutare caso per caso, secondo l'atteggiarsi del singolo rapporto in concreto, Cass. ord. 23.5.2014 n. 11448. Infine, secondo Cass. civ. sez. I 11 febbraio 2016 n. 2759, «il rapporto che lega l'amministratore alla società è di immedesimazione organica, non riconducibile al rapporto di lavoro subordinato, né a quello di collaborazione coordinata e continuativa, dovendo essere, piuttosto, ascritto all'area del lavoro professionale autonomo ovvero qualificato come rapporto societario "tout court"». Cfr. simile Cass. 5.7.2016 n. 13686, che propende per la qualificazione come "rapporto societario".

¹²⁸ Cass. sez. III 25.2.2016 n. 3738.

¹²⁹ Cass. S.U. 20.1.2017 n. 1545.

coordinata è sinonimo di attività in qualche misura eterodiretta o, comunque, soggetta ad ingerenze o direttive altrui... In conclusione, se per "coordinamento" (quale presupposto indispensabile perché ai sensi dell'art. 409 c.p.c., n. 3, possa individuarsi un'attività parasubordinata) deve intendersi l'eterodirezione dell'attività stessa, si può categoricamente escludere che la funzione dell'amministratore societario ne sia soggetto». Su questo secondo punto è bene chiarire come le preziose indicazioni offerte dalla Cassazione, se scollegate dal contesto in cui "si sono rese necessarie" rischierebbero di complicare notevolmente il quadro esposto. Ed infatti sovrapporre coordinamento ed etero-direzione porterebbe a conseguenze paradossali atteso che l'etero-organizzazione condurrebbe all'applicazione della disciplina del rapporto di lavoro subordinato, mentre l'etero-direzione (schiacciata sul coordinamento) no. Un paradosso al quale si può sfuggire immaginando che la "manipolazione linguistica" delle categorie in esame, all'interno della sentenza citata, sia diretta a sottolineare la contiguità concreta, in alcuni casi, tra etero-direzione e coordinamento (*«attività in qualche misura eterodiretta»*), per spiegare l'estraneità dell'amministratore alle dinamiche organizzative dei rapporti di lavoro e collocarlo in una posizione di governo.

In secondo luogo, l'amministratore, estromesso dal campo d'applicazione dell'art. 409 n. 3 c.p.c., non è più da considerare un lavoratore coordinato e allora a maggior ragione non può essere etero-organizzato, di talché trova conferma l'assunto secondo cui l'inserimento nel novero delle ipotesi *ex art. 2 comma 2, d.lgs. n. 81 del 2015*, non configura, almeno in un simile caso, una "eccezione in senso stretto" (cfr. cap. IV par. 5).

5. Attività prestate dai partecipanti a collegi e commissioni (lett. c)

La seconda parte della norma dell'art. 2 comma 2, lett. c), che contempla i soggetti partecipanti a collegi e commissioni, sempre «nell'esercizio delle loro funzioni», non brilla per puntualità. Più esempi di collegi e commissioni sovengono con riferimento al pubblico impiego¹³⁰, che però non saranno contemplabili da questa disposizione almeno fino al primo gennaio 2018, per via della precisazione del comma quarto dell'art. 2 (cfr. par. finale di questo capitolo).

Nell'impiego privato i «collegi» a cui la norma in esame fa riferimento, sono quelli che si costituiscono presso associazioni a altri enti quali fondazioni e comitati o quelli presso le federazioni sportive, le Casse di previdenza, gli ordini

¹³⁰ Cass. sez. VI 4.11.2015 n. 22569. Si pensi anche alle Commissioni di certificazione.

professionali o le associazioni professionali, inclusi sindacati e partiti politici, ovvero quelle commissioni più o meno informalmente costituite per un “concorso interno” presso le grandi imprese. Unica precisazione offerta dal Ministero, con la circolare n. 1 del 14 gennaio 2004 riferita alla consimile disciplina dell’eccezioni al lavoro a progetto (art. 61 comma 3, d.lgs. n. 276 del 2003, peraltro mai soggetto al vaglio giurisprudenziale a quanto consta), ha riguardato l’inclusione di organismi aventi una non meglio precisata “natura tecnica”.

Si può ritenere che siano inclusi gli organismi di mediazione istituiti dal d.lgs. n. 28 del 2010. E così anche le Commissioni di certificazione istituite presso enti privati a norma dell’art. 76, d.lgs. n. 276 del 2003.

Si potrebbe tuttavia ipotizzare il *border case* di una “commissione” stabile per *policy* interna di un’azienda o di un’associazione addetta a verifiche puntuali di adempimenti formativi o legati alla *compliance* o a normative cogenti. Gli addetti sarebbero chiamati con frequenza e si dovrebbero coordinare con le esigenze del committente perché l’esercizio delle funzioni sia in corrispondenza delle fasi d’esame delle condizioni di apprendimento. Cionondimeno, pur ammettendo ipotesi limite di coordinamento, le modalità esecutive della prestazione – il compimento di valutazioni intellettuali indipendenti – non possono essere fissate dal committente, in via unilaterale nemmeno nel più tenue riferimento offerto dall’art. 2 comma 1, sempre ammesso che si possa parlare di “esercizio delle funzioni” in un caso simile. E, se così fosse, si sarebbe di fronte a un rapporto fraudolento.

Ad ogni buon conto, la semplice partecipazione a collegi e commissioni, per sua natura funzionalizzata al “risultato” (*ex art. 2222 e 2229 c.c.*) e richiedente autonomia valutativa e decisionale, neppure sarebbe agevolmente inquadrabile nell’art. 409 n. 3 c.p.c. per difetto del requisito del coordinamento. In questo caso, allora, l’ipotesi prefigurata dal legislatore si atteggia a eccezione in senso proprio in un limitatissimo numero di casi, mentre nella generalità delle ipotesi i medesimi rapporti che non potrebbero dirsi coordinati¹³¹ a maggior ragione non potranno essere etero-organizzati *ex art. 2 comma 1, d.lgs. n. 81 del 2015.*

¹³¹ Pallini 2005, 40.

6. Lavoro sportivo non professionale (lett. d)

La lettera d) dell'art. 2, secondo comma, individua infine tra le fattispecie che fanno eccezione all'applicazione del comma 1, le «collaborazioni rese 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 riconosciuti dal C.O.N.I., come individuati e disciplinati dall'articolo 90 della legge 27 dicembre 2002, n. 289».

Si tratta di una norma di non facile lettura e foriera di speciali problematiche, di ordine prima giuridico e poi sociale. In questo caso è difficile escludere per ragioni obiettive l'etero-organizzazione, mentre sembra ancora una volta che a fondamento dell'esclusione vi siano ragioni finanziarie legate alla sopravvivenza del settore¹³² o, addirittura, spinte lobbistiche¹³³. Ed infatti le stesse collaborazioni intercettabili tramite l'art. 2 comma 2 lett. d), sono interessate da discipline promozionali di esenzione fiscale e contributiva¹³⁴, legate – queste sicuramente – ad esigenze economico-finanziarie e alla promozione dello sport quale settore fondamentale della nostra società.

La disposizione si inserisce quindi nel quadro di specialità del settore sportivo e in questo peculiare ambiente va meglio interpretata¹³⁵. L'esclusione non riguarda ovviamente gli sportivi professionisti, per i quali l'ordinamento prefigura un tipo *ad hoc* di lavoro subordinato regolato da una legge speciale¹³⁶, ma solo quei dilettanti anche se «professionisti di fatto ... collocati in una specie di limbo giuridico o di spazio vuoto di diritto»¹³⁷.

Non è questa la sede per soffermarsi sui numerosi problemi che si levano da una regolamentazione "sbilenca" dei rapporti di lavoro nel settore sportivo.

¹³² Del Punta 2015, 373 nt. 14.

¹³³ Così, sull'art. 61 comma 3, d.lgs 276 del 2003, Ferraro G. 2004, 252, poi 2009a.

¹³⁴ Cfr. art. 67, comma 1, lett. m, del TUIR. Il compenso corrisposto ai collaboratori, fino all'importo annuo di euro 7.500,00, è considerato «reddito diverso» e, a norma dell'art. 69, comma 2, TUIR, non è soggetto ad alcuna ritenuta fiscale. Inoltre, sotto il profilo previdenziale, i «redditi diversi» o «rimborsi forfettari» non comportano obbligo di iscrizione alla Gestione separata (circ. Inps n. 32 del 7 febbraio 2001) e infine non è prevista la corresponsione dei premi Inail per l'assicurazione di tali collaboratori (circ. Inail 2.5.2001).

¹³⁵ Piazza 2013. Cfr., in materia di rapporto di lavoro, la riflessione di Ichino 1992, 99 ss. (*idem* 1989).

¹³⁶ Cfr. art. 2 e 3 l. 91 del 1981. Cfr. Spadafora 2012; Tosi 2006; Dell'Olio 1988; e Vidiri 2002. Al centro dell'ordinamento sportivo si situa infatti una nozione speciale di subordinazione, dedicata all'atleta professionista, nella quale, rispetto alla nozione generale dell'art. 2094 c.c., "resiste" la dipendenza, ma «perde ogni rilievo distintivo l'elemento dell'etero-direzione» (Ichino 1992, 104).

¹³⁷ Bellavista 1997, 525. Cfr. in tema anche Spadafora 2005, 707.

Basti invece riferire, ai nostri fini, che le medesime collaborazioni erano esentate dall'apposizione del progetto al contratto di collaborazione (art. 61 comma 3). In questa norma la formulazione appariva particolarmente confusa, anche per via del richiamo a «rapporti e attività di collaborazione»¹³⁸. Nella versione dell'art. 2 comma 2, invece, è consentita una lettura più lineare¹³⁹.

Interpretando letteralmente la disposizione si nota come l'esenzione riguardi collaborazioni innanzitutto non "professionali"¹⁴⁰ e, poi, «rese a fini istituzionali» – ovverosia rientranti nel tipico oggetto d'attività delle a.s.d., delle s.s.d. e degli e.p.s. – caratterizzate pertanto da «esercizio diretto di attività sportive dilettantistiche», consistente nella «formazione, didattica, preparazione e assistenza sportiva dilettantistica»¹⁴¹.

Ne risulterebbero escluse le collaborazioni non sportive in senso tecnico relative a segreteria, attività di cassa e altre similari¹⁴². Queste, del resto, sono

¹³⁸ Cfr. T. Milano 9.1.2015 n. 3396; e, indirettamente, T. Milano 11.7.2014 n. 1614.

¹³⁹ Pare poco comprensibile il dubbio sollevato da Di Francesco 2016, 36, circa l'utilizzo del maschile «come individuati e disciplinati ...», dacché la norma si riferisce a un gruppo misto di un nome maschile e due femminili. Parimenti irrilevante è il fatto che l'art. 47 dello schema di decreto avesse una diversa formulazione, resa al singolare, («prestazione di lavoro») sia perché pari irrilevante, sia perché potrebbe essere stato corretto appositamente per evitare eventuali dubbi.

¹⁴⁰ Cfr. A. Milano 10.12.2014 n. 1172 sulla presunzione di non professionalità delle prestazioni e sull'affidamento al C.O.N.I. di criteri distintivi, l'art. 5 lett. d), d.lgs. n. 242 del 1999, come mod. dal d.lgs. n. 15 del 2004.

¹⁴¹ Cfr. art. 35, comma 5, d.l. n. 207 del 2008, conv. dalla l. 14 del 2009. Non sembra corretto invece, come suggerisce Gogliettino 2016, 446. nt. 71, fare riferimento agli statuti di detti società, se, con tal precisazione, si voglia dire che la singola società possa prevedere "fini istituzionali" diversi da quelli tipici (che peraltro, in questa ipotesi, cesserebbero di essere "istituzionali"). Forse questo A. considera l'espressione "fini istituzionali" equivalente qui a "oggetto sociale".

¹⁴² Cfr. parz. diff., ancorché in un rapido passaggio, Russo M. 2016, 139. La tesi volta ad abbracciare anche rapporti diversi da quelli di "lavoro sportivo in senso stretto" si fonda sul presupposto, a mio sommo avviso erroneo, secondo cui se l'art. 67, comma 1, lett. m), del TUIR, riconduce al regime fiscale agevolativo dei "redditi diversi" particolari rapporti di collaborazione (coordinata e continuativa) di carattere amministrativo-gestionale, di natura non professionale e resi in favore di società o associazioni sportive dilettantistiche, allora questi debbano essere anche inclusi nelle collaborazioni a «fini istituzionali» ai sensi della lett. d) del secondo comma dell'art. 2, qui in esame. Invero l'art. 67 citato (cfr. circ. Agenzia delle Entrate n. 21/E del 21 aprile 2003) è utile a fini fiscali per misurare il campo d'applicazione dell'esenzione relativa a determinati emolumenti erogati da una serie di enti elencati, ma non contempla i "fini istituzionali" di cui all'art. 61 comma 3 e, ora, art. comma 2 lett. d). Ne segue che l'equiparazione disposta tra collaborazioni para-sportive rese a fini non istituzionali e collaborazioni sportive vere e proprie concerne solo l'esenzione fiscale e contributiva, mentre non può riguardare anche l'applicazione dell'art. 2 comma 1. Anzi, da tale norma si potrebbe dedurre proprio il contrario, atteso che il legislatore ha ritenuto di precisare l'applicazione dell'esenzione ai compensi corrisposti ai

collaborazioni spesso e volentieri svolte in forma etero-organizzata e lontane, per via del differente contenuto della prestazione, dal particolare – e sicuramente meno pregnante – coinvolgimento organizzativo della persona impegnata in attività sportiva. Si pensi alla differenza che corre tra l'addetto alle iscrizioni, che negli orari di apertura del club accoglie i visitatori all'ingresso dell'amministrazione e l'allenatore di tennis, che, quand'anche automaticamente "vincolato" alla presenza nelle sedute di allenamento (ora e luogo), sceglie strategie, tattiche e si rapporta agli allievi in modo diretto, pertanto non sarebbe vincolato quanto alle altre modalità esecutive.

Peraltro nell'art. 61 comma 3, d.lgs. n. 276 del 2003, i rapporti esentati avevano ad oggetto prestazioni «comunque rese», espressione questa che aveva dato adito alla sensazione che la norma fosse aperta alle prestazioni degli amministrativi. Nell'art. 2 comma 2, lett. d), del d.lgs. n. 81 del 2015, tale specifica scompare insieme alle ambiguità che l'accompagnavano.

Chiarito cosa si debba intendere per fini istituzionali e, quindi, a quali collaborazioni sia riferita l'esenzione, l'unico altro limite dettato dalla legge è la natura sportiva-dilettantistica attestata mediante l'iscrizione in apposito registro del CONI¹⁴³.

Sembrerebbe poi piuttosto evidenze, a dispetto di qualche tralattizia precisazione in alcuni commenti sulla norma in esame, l'esclusione dalle collaborazioni *sub* lett. d), dei rapporti intrattenuti direttamente con il CONI, per almeno due ragioni: 1) il CONI non è una a.s.d., né una s.s.d. né tantomeno un e.p.s. né annovera del resto, tra i propri fini istituzionali, finalità analoghe a quelle perseguite dagli enti citati (peraltro il ricorso all'analogia sarebbe bloccato dal carattere di eccezione della disposizione); 2) il CONI è soggetto di diritto pubblico cui trova applicazione il d.lgs. n. 165 del 2001¹⁴⁴ e, quindi, anche la posticipazione degli effetti *ex* art. 2 comma 4, d.lgs. n. 81 del 2015.

A *latere* dell'applicazione dell'art. 2 si pone il discorso sulla necessità di approntare un quadro normativo più chiaro che, nel superare l'anacronistica distinzione tra dilettante e professionista, contempra necessarie tutele per il lavoro sportivo "dilettantistico", ponendo particolare attenzione alla tollerabilità

collaboratori impegnati in attività amministrativo-gestionali è perché devono tenersi distinti dai collaboratori ai quali detti compensi sono «erogati nell'esercizio diretto di attività sportive dilettantistiche»; espressione questa che, peraltro, potrebbe essere a buona ragione assimilata a quella di cui fa uso la norma dell'art. 2 comma 2, lett. d).

¹⁴³ Russo M. 2016, 139.

¹⁴⁴ Cass. 4.3.2009 n. 5217.

economica degli interventi e alla loro compatibilità con la tenuta dell'ordinamento sportivo e col quadro eurounitario¹⁴⁵. E la conservazione delle collaborazioni autonomi prive di contribuzione pone problemi di tutela costituzionale¹⁴⁶.

E tuttavia nell'ambito di una norma che applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato in dipendenza di determinate modalità del rapporto l'esclusione di questa parte di rapporti nel settore sportivo potrebbe tornare utile per chiarire come le attività libere nel contenuto, ancorché continuative ed esclusivamente personali, siano incasellabili con maggiore difficoltà nello schema dell'art. 2 comma 1. Non sono queste, del resto, le "collaborazioni sportive" più all'attenzione della giurisprudenza bensì collaborazioni per i servizi di pulizia o di segreteria che di "sportivo" e di autonomo hanno davvero solo il nome formalmente attribuito dalle parti.

Ad ogni modo il tentativo di "salvataggio" potrebbe apparire non del tutto convincente perché la disposizione sembra voler tutelare uno spazio derogatorio riservato all'ordinamento sportivo, speciale – e meno oneroso¹⁴⁷ – sul piano civilistico come sul piano fiscale, previdenziale e assistenziale; uno spazio che, per quanto riposante su un piano ordinamentale differente, resterebbe sempre permeabile dalla disciplina di tutela qualora si riscontri l'etero-direzione con tutti i crismi o, tramite la via degli indici legali, la piena etero-organizzazione *ex art. 2*. E anche in questo caso l'alternativa sarebbe l'incostituzionalità della disciplina per la ragione già esposta.

7. Collaborazioni prestate nell'ambito della produzione e della realizzazione di spettacoli da parte delle fondazioni lirico-sinfoniche (lett. d bis).

Più di recente l'art. 24, comma 3-*quater*, lett. d), d.l. n. 113 del 2016, conv. mod. l. 160 del 2016, ha individuato un'ulteriore ipotesi di esclusione con l'aggiunta di una lettera d-*bis* al comma 2 dell'art. 2, d.lgs. n. 81 del 2015. L'art. 2 comma 1 non si applica anche a fronte di collaborazioni prestate nell'ambito della produzione e della realizzazione di spettacoli da parte delle fondazioni di cui al decreto legislativo 29 giugno 1996, n. 367.

¹⁴⁵ Cfr. anche Dentici 2009.

¹⁴⁶ Cfr., con riferimento all'art. 38 Cost., Cass. 8.10.2014 n. 21245; e Cass. 26.2.2014 n. 31840; ma v. A. Firenze 8.10.2014 n. 683.

¹⁴⁷ Martelloni 2012, 172-173.

Oggetto della norma è una nicchia del lavoro artistico, quello appunto svolto in favore di fondazioni speciali, tipizzate nelle finalità. Il d.lgs. n. 367 del 1996, all'art. 22 (rubricato "personale"), richiama tra i rapporti di lavoro dei dipendenti delle fondazioni sia il personale artistico sia il personale tecnico (comma 2), mentre l'art. 23, nel disciplinare i corpi artistici ammette che «il personale dipendente della fondazione può svolgere attività di lavoro autonomo per prestazioni di alto valore artistico e professionale, con l'autorizzazione del consiglio di amministrazione delle fondazioni, e sempre che ciò non pregiudichi le esigenze produttive della fondazione»¹⁴⁸. A queste prestazioni, svolte eventualmente a favore di altre fondazioni, sembra fare riferimento il disposto in esame, fermo che, come è ovvio, le fondazioni possono in ogni caso avvalersi di personale non dipendente da alcuna fondazione.

In questo caso l'eccezione sembra fondata su due ordini di considerazioni. Da una parte, con accento pragmatico, la norma è volta a non penalizzare troppo, tramite l'applicazione di una disposizione che potrebbe avere rilevanti risvolti sanzionatori, settori purtroppo diseconomici. Non a caso il legislatore ha segnalato questa ipotesi come *d-bis*) all'interno di un ideale legame quasi teleologico alla lettera d) in materia di collaborazioni sportive con il quale il settore artistico condivide in parte destini previdenziali e bisogno di attenzione.

D'altra parte, se è vero che il decreto riguarda un settore culturale strategico ma in perenne difficoltà economica, la scelta del legislatore, in questo caso, ben difficilmente potrà entrare in aperta contraddizione col principio di indisponibilità del tipo.

In primo luogo, è assai comune il lavoro in condizioni di pluri-committenza degli artisti impegnati (anche, ma non solo) con una fondazione lirico-sinfonica, ciò che li rende – etero-organizzati o coordinati che siano nei fatti – non meno "deboli", ma sicuramente meno "dipendenti".

Va detto poi che, se la prestazione dell'artista è circoscritta allo spettacolo e alle relative prove, non v'è la possibilità in concreto di esercitare un potere organizzativo del tipo descritto nell'art. 2 comma 1, con riferimento a tempi e luoghi, essendo il rispetto degli orari degli spettacoli e delle prove una condizione d'utilità della prestazione. Peraltro le modalità esecutive interne appaiono viepiù inaccessibili, per via dell'ampia autonomia nella gestione dei

¹⁴⁸ Cfr. art. 3 del d.l. n. 30.4.2010 n. 64, conv. l. 29.6.2010 n. 100.

contenuti della prestazione da rendere. Non per nulla, «nell'ambito della produzione e della realizzazione di spettacoli da parte delle fondazioni» lirico-sinfoniche non si registra, a quanto consta, un contenzioso notevole in materia di qualificazione del rapporto.

È però un fatto che le fondazioni lirico-sinfoniche assumono normalmente musicisti e artisti con contratti di lavoro subordinato (v. *supra*), che si troverebbero a operare al fianco di collaboratori privi di tutele. Ebbene si potrebbe ipotizzare che, quando la norma circoscrive il capo dell'eccezione all'ambito della produzione e della realizzazione di spettacoli, stia descrivendo rapporti che nascono e muoiono per la "messa in scena" dello spettacolo e, quindi, occasionali. Si tratta però di circostanza dedotta dal contesto che può essere smentita perché non confluisce nella disposizione alcun accenno espresso all'occasionalità.

8. Il caso del lavoro pubblico

In linea di continuità rispetto alla disciplina del lavoro a progetto, il legislatore del *Jobs Act* non estende al pubblico impiego la norma sulla "riconduzione" di alcune collaborazioni alla disciplina del rapporto di lavoro subordinato.

Il comma 4 dell'art. 2, a chiusura del disposto in esame, sancisce infatti che «fino al completo riordino della disciplina dell'utilizzo dei contratti di lavoro flessibile da parte delle pubbliche amministrazioni, la disposizione di cui al comma 1 non trova applicazione nei confronti delle medesime. Dal 1° gennaio 2017 è comunque fatto divieto alle pubbliche amministrazioni di stipulare i contratti di collaborazione di cui al comma 1». L'art. 1 comma 8 del d.l. n. 30 dicembre 2016 n. 244 ha poi disposto che all'art. 2, comma 4, secondo periodo, del decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 81, le parole: «1° gennaio 2017» sono sostituite dalle seguenti: «1° gennaio 2018».

La norma non configura un'eccezione diretta, ma sembra arrivare ad analoghi effetti dacché ritarda l'operatività delle conseguenze penalizzanti dell'art. 2 comma 1 ... per poi escluderle *tout court* tramite un divieto la cui portata è però, per le ragioni che dirò, quantomeno dubbia.

La formulazione pone tuttavia non pochi problemi di comprensione¹⁴⁹. Si compone di due periodi che vanno separatamente analizzati.

¹⁴⁹ Tanto che se ne è parlato come di un "svista": cfr. Razzolini 2015, 3 nt. 3.

Il primo periodo contempla una scelta che in parte ricalca l'opzione di ritardare l'applicazione al 1 gennaio 2016, contenuta nel comma primo. Se osservata con le lenti speciali del lavoro pubblico si colloca su una «linea di coerente continuità con la legislazione precedente»¹⁵⁰, ma forse meno aderente rispetto all'impianto complessivo del pubblico impiego, ancora tendente all'equiparazione pubblico-privato come sancito espressamente dall'art. 2 del d.lgs. n. 165 del 2001¹⁵¹.

Si deve pertanto calare la norma del *Jobs Act* nel vigente assetto regolatorio delle collaborazioni autonome nella pubblica amministrazione, l'art. 7 comma 6, d.lgs. n. 165 del 2001.

Quest'ultima disposizione, dapprima troppo permissiva, è stata oggetto di una serie di successive riforme volte a irrigidire i presupposti di legittimità dell'attribuzione di incarichi di lavoro autonomo a favore della PA¹⁵². Nella formulazione attuale risultano unificate sotto il profilo dell'ammissibilità collaborazioni occasionali, da una parte, e coordinate e continuative, dall'altra. Entrambe sono riconducibili sia a contratti d'opera sia a contratti d'opera professionale¹⁵³ che abbiano ad oggetto consulenza, studio o ricerca¹⁵⁴. Precisa poi l'art. 7, comma 6, che il ricorso a contratti di collaborazione coordinata e continuativa per lo svolgimento di funzioni ordinarie o l'utilizzo dei collaboratori come lavoratori subordinati è causa di responsabilità amministrativa per il

¹⁵⁰ Cfr. però Russo C. 2016, 23.

¹⁵¹ Già la dottrina in materia di lavoro a progetto, del resto, aveva avuto modo di criticare una «opzione di politica del diritto in controtendenza rispetto al processo di unificazione normativa tra lavoro pubblico e lavoro privato» (Mezzacapo 2014, 185) e suscettibile di generare disparità di trattamento difficilmente giustificabili (Mainardi, Salomone 2004, 60. Zoli 2004b, 365), considerato anche che, proprio alla vigilia dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 276, era stata registrata una allarmante – e non genuina secondo Zoli 2004a, 3 ss. – folla di circa 500.000 collaboratori impegnata a vario titolo con la PA (Istat, Rapporto 2002.). Cfr. sul tema la diversa valutazione di Bellavista 2003, 706 s. È vero d'altro canto che, se la norma generale spinge verso l'equiparazione, la specialità in materia di flessibilità e rapporti di lavoro segna una profonda distanza, che diviene massima per i profili sanzionatori. Si pensi alla disciplina del lavoro a termine o in somministrazione (su cui cfr. Preteroti 2017, 373 ss.).

¹⁵² Cfr. art. 3 comma 76, l. 244 del 2007; e art. 46 comma 1, d.l. n. 112 del 2008. E per una ricognizione T. L'Aquila 15.1.2014 n. 8.

¹⁵³ Si prevede in particolare che «per esigenze cui non possono far fronte con personale in servizio, le amministrazioni pubbliche possono conferire incarichi individuali, facendo uso di contratti di lavoro autonomo, di natura occasionale o coordinata e continuativa, ad esperti di particolare e comprovata specializzazione anche universitaria» se sussistono determinati presupposti. Cfr. Preteroti 2017, 3097; e Ricci 2008, 249.

¹⁵⁴ Cfr. ancora Preteroti 2014, 3097 e 3099.

dirigente che ha stipulato i contratti, «fermo restando il divieto di costituzione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato»¹⁵⁵.

Su quest'ultimo inciso occorre soffermarsi. Se un collaboratore viene assunto in violazione dell'art. 7 comma 6 o per ragioni ordinarie, il contratto, anche ai sensi dell'art. 36 comma 5 *quater* del d.lgs. n. 165, è nullo, ciò che è fonte di responsabilità erariale e dirigenziale. Accertata la natura subordinata del rapporto, viene però esclusa la possibilità che si riconosca *ex tunc* ovvero sorga *ex nunc* un rapporto con l'amministrazione. Questa opzione legislativa trova fondamento nel principio costituzionale del concorso *ex art. 97 Cost.*, che impedisce di immettere personale senza aver indetto una procedura di selezione pubblica, principio derogabile solo a certe, limitate, condizioni.

Il divieto è coerente con il più rigido impianto regolativo delle PA e con il limite più generale all'impiego di forme diverse dal lavoro subordinato a tempo indeterminato, consentito ai sensi dell'art. 36 comma 2, d.lgs. n. 165 del 2001, solo «per rispondere ad esigenze di carattere esclusivamente temporaneo o eccezionale». Anche la scelta di estromettere dalla disciplina degli artt. 61 ss. della riforma del 2003 il pubblico impiego sembrava dipendere non tanto dall'assenza di rischio di elusione¹⁵⁶, ma, più che altro, dalla previsione dell'art. 69 comma 1, troppo penalizzante e comunque incompatibile con i principi di gestione delle risorse vigenti nella PA e in particolare con l'art. 97 Cost.¹⁵⁷.

Alla luce di questi dati, ci si deve chiedere per quale ragione il legislatore sia portato a iscrivere la PA all'interno di un'area di "esenzione". Ancora una volta, come per il lavoro a progetto, a prima vista sembra sia stata compiuta una «valutazione "fuori sistema"»¹⁵⁸ legata sia al singolare contesto in cui la norma avrebbe operato, sia all'esigenza di porre un argine preventivo all'abuso – già interpretata da norme interne al sistema e da un atteggiamento del legislatore con ogni evidenza orientato, dopo le aperture iniziali, al disfavore¹⁵⁹ – sia, in

¹⁵⁵ Come modificato dall'art. 17 comma 26 lett. a), d.l. n. 78 del 2009; cfr. anche art. 36 comma 2 e 5 *quater*, d.lgs. n. 165 del 2001, cui lo stesso comma sesto dell'art. 7 fa rinvio

¹⁵⁶ Così, con riferimento al lavoro a progetto, Ghera 2005, 199.

¹⁵⁷ Pallini 2013, 169.

¹⁵⁸ Russo C. 2016, 24.

¹⁵⁹ Menghini 2013, 501 ss. Ciò rappresenta anche il portato delle "brutte esperienze" del lavoro a termine in cui maldestre opzioni di gestione delle risorse, unite a una scarsa capacità di programmazione nel medio-lungo periodo, hanno rinfoltito una pletera di lavoratori aspiranti, spesso con ottime ragioni, alla stabilizzazione definitiva; posizioni dubbie che hanno alimentato un contenzioso alluvionale di dimensioni impressionanti. Per una ricostruzione della vicenda, con accenni al personale scolastico e sanitario, cfr. Preteroti 2016, 79 ss.; e Preteroti 2017a.

senso più contingente, alla sospensione di riforme asistematiche che avrebbero potuto entrare in contrasto con gli sviluppi della delega conferita al Governo per dare forma all'ennesima riforma della PA¹⁶⁰.

È bene sottolineare che il legislatore, in questo caso, sceglie di non applicare fin da subito l'art. 2 comma 1 del d.lgs. n. 81 del 2015, ma senza escluderne espressamente gli effetti una volta terminato questo "completo riordino", dispone un assorbente divieto di utilizzo di collaborazioni con le caratteristiche dell'etero-organizzazione operativo da una certa data. Se è vero dunque che la norma crea una cesura tra pubblico e privato, scavando una trincea intorno alla PA per metterla "al sicuro"¹⁶¹, la distinzione pare meno netta di quanto sembri. Spiego perché.

Nell'ottica qui accolta, l'art. 2 fa emergere sul piano legislativo la questione della qualificazione del rapporto, individuando i prestatori impegnati in collaborazioni nominalmente autonome, ma con caratteristiche tali che il legislatore ritiene di applicare, senza distinzioni, l'intera disciplina del rapporto di lavoro subordinato¹⁶². La norma, considerata la disinvoltura con la quale le pubbliche amministrazioni assumono con incarichi di lavoro autonomo aventi di fatto consimili caratteristiche – anche per via della maggiore elasticità delle procedure *ex art. 7 comma 6*, rispetto a quelle ordinarie per assumere lavoratori subordinati *ex art. 35*, d.lgs. n. 165 del 2001 – avrebbe esposto troppo le casse degli enti pubblici. Infatti, fermo il divieto di costituzione del rapporto, resta in piedi l'obbligo risarcitorio.

¹⁶⁰ La delega *ex art. 17, l. 214 del 2015*, è finalizzata a consentire al governo di mettere mano alla «disciplina delle forme di lavoro flessibile, con individuazione di limitate e tassative fattispecie, caratterizzate dalla compatibilità con la peculiarità del rapporto di lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche e con le esigenze organizzative e funzionali di queste ultime anche al fine di prevenire il precariato». A partire da questi indizi è lecito pronosticare che, ai fini del riordino, il legislatore intende ulteriormente rafforzare il muro di cinta che separa pubblico e privato nella regolazione della flessibilità.

¹⁶¹ Una "saracinesca" secondo Russo C. 2016, 29. Appare invece superfluo interrogarsi sulla circostanza se la previsione della lett. a sia estensibile al pubblico impiego, già escluso *a priori* dal comma 4.

¹⁶² Come può accadere, anche in ragione della tipica struttura gerarchica e verticistica delle Amministrazioni, in caso di «inserimento stabile del lavoratore nell'organizzazione interna dell'ufficio» accanto ad altri «indici rivelatori, quali l'osservanza delle direttive dei superiori, l'obbligo di rispettare il medesimo orario di lavoro dei colleghi, la firma del registro presenze e l'autorizzazione ai superiori per assentarsi dal lavoro, oltre alla retribuzione predeterminata e continuativa» (T. Bologna 3.5.2007 n. 237).

Inoltre, pur nella consapevolezza che il problema dell'utilizzo non perfetto delle collaborazioni autonome esiste, la norma che lo regola (art. 7 comma 6, cit.) prevede presupposti legittimanti l'adozione di incarichi di lavoro autonomo (cfr. *supra*) che riguardano in massima parte prestazioni non "rischiose", svolte prevalentemente da professionisti iscritti in albi e quindi, per lo più, estranee – nei limiti di quanto riferito nel par. 3 di questo capitolo – al campo di applicazione dell'art. 2 comma 1. La stessa ragione rendeva poco comprensibile l'esclusione *tout court* dal campo d'azione del lavoro a progetto (v. *supra*), diviene chiave di lettura della norma attuale.

È però da considerare che dalla norma si potrebbero trarre argomenti non irrilevanti per supportare la tesi della natura autonoma dei rapporti ivi contemplati. Infatti la seconda parte del comma 4 dell'art. 2 sancisce che dal primo gennaio 2018 sarà vietato alle pubbliche amministrazioni «stipulare i contratti di collaborazione di cui al comma 1». Intendendo quelle collaborazioni come "già subordinate" la norma potrebbe in effetti apparire paradossale poiché imporrebbe un divieto per il futuro di assumere lavoratori subordinati. L'obiezione è ficcante ma non decisiva.

Infatti, accettando che la norma dell'art. 2 comma 1 fotografa un rapporto in essere, il divieto di "stipulare" contratti non collima con la rappresentazione di un rapporto nel suo svolgimento. Ne segue che il divieto concerne il momento della "stipula", cioè la volontà originaria delle parti di iniziare una collaborazione. Quindi la norma andrebbe meglio intesa nel senso che è fatto divieto di stipulare contratti di collaborazione (nati evidentemente come contratti di lavoro autonomo a norma dell'art. 7 comma 6) che si concretino in prestazioni esclusivamente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione siano organizzate dal committente, anche con riferimento a tempi e luoghi. Tale divieto si spiega perché una simile configurazione del rapporto già corrisponde all'ipotesi del lavoro subordinato, ipotesi nella quale – indipendentemente dalla effettiva tipologia adottata, a termine o a tempo indeterminato – si impone alla PA la necessità di assunzione secondo le forme di reclutamento previste (cfr. art. 35 e 36, d.lgs. n. 165 del 2001) e non ai sensi dell'art. 7 comma 6.

Ma allora, se così è, perché vietare solo dal primo gennaio 2018 e non anche prima? Probabilmente una lettura rigida e compassata del disposto in esame non

consentirebbe di arrivare a una qualche conclusione utile e, insieme, ragionevole¹⁶³.

Ritengo che la norma non affermi un divieto successivo per legittimare lo *status quo ante*. Semmai, ragionando con lo stesso livello di “approssimazione” della disposizione del primo comma (applicabile dal 1 gennaio 2016), conferma la valenza del monito rivolto alle amministrazioni anche per il periodo antecedente, fino al primo gennaio 2018. Questo tempo di inoperatività del divieto serve a consentire una “delibazione” durante la quale le PA possono strutturare in modo “meno rischioso” le collaborazioni o adeguare quelle esistenti o nel frattempo intraprese. E poi, dal primo gennaio 2018, data scelta dal legislatore perché con ogni probabilità si sarebbe aspettato di aver ultimato la riforma della flessibilità nella PA¹⁶⁴, «comunque» – cioè quanto e più di prima – non vi sarebbe stato spazio per attivare collaborazioni troppo insinuate nella zona grigia.

La stessa scelta di prorogare il termine (v. *supra*) si può spiegare bene se si considera la mancata estensione una “salvaguardia” per la PA, che non sarà gravata fino al primo gennaio 2018 dall’onere di contraddire in giudizio contro ricorrenti che avrebbero potuto disporre di una pesante agevolazione probatoria (cfr. cap. IV).

Ora, in conclusione, si può far luce sul legame tra inapplicabilità del comma 1 alla PA e divieto di costituzione del rapporto *ex art. 7 comma 6 e 36 comma 5 quater*, d.lgs. n. 165 del 2001. A fronte del divieto saldato sull’art. 97 Cost. la norma del Jobs Act perderebbe gran parte della sua portata innovativa, sia sotto il profilo antielusivo, avendo il settore pubblico propri, ben più incisivi, anticorpi; sia sotto il profilo promozionale del contratto dominante come forma preferenziale di occupazione stabile, atteso che l’effetto di costituzione del rapporto più favorevole, in ogni caso, non si produce.

In ultimo la l. 11 dicembre 2016, n. 232 ha disposto, l’art. 1 comma 410, che «al fine di garantire la continuità delle attività di ricerca, in deroga a quanto disposto dall’articolo 2, comma 4, secondo periodo, del decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 81, gli Istituti di ricovero e cura a carattere scientifico e gli Istituti zooprofilattici sperimentali possono continuare ad avvalersi del personale addetto alla ricerca, sia con qualifica di ricercatore, sia con qualifiche afferenti alle

¹⁶³ Un disagio che traspare anche dalle parole di Razzolini 2015, 3 nt. 3.

¹⁶⁴ E difatti un legislatore poco fiducioso su questa tempistica ha optato per la proroga della data inizialmente prevista, 1 gennaio 2017, per far decorrere il divieto dal 1 gennaio 2018.

professionalità della ricerca, assunto con contratti flessibili, in servizio presso tali istituti alla data del 31 dicembre 2016».

La norma può aiutare a chiarire ancora una volta il senso di questa misteriosa disposizione. L'esenzione dal divieto riguarda infatti contratti di collaborazione attivati per le finalità di ricerca di detti istituti e, quindi, l'imposizione di un divieto equivale ad affermare che le collaborazioni autonome possano continuare a esistere se non assumono la forma "elusiva" dell'etero-organizzazione, salvo che nel settore in ultimo eccettuato laddove – sulle falsa riga di quanto accade per le eccezioni ex art. 2 comma 2 – occorrerà verificare se il peculiare contesto in cui operano le collaborazioni (stipulate entro il 31 dicembre 2016) possa comportare un'intensificazione del coordinamento, purché – resta sottinteso – non si rivelino propriamente e completamente etero-organizzate. Anche questa disposizione, allora, corre il pericolo di essere dichiarata incostituzionale se diretta ad ammettere prestazioni etero-organizzate rese all'interno di collaborazioni autonome senza che ne discenda l'applicazione della disciplina del rapporto di lavoro subordinato.

9. Indisponibilità del tipo e significato delle eccezioni legali. La portata del principio

Occorre a questo punto affrontare un'altra questione logicamente successiva ma non meno cruciale. È necessario capire se e in quale modo la norma dell'art. 2 (commi 1 e 2) impatti sul cosiddetto principio d'indisponibilità del tipo legale "contratto di lavoro subordinato".

È bene premettere qualche chiarimento sulla rilevanza nell'ordinamento del principio di indisponibilità, alla luce delle recenti riforme e delle riflessioni della dottrina. La discussione sul tema dell'indisponibilità del tipo, prima delle note sentenze del 1993 e del 1994, si collocava sul versante del rilievo dell'autonomia individuale per capire se il rilancio della volontà delle parti potesse aprire una via di fuga dalla crisi della subordinazione¹⁶⁵. L'indisponibilità era intesa come un concetto afferente solo ai rapporti negoziali tra privati¹⁶⁶. La giurisprudenza cominciava però, proprio dalla fine degli anni '80, a concedere uno spazio sempre maggiore all'autonomia individuale come elemento

¹⁶⁵ Pessi 1989c; e Ichino 1989.

¹⁶⁶ De Nova 1974. Nel senso che «l'indisponibilità del tipo riguarda i privati, e non il legislatore» cfr. Ballestrero 1987.

orientativo del giudizio di qualificazione. Nello stesso periodo si assisteva ad un sospettoso, abnorme, rigonfiamento della “zona grigia”.

In questo contesto la Corte costituzionale intervenne con due sentenze, la n. 121 del 1993 e la n. 115 del 1994¹⁶⁷. Il tema è stato ripreso dalla Consulta con la sentenza n. 76 del 2015.

Nelle prime sentenze, nelle quali le questioni sollevate furono dichiarate inammissibili¹⁶⁸, la Corte approfittava delle occasioni per conferire «alla nozione (*figura iuris*) della subordinazione una rilevanza costituzionale in virtù del suo collegamento con l'applicazione dello Statuto protettivo del lavoratore come persona e come contraente debole»¹⁶⁹, assecondando una «tendenza a prendere in considerazione gli interessi regolati dal diritto del lavoro in una dimensione assiologica»¹⁷⁰, all'interno di un'impostazione che – secondo autorevole dottrina quand'anche limitata al momento valutativo e cioè alla posizione dell'assetto d'interessi teorico – «non sarebbe razionalmente corretta»¹⁷¹.

La Consulta avrebbe fatto leva sui precetti protettivi di matrice costituzionale per dare forma a una “nozione effettuale” e presupposta di subordinazione, così eludendo il problema di cogliere nell'evoluzione della figura social-tipica del lavoratore subordinato la trasfigurazione di un bisogno di tutela variabile e nelle metamorfosi dei contesti produttivi il terreno di coltura di

¹⁶⁷ Precedute dalle più caute sentenze n. 32 del 1982 e n. 51 del 1967, secondo le quali sarebbe stata incostituzionale solo “una disciplina talmente ibrida che, mentre al lavoratore si impongono prestazioni di un certo tipo, gli si neghino i vantaggi ad esso collegati”.

¹⁶⁸ Assimilabili per alcuni profili, le rispettive ordinanze di rimessione erano invero «riferite a prodotti normativi profondamente diversi» (Pessi 2011, 57).

¹⁶⁹ Ghera 2006, 3. Cfr. anche Scognamiglio 2001; D'Antona 1995.

¹⁷⁰ Pessi 2011, 61, nel senso che si riteneva «la materia funzionale solo all'esigenza di tutela determinata dalla posizione economica e sociale di prestatori d'opera» (59). Al fondo del ragionamento, l'autonomia del lavoratore non poteva essere quella di un qualsiasi altro privato per via della connaturale disparità. Sul ruolo sussidiario della volontà nella qualificazione del rapporto, oltre alla recente C. cost. n. 76 del 2015, Cass. n. 14434 del 2015; Cass. n. 4346 del 2015; Cass. n. 9808 del 2011; Cass. n. 23455 del 2009; Cass. n. 26896 del 2009. Tale istanza ideologica era anche confermata dall'affermarsi di una tecnica di regolamentazione eteronoma, che obbliga a ricercare difficoltosi «punti di equilibrio tra libertà economica e doveri inderogabili di solidarietà sociale» (D'Antona 1995, 67). In altre parole «la *voluntas legis* si impone al punto che – una volta che obiettivamente si configuri l'assetto di interessi che corrisponde la subordinazione – le parti non possono volere schema contrattuale diverso dal l'unico compatibile con gli effetti inderogabili del diritto del lavoro, restando preclusa ogni via di fuga» (D'Antona 1995, 78).

¹⁷¹ Persiani 2000, 55.

una miriade di rapporti non riconducibili in ogni caso ad alcuna versione, neppure la più evoluta e sfibrata, della subordinazione¹⁷².

Non è possibile soffermarsi oltre sul tema¹⁷³. Basti riferire che tale operazione è stata ricostruita da una parte della dottrina, in modo condivisibile, come il frutto di un equivoco della Corte¹⁷⁴, portato di una lettura fin troppo restrittiva e cristallizzata dell'art. 35 Cost.¹⁷⁵. Nell'enunciazione del principio rifluiscono del resto istanze ispirate a una razionalità di tipo politico e concreto¹⁷⁶.

Invero il tipo lavoro subordinato è disponibile dal legislatore¹⁷⁷ nel senso che questi può sia articolare tipi speciali, sia diversificare la disciplina in relazione alle peculiarità e ai profili di diversità dei singoli rapporti.

Esiste però un nucleo dell'idea-principio dell'indisponibilità del tipo ben ancorato al principio di ragionevolezza in senso giuridico, riposante sul legame coassiale tra art. 3 e 35 Cost. Su tale legame sui cui riposa la considerazione per cui la distribuzione delle tutele che attorniano il modo di lavorare subordinato non può essere rimessa né solo alla volontà delle parti né all'arbitrio del legislatore il quale non può, pena la violazione del principio suddetto, distrarre il tipo dalle *proprie* tutele, senza postulare una diversità attinente alle modalità di svolgimento fondante la differenza di trattamento¹⁷⁸. In altri termini la Consulta avrebbe solamente ammesso l'esigenza che le norme costituzionali riguardino il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni (art. 35 Cost.), ma siano applicate secondo il gradiente del principio di uguaglianza (art. 3 Cost.).

Il compito dell'interprete è quindi di identificare meglio i margini operativi del legislatore, ciò che rende evidente l'intreccio tra il problema del metodo di qualificazione e quello dell'indisponibilità del tipo contrattuale¹⁷⁹.

¹⁷² Prevalenti in questa concezione risultavano le spinte di politica del diritto volte a corroborare un più ampio progetto di accentramento del lavoro subordinato, come osserva, nell'indagine sul pensiero di D'Antona, Romei 2009, 79.

¹⁷³ Cfr. recente anche Santoro-Passarelli G. 2017, 33 ss.

¹⁷⁴ Magnani 2006b; una scelta che, secondo autorevole dottrina, contribuiva a rendere «ossessiva» l'operazione qualificatoria (Treu 2000, 480).

¹⁷⁵ Santoro-Passarelli G. 2015f, 225.

¹⁷⁶ Una razionalità fondata sulla «dogmatizzazione di soluzioni ingiustificabili solo in base ad una razionalità atipica, argomentata a partire dagli interessi messi in gioco nella soluzione di un determinato numero di casi» (D'Antona 1990, 213-214).

¹⁷⁷ Scognamiglio 2001.

¹⁷⁸ Ichino 2000, 327.

¹⁷⁹ Si intravedeva nella lettura della Consulta la legittimazione del metodo tipologico. Cfr. Santoro-Passarelli G. 2006, 286, il quale enuclea il significato profondo di C. cost. n. 121 del 1993, nel senso che «allorquando il contenuto concreto del rapporto e le sue effettive modalità di

Alla luce di quanto detto non pare ipotizzabile uno spazio di vera e propria subordinazione tecnico-funzionale *ex art. 2094 c.c.* lasciata senza tutele perché cedevole alla diversa volontà del legislatore o dell'autonomia collettiva¹⁸⁰. Ciò, anche per evitare di rimettere in ultima analisi il funzionamento del diritto del lavoro – il riequilibrio assicurato dalla norma inderogabile – alla scelta delle parti individuali che, autorizzate da deroghe legali, potrebbero facilmente bypassare le ragioni protettive.

9.1. La sentenza della Corte costituzionale n. 76 del 2015. Rinvio.

In ultimo, alla vigilia dell'entrata in vigore del d.lgs. n. 81 del 2015, la Corte costituzionale ha ribadito il principio di indisponibilità nella sentenza n. 76 del 2015. Tale pronuncia è "impugnata" dagli autori che negano *a priori* l'incostituzionalità dell'art. 2 comma 2, soprattutto sul versante di chi profila la natura autonoma delle collaborazioni etero-organizzate.

Si legge nella sentenza citata, con riferimento ad una fattispecie assai particolare (il lavoratore autonomo *ex lege* era in questo caso un incaricato di guardia infermieristica negli istituti di prevenzione e pena *ex art. 53, l. n. 740 del 1970*), che l'etero-organizzazione del lavoro e l'obbligo di attenersi alle direttive impartite dai superiori non sarebbero indici inequivocabili della subordinazione; men che meno hanno primaria importanza altri criteri, quali le modalità di corresponsione della retribuzione o lo svolgimento della prestazione nei locali e con gli strumenti messi a disposizione dal committente.

Ritengo che le conclusioni della Corte si iscrivano nel solco dei precedenti interventi¹⁸¹. Per altro verso, le medesime conclusioni avvalorano a mio avviso l'impostazione qui accolta dato che, esportando il modello di ragionamento

svolgimento – eventualmente anche in contrasto con le pattuizioni stipulate con il *nomen iuris* enunciato – siano quelli propri del rapporto di lavoro subordinato, solo quest'ultima può essere la qualificazione da dare al rapporto, agli effetti della disciplina ad esso applicabile». Anche Cass. 27.5.2016 n. 11015, che cita proprio C. cost. n. 76 del 2015; Cass. 1.9.2014 n. 18476; Cass. 15.10.2014 n. 21824 individuava un nesso diretto e sostanziale tra la necessità di svolgere indagini sul rapporto in concreto e vincolo all'autonomia privata e al legislatore desumibile dal principio di indisponibilità.

¹⁸⁰ Si può infatti dubitare, a ragione veduta, che dal comma 2 dell'art. 2 – e in particolare dalla lettera a) – possano desumersi elementi tali da illuminare la disposizione generale. Semmai, viceversa, dall'inquadramento della fattispecie generale (art. 2094 c.c., e indici dell'art. 2 comma 1, d.lgs. n. 81 del 2015) derivano conseguenze interpretative e applicative diverse che riguardano anche l'art. 2 comma 2.

¹⁸¹ Bertocco 2016, 323.

adottato, si conferma che la riconduzione *per equivalenza* dell'etero-organizzazione alla disciplina della subordinazione non è necessaria per quei rapporti che presentino caratteristiche specifiche tali per cui non è più decisivo verificare se vi sia etero-direzione in concreto giacché questa, in virtù del particolare assetto di interessi nell'ambito di un rapporto dotato di spiccati elementi di specialità – non consentirebbe di dimostrare l'esistenza di un potere direttivo *ex art. 2094 c.c.* Tale opera di riconduzione sarebbe quindi necessaria nei casi in cui non vi sia effettiva disparità ovvero gli elementi dispari non giustifichino una differenza di trattamento, alla luce del combinato degli art. 3 e 35 Cost.

Vero è che la pronuncia in esame, soffermandosi sul potere direttivo, tenta di imprigionarlo nuovamente nello schematismo fordista del comando specifico e assiduo¹⁸², ma si precisa in un rilevante inciso: «pur nelle multiformi manifestazioni che presenta in concreto a seconda del contesto in cui si esplica e delle diverse professionalità coinvolte».

Occorre quindi pur sempre verificare se tali ordini non si possano già desumere dal contesto dell'organizzazione e poi individuare altri indici concorrenti. Nel caso degli infermieri presso istituti di pena, valevano la mancanza di esclusività e la possibilità di esercitare la libera professione, nonché il fatto che la presenza di turni e la vigilanza sull'operato degli infermieri dipendesse dalle peculiari esigenze di coordinamento esistenti presso l'istituzione carceraria e non dall'esercizio di un potere direttivo. Quindi, per dire che sono autonomi, si afferma qui che il potere direttivo non esiste, perché lo stato di assoggettamento ha una matrice diversa dal potere di stampo organizzativo, dipendendo direttamente dalle superiori esigenze di funzionamento dell'istituto carcerario. Se così non fosse, l'assunto della Consulta risulterebbe auto-contraddittorio. Quindi quanto si legge sul potere direttivo nella sentenza n. 76 del 2015 deve essere confrontato, di volta in volta, con le realtà organizzative e il contesto.

Una dottrina ha già rilevato profili di contrasto – accanto ad alcune convergenze – tra la pronuncia della Corte e lo sviluppo evolutivo del concetto

¹⁸² Così la sentenza n. 76 del 2015: «il potere direttivo ... si sostanzia nell'emanazione di ordini specifici, inerenti alla particolare attività svolta e diversi dalle direttive d'indole generale, in una direzione assidua e cogente, in una vigilanza e in un controllo costanti, in un'ingerenza, idonea a svilire l'autonomia del lavoratore»

di subordinazione, caro a una parte della dottrina¹⁸³. La pronuncia in esame fa però uso, in funzione qualificatoria, di un paniere complesso di indici da cui si ricava l'assenza di subordinazione, indici dai quali non è scorretto desumere che la Corte abbia voluto premiare il cosiddetto metodo tipologico (ma sul termine v. cap. I, sez. I, par. 4), inteso come chiave di lettura della realtà dei rapporti giuridici orientata all'esigenza di cogliere aspetti rilevanti ai fini della riconduzione al tipo. Ciò che con ogni probabilità causerà la riaccensione del dibattito sul tema.

Ad ogni buon conto ciò che qui rileva maggiormente è che, come in passato, la Corte costituzionale, pur confermando la centralità del principio di indisponibilità, ha sempre tenuto ferme le discipline speciali poiché queste, nel complesso, disegnavano un rapporto con caratteristiche tali da poter escludere, in una valutazione complessiva, la subordinazione¹⁸⁴.

Le discipline speciali non impediscono peraltro la riqualificazione giudiziale nel caso in cui i rapporti si concretino in prestazioni di lavoro subordinato¹⁸⁵ né avrebbero potuto, pena l'incostituzionalità della disciplina¹⁸⁶.

Occorre allora verificare allora se – e con riferimento a quali eccezioni – l'art. 2 comma 2 possa aver dato vita a condizioni di "specialità" sufficienti a giustificare un regime derogatorio costituzionalmente conforme (cfr. cap. IV, par. 5).

¹⁸³ Ferraro G. 2016a.

¹⁸⁴ Cfr. art. 11, l. 23.6.1961 n. 520, in materia di rapporto di prestazioni saltuarie di esperti esterni presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri e il Ministro del Turismo e dello Spettacolo; art. 6- *bis*, d.l. n. 18.1.1993 n. 9, conv. l. 18.3.1993, n. 67, che modificando l'art. 13, commi 2 e 3, l. 23.12.1992, n. 498, in materia di attività socio-assistenziali pubbliche e private; art. 26, l. 30.12.1959 n. 1236, conservata in vigore dalla L. 27 luglio 1967, n. 668, art. 31, il cui precedente art. 30 abrogava a partire dal 1 luglio 1971 tutte le altre norme della citata l. n. 1236 del 1959, in materia di disciplina del trattamento giuridico ed economico degli assuntori delle ferrovie dello Stato, addetti all'espletamento di servizi "di accudienza" tramite prestazioni d'opera personale, esclusi servizi di stazione, di fermata, di custodia di passaggi a livello presenziati, di vigilanza di segnali o in punti speciali della linea con mere presenze, o comunque ad adempimenti di "minima importanza"; art. 1 comma 1, d.lgs. n. 1.11.1997 n. 468, in materia di lavori socialmente utili; art. 1 comma 1, d.lgs. n. n. 280 del 1997, in materia di lavori di pubblica utilità a favore dei giovani disoccupati nel Mezzogiorno; art. 2 comma 1, l. 11.8.1991 n. 266, in materia di rapporto di volontariato. Si potrebbe annoverare anche il lavoro accessorio, oggi regolato dall'art. 48, d.lgs. n. 81 del 2015, che assicura una sorta di schermo entro i limiti quantitativi previsti. In tema cfr. A. Milano, 25.7.2001, *LG*, 2002, 287.

¹⁸⁵ Come sottolinea, riprendendo i passaggi della Corte, Bertocco 2016, 327.

¹⁸⁶ In tal senso, in materia di assuntori, cfr. Cass. 26.6.2007 n. 14723.

CAPITOLO QUARTO

SIGNIFICATO DELLA NORMA E APPLICAZIONE DELLA DISCIPLINA DEL RAPPORTO DI LAVORO SUBORDINATO

SOMMARIO. 1. L'inquadramento della norma sulle collaborazioni eteroorganizzate. – 1.1. Norma di disciplina. – 1.2. Norma di "fattispecie". – 2. La combinazione dei requisiti. Personalità e continuità in un vincolo di dipendenza spazio-temporale. – 3. *Segue*. Etero-organizzazione quale forma dinamica dell'etero-direzione. – 3.1. Eteroorganizzazione e nuova subordinazione. – 4. La certificazione negativa dei requisiti. – 5. Dubbi sulla costituzionalità delle eccezioni: l'etero-organizzazione è la "subordinazione disponibile"? – 6. Dubbi in ordine alla proponibilità dell'interrogativo sulla disciplina applicabile. – 6.1. Applicabilità della disciplina dei rapporti non standard. – 7. Etero-organizzazione e accertamento processuale. – 8. Collaborazioni etero-organizzate tra certezza del diritto e principio della «forma comune».

1. L'inquadramento della norma sulle collaborazioni eteroorganizzate.

Come anticipato l'art. 2 del d.lgs. n. 81 del 2015, ancora "inapplicato" in giurisprudenza a quanto consta, è stato oggetto fin da subito di contrasti interpretativi. Le divergenze in dottrina riguardano essenzialmente due profili strettamente interdipendenti.

Il primo profilo concerne l'area di applicazione. Occorre capire se la disciplina – prescindendo per un attimo dagli effetti di legge – si riferisca a rapporti che potenzialmente si iscrivevano già nell'area della subordinazione ovvero a rapporti che ricadono nell'area dell'autonomia ma contrassegnati da continuità e da uno stretto collegamento funzionale con l'organizzazione sul modello della collaborazione coordinata e continuativa *ex art. 409 n. 3 c.p.c.* ovvero ancora a rapporti di lavoro autonomo ma collocabili a metà strada, in un limbo da sempre esistente nei fatti, ma a cui l'art. 2 avrebbe dato per la prima volta consistenza regolamentare.

Il secondo profilo attiene agli "effetti" del riscontro dell'etero-organizzazione ovvero sia l'applicazione della disciplina del rapporto di lavoro subordinato. Tale profilo si dispone in stretto collegamento con il primo per l'evidente ragione che il *valore* nell'ordinamento della disposizione muta se si considera l'effetto legale disposto come segno della conformità sostanziale alla fattispecie dell'art. 2094 c.c. ovvero, alternativamente, sia inteso in chiave

“promozionale” come estensione pura e semplice di una parte della (o di tutta la?) disciplina del rapporto di lavoro subordinato.

I nodi che la dottrina e la giurisprudenza sono chiamate a sciogliere sono molti e sostanziali. Con riferimento ai profili segnalati è possibile semplificare il ventaglio delle proposte interpretative richiamandosi a una distinzione, proposta e rilanciata da più autori, tra “norma di fattispecie” e “norma di disciplina”¹.

Si intende richiamare, per il tramite di questa utile semplificazione, due moduli ermeneutici. Se la norma fosse “di fattispecie” descriverebbe – vedremo a quali fini – uno dei modi d’essere (e di essere riconosciuta) della subordinazione; se fosse “di disciplina” darebbe rilievo all’effetto applicativo *in sé e per sé* di una parte ovvero di tutta la disciplina del rapporto di lavoro subordinato, pur restando i rapporti in questione fattispecie di lavoro autonomo.

È chiaro che il conflitto tra queste due impostazioni di massima discende dal diverso rilievo giuridico attribuito al lavoro etero-organizzato – il “fatto” schematizzato dalla norma – da una tesi ricondotto al tipo lavoro autonomo ma *quoad effectum* alla disciplina della subordinazione, dall’altra ricondotto al rapporto di lavoro subordinato tramite un processo di «inquadramento del fatto nella categoria a cui esso appartiene»². Altrettanto evidente è che solo per la seconda tesi la soggezione organizzativa acquista automaticamente tutti gli effetti che la norma assegna, mentre per la stragrande maggioranza dei sostenitori della prima tesi l’interprete dovrebbe impegnarsi in un’opera di selezione delle norme applicabili, secondo criteri non ben definiti. La questione del *quantum* di disciplina applicabile, ammesso che sia proponibile, è in ogni caso successiva in senso logico rispetto al tentativo di inquadramento dell’etero-organizzazione *ex art. 2 del d.lgs. n. 81 del 2015*.

Le due tesi, entrambe supportate da ottimi argomenti³, raccolgono e rielaborano alcuni dilemmi di respiro eurounitario⁴, ma, soprattutto, costringono

¹ Del Punta 2015, 371, autore del binomio rilanciato, tra gli altri, da Razzolini 2015, 3; e Biasi 2016, 18. Alcune ricostruzioni di dottrina sfuggono per una o più ragioni a questa classificazione. Ne darò conto nel seguito del ragionamento.

² Morelli 1986, 33.

³ Treu 2015, 162.

⁴ Cfr., prima dell’entrata in vigore della riforma, Ichino 2015b, 577. E si legga Perulli 2015c 101, il quale precisa che «schemi normativi di questo genere sono praticati in altri sistemi europei, con la tecnica dell’assimilazione di fattispecie non identificabili con il tipo del lavoro subordinato (vedi l’art. L. 7321-1 e 7322-1 del *Code du Travail*)»

a rintracciare nel quadro problematico dell'autonomia e della subordinazione le coordinate per comprendere la nuova disposizione.

1.1. Norma di disciplina

Secondo la ricostruzione che ricade sotto l'ombrello della tesi a favore della "norma di disciplina", il legislatore avrebbe esteso, a decorrere da una certa data, i trattamenti economici e normativi (tutti o meglio solo alcuni) del lavoro subordinato a quei collaboratori autonomi impegnati in rapporti con le caratteristiche dell'art. 2, co. 1, del d.lgs. n. 81/2015.

La disposizione non interverrebbe nell'area dell'art. 2094 c.c. dato che i tratti ricognitivi dell'art. 2 non collimerebbero mai con lo schema legale della subordinazione desumibile dall'art. 2094 c.c., neppure nella modalità "attenuata" ricostruibile a partire dall'esperienza giurisprudenziale (v. *supra*); né quella disposizione identificherebbe una fattispecie additiva di subordinazione. Introdurrebbe invece una definizione che intercetta o prescrive una categoria di lavoro autonomo collocabile *sub specie*⁵ ovvero, secondo alcuni, solo al fianco⁶, del coordinamento.

A sostegno di tale impostazione si adottano argomenti letterali⁷ e sistematici⁸, e si gioca sulla presenza di un elenco delle "eccezioni" del comma 2 di talché, qualificati quei rapporti come subordinati, seguirebbe la violazione del principio di indisponibilità del tipo. Allora la norma avrebbe perseguito una tecnica assimilativa che ha un qualche effetto solo se per etero-organizzazione si intenda qualcosa di diverso da etero-direzione⁹.

Una volta iscritta nell'area dell'autonomia, l'etero-organizzazione andrebbe distinta anche dalla coordinazione pura (cioè non etero- ma auto-organizzata),

⁵ Non si assiste in questa logica a una segmentazione dei tipi, ma si registra una contiguità morfologica di rapporti di confine situabili però nell'area dell'autonomia, contrattualmente deboli in virtù delle concrete modalità di svolgimento e perciò ricondotti agli effetti giuridici tipici del lavoro subordinato (cfr. Pessi 2015, 10).

⁶ Cfr. Voza 2017.

⁷ Decisiva l'identificazione di un «committente» secondo Marazza 2015, 220; e l'utilizzo del verbo «si applica» in luogo di "si considera" o "è"; in tal senso cfr. Levi 2016, 271.

⁸ Cfr. Perulli 2016.

⁹ Insomma, nota Perulli 2015c, 101, quella delle collaborazioni organizzate dal committente «costituisce una diversa figura, gravitante nella soglia tra subordinazione e autonomia, che viene ricondotta solo *per l'effetto* nell'area della subordinazione, senza che essa sia tipologicamente qualificabile come tale, ovvero che ne venga disposta una "conversione automatica" o ancora che operi una presunzione assoluta di subordinazione». Cfr. anche Pessi 2015, 11; e Ichino 2015a.

non essendo prospettabile che l'etero-organizzazione assorba la coordinazione riproducendone i caratteri¹⁰. La distinzione si rinverrebbe nell'indicazione delle prestazioni lavorative (non d'opera) continuative in senso tecnico¹¹, e nella presenza di un potere giuridico di ingerenza sui contenuti della prestazione (che sarebbe) proprio delle collaborazioni "parasubordinate"¹², e invece, secondo la valutazione discrezionale del legislatore, assente nei rapporti di collaborazione non "formattati" in base alle esigenze organizzative e riposanti in una «dimensione di maggior purezza sotto l'essenziale profilo dell'esecuzione dell'opera, da realizzarsi secondo le condizioni stabilite dal contratto e la regola d'arte»¹³.

Quindi, attraverso una definizione atta a evidenziare alcuni concreti profili riscontrabili in alcune forme di collaborazione – nelle quali si intensifica l'inserimento nel ciclo produttivo e quindi, di conseguenza, il grado di ingerenza del committente nei contenuti della prestazione – la norma avrebbe intercettato forme di lavoro dipendente in senso economico¹⁴ e (*rectius*) "organizzativo"¹⁵ ma comunque forme di lavoro – come risulta dalla relazione di accompagnamento al decreto n. 81 – "morfologicamente contigue" al lavoro subordinato¹⁶ in quelle fasi più intense del coordinamento difficili da distinguere, a causa delle sue modalità d'esercizio, dal potere direttivo¹⁷. Il legislatore avrebbe allora dato sia una risposta al *gap* di tutela da anni all'attenzione della dottrina¹⁸ in senso egualitario¹⁹ sia soluzione sulla questione, da sempre centrale, delle caratteristiche intrinseche e del rilievo qualificatorio del potere direttivo²⁰. Ulteriore

¹⁰ Sembra sostenere che possa inglobare il coordinamento Pallini 2016, per questo criticato da Perulli 2016. La conseguenza sarebbe la cancellazione delle collaborazioni – secondo un intento effettivamente enunciato dalla l. 183 del 2014 e ipotizzato come strada percorribile *de jure condendo* dallo stesso Perulli 2015a – ma non concretizzatosi dato che l'art. 52 comma 2 del d.lgs. n. 81 del 2015 ha salvaguardato "l'ordine delle fattispecie" contemplato dall'art. 409 c.p.c.

¹¹ Cfr. cap. II, sez. II.

¹² Sulla teorica del "potere del committente" v. cap. II, sez. III; e cfr. Persiani 1998, 209.

¹³ Perulli 2015c, 103; e Id. 2016; cfr. anche Zoppoli A. 2016; e Zoli, Villa 2015, 147.

¹⁴ Fiorillo 2015.

¹⁵ Perulli 2016b.

¹⁶ Gli occupanti della "zona grigia", secondo Filì 2015.

¹⁷ Mezzacapo 2015, 58-59; Tiraboschi 2015, 980 ss.; Santoni 2015, 122; Vidiri 2015, 1124; Bronzini 2016, 87; Magnani 2015, 11 ss.; Zoppoli A. 2016; Marazza 2016, 219 ss.

¹⁸ Del Conte 2015, 955; e cfr. sempre di recente Perulli 2015d e 2016a. E tuttavia ciò non spiega – e rende in parte incoerente – l'intervento dello "statuto" legale del lavoro autonomo non imprenditoriale.

¹⁹ Occhino 2016, 235.

²⁰ Magnani 2015, 971; e Cataudella M. C. 2015, 27. Cfr. cap. I, sez. I; e cap. II, sez. III.

conseguenza dell'accoglimento di questa impostazione sarebbe la perdita di pregnanza della subordinazione attenuata²¹.

In tutte le ricostruzioni afferenti a questo gruppo è centrale il passaggio argomentativo che fa leva sul regime delle eccezioni dell'art. 2 comma 2, d.lgs. n. 81, e in particolare al caso della lettera a), la cosiddetta "delega" ai contratti collettivi²². Solo interpretando le collaborazioni etero-organizzate come forme, geneticamente parlando, di lavoro autonomo, si ovvia alla violazione del principio di indisponibilità che sarebbe inevitabile facendo coincidere in tutto o in parte l'area dell'etero-organizzazione con l'area della subordinazione. Un'operazione questa presentata come doverosa per l'interprete.

Nel novero delle tesi che considerano i rapporti inquadrabili nell'art. 2 comma 1 genuinamente autonomi, ancorché limitrofi all' "altra area", quella della subordinazione, si iscrive anche la ricostruzione di quella dottrina che ha riscontrato nella disciplina in esame gli estremi della presunzione relativa²³. Si assiste così, sul versante della "norma di disciplina" a una valorizzazione del profilo anti-elusivo (escluso da alcuni in perfetta coerenza con l'idea del perseguimento di finalità promozionali ed estensive delle tutele) consistente in una «equivalenza, quanto agli effetti, tra due fattispecie tra loro diverse», equiparazione – è bene sottolinearlo – che rimarrebbe limitata agli effetti senza assimilazione tra tipi²⁴.

1.2. Norma di "fattispecie".

Afferisce a una diversa impostazione un eterogeneo gruppo di tesi che considerano l'art. 2, comma 1, attinente in varia guisa alla nozione dell'art. 2094 c.c. e, in ogni caso, ritengono per lo più sterile conservare l'autonomia del prestatore per via degli effetti che la norma comporta, ovverosia l'applicazione della disciplina del rapporto di lavoro subordinato²⁵.

²¹ Biasi 2016, 21. Ciò che però implica ammettere che, in precedenza, quei rapporti erano – o potevano diventare – di lavoro subordinato.

²² Cfr. Persiani 2015, 1261-1262, che parla di "equivalenza"; e si legga l'ampia ricostruzione di Ciucciiovino 2016, 232-233; e Lazzari 2016, 321-322.

²³ Tiraboschi 2015; con effetti pertanto più simili a quelli dell'art. 69 comma 2 del d.lgs. n. 276 del 2003 che non dell'art. 69 comma 1. Un richiamo a tale possibilità anche in Persiani 2015. *Contra* sul ricorso alla figura della presunzione (relativa o assoluta che sia) cfr. Occhino 2016, 269; e Ciucciiovino 2016, 325.

²⁴ Persiani 2015, 1260.

²⁵ Santoro Passarelli 2015d e 2016a; Ghera 2015; e cfr., solo per citare alcuni degli autori, anche Bolego 2015, 11, e, Cester 2015, 28, secondo il quale sostenere l'autonomia del rapporto di lavoro

Tale impostazione sembra ricalcare meglio la linea d'azione del *Jobs Act* volta al regolamento dei confini tra le fattispecie fondamentali e alla conferma delle collaborazioni *ex art. 409 n. 3 c.p.c.* (art. 52, d.lgs. n. 81 del 2015) liberate dal giogo del progetto e di nuovo modello (centrale e atipico) del lavoro autonomo continuativo²⁶. Come ammesso in ultimo da una dottrina²⁷, è una tesi ulteriormente avvalorata dalla ridefinizione normativa dell'art. 409 n. 3 c.p.c.

All'interno dell'impostazione descritta si ramificano differenti ipotesi ricostruttive²⁸, che riporto qui nella consapevolezza di come sia difficile nel poco spazio concesso dare conto delle mille sfumature dell'esegesi dottrinale.

Su un primo ramo si situano le posizioni che mettono maggiormente in luce i profili effettuali della norma in esame, nel senso di un allargamento dell'area d'applicazione dell'art. 2094 c.c. o di una sua riscrittura indiretta²⁹.

Da un'ottica per certi versi assai prossima a questa, si pongono le tesi dottrinali che qualificano l'operazione tramite il ricorso o alla conversione³⁰ o, meglio, alla tecnica della presunzione assoluta³¹. In questa avvincente prospettiva

a fronte dell'applicazione della disciplina del lavoro subordinato sarebbe sintomatico di una aporia del sistema.

²⁶ Foglia 2015, 741.

²⁷ Mezzacapo 2017.

²⁸ Sembra ravvedere identità tra le sfumature Greco R. 2016, 272 ss.

²⁹ Treu 2016; ma sembra, sebbene con accenti più cauti, anche Nuzzo 2015; e Razzolini 2015, 4. In tal modo verrebbe ricondotta per legge alla subordinazione l'ipotesi concreta della collaborazione eteroorganizzata, quel "fenomeno socio-giuridico" di dubbia genuinità e capace di alimentare un contenzioso alluvionale in molti settori e contesti produttivi (Nogler 2014; e Razzolini 2014). La casistica è sterminata. Si va dal medico all'insegnante, dal consulente inserito nello studio professionale al giornalista, fino ai casi – che si sono conquistati la posizioni di ipotesi di scuola – del *pony express* e del propagandista farmaceutico. La stessa espressione etero-organizzazione non rappresentava una novità nel panorama giurisprudenziale: *ex plurimis* T. Roma 24.3.2015 n. 774, *Lex24* 2015. Fatta eccezione per gli effetti dell'abrogazione del tipo legale lavoro a progetto, l'intervento avrebbe così «un contenuto meno pregnante e innovativo di quanto potrebbe sembrare» (Ferraro G. 2016a, 54), limitandosi a recepire la concezione giurisprudenziale della subordinazione in chiave evolutiva e "aggiornata". A tal riguardo è condivisibile che la scelta del legislatore del 2015 sia andata nel senso della «discontinuità» rispetto all'opzione «asistemica» e «anacronistica» del lavoro a progetto, nel d.lgs. n. 276 del 2003, inadatta a dare conto dell'inspessimento di una zona di rapporti intermedi dai «connotati identificativi ... modificati e sfrangiati» (Treu 2016, 337; e cfr. Treu 2015, 164). Tale discontinuità si sarebbe espressa nella nozione dell'etero-organizzazione, termine mediano tra etero-direzione e coordinamento, che l'Autore aveva già rintracciato come significato ultimo dell'etero-organizzazione. L'applicazione della disciplina – tutta e non una parte (pag. 338) – determina allora un allargamento della nozione di subordinazione.

³⁰ Mariucci 2015.

³¹ Nogler 2016, 67, secondo il quale nell'art. 2 comma 1 sarebbe stato incorniciato un «concetto funzionale di subordinazione», tramite il richiamo ad una pervadente ingerenza del (datore-

si tende a negare che le “eccezioni” dell’art. 3 Cost. collidano col principio di indisponibilità del tipo legale, talvolta valutando che «in quei settori non sussiste una situazione patologica di lavoro subordinato mascherato»³², talaltra sviluppando in una visione sistematica la funzione estensiva della norma³³.

Altra parte della dottrina calca la penna sui profili effettuali, adottano un’impostazione agnostica circa la reale natura dell’etero-organizzazione giacché il legislatore stesso se ne sarebbe “disinteressato”³⁴.

Su un diverso ramo si trova la tesi, piuttosto originale nel panorama delle opinioni finora emerse, che riscontra la creazione di una fattispecie *ex novo* di lavoro subordinato, per l’appunto il lavoro etero-organizzato. Occorre però

)committente nel «farsi dell’organizzazione». Così anche Bolego 2015, 11. In tal senso si era espressa la Commissione Lavoro della Camera («tali presupposti ... creeranno presunzioni assolute in capo agli organi ispettivi»). Cfr. anche l’interpretazione del Min. Lav. 27.1.2016 n. 6, anche se nella circ. Min. lav. n. 3/2016 l’art. 2 del d.lgs. n. n. 81/2015. In quello spazio, ove si assisteva a una “sovrapposizione” tra potere direttivo e coordinamento, l’ordinamento si schiera con chiarezza per il primo. Allora l’effetto pratico sarebbe senz’altro limitato, ma l’effetto sistematico sarebbe invece evidente. Sembra intendere la norma in tal senso, nonostante qualche dubbio, Ferraro G. 2016a, 57, secondo il quale faro di questa impostazione è l’individuazione della *ratio* del disposto nel superamento di una «logica codicistica di elaborazione dei contratti per tipi normativi rigidi e intangibili ... soppiantata dall’adozione di formule ricognitive-funzionali che operano per approssimazione e per similitudine». Si idealizza così un pragmatismo legislativo concretatosi nella volontà di catturare nelle reti della subordinazione rapporti già difficilmente collocabili nella bipartizione classica.

³² Nogler 2016, 68.

³³ Ferraro G. 2016 54, il quale da una parte accenna all’efficacia «estensiva e non riduttiva dell’area di tutela», dall’altra individua nei tratti dell’etero-organizzazione («categoria affine a quella di subordinazione») gli «elementi indiziari caratteristici della subordinazione», per poi rettificare nuovamente e riscontrare nell’etero-organizzazione «il *segno tipico* che consente di ricondurre tali figure lavorative nella più ampia famiglia del lavoro dipendente». Rileva criticamente Perulli 2016b che i tre processi (estensione, “ricognizione” e identificazione) appaiono incompatibili tra di loro poiché il processo estensivo presupporrebbe l’applicazione a rapporti prima non contemplati nell’arco della fattispecie legale di subordinazione, mentre l’identificazione del lavoro dipendente esclude la possibilità di costruire l’etero-organizzazione sul versante del lavoro subordinato. Va però detto che Ferraro G. (2016) potrebbe aver inteso non la subordinazione-fattispecie astratta (lo schema fissato dalle norme di legge), ma la subordinazione nel sistema, come interpretata dalla giurisprudenza, il che forse consentirebbe di ricondurre a coerenza i due giudizi.

³⁴ Panci, Preteroti 2015, 93 ss. quest’idea, condivisibile nel contenuto, evita così un passaggio logico – la collocazione nell’area delle collaborazioni autonome o della subordinazione – che pare tuttavia ineludibile se si vuole evitare di lasciare aperti troppi interrogativi tanto sul significato di etero-organizzazione quanto sul valore delle eccezioni legali. Inoltre, anche se non immediatamente percepibile sul piano applicativo e nell’ottica del singolo giudizio, la valutazione sulla natura “effettiva” di quei rapporti resta centrale nella verifica dell’impatto sistematico della norma.

riconoscere che questa tesi, “eclettica”, individua nell’etero-organizzazione una nozione “additiva” di subordinazione per poi parlare di una «sostanziale riscrittura (indiretta per addizione) della stessa nozione di subordinazione»³⁵.

Si distinguono le dottrine che, pur con sfaccettature differenti, individuano nell’art. 2 una descrizione di alcune significative spie ricostruttive di un rapporto di lavoro subordinato.

Secondo un primo gruppo di tesi che condividono tal impostazione la norma sarebbe funzionale a chiarire e aggiornare il significato della subordinazione³⁶.

Altra dottrina, traendo le “estreme conseguenze” dal riconoscimento dei tratti distintivi della subordinazione nell’art. 2 comma 1, ha parlato di «norma apparente», priva cioè di qualche particolare contenuto innovativo dacché «non è configurabile eterodirezione senza eteroorganizzazione e neppure

³⁵ Pallini 2016. Anche questa tesi è accattivante e ben argomentata ma accusata, forse non a torto, di qualche incoerenza con l’«impianto sistematico del diritto del lavoro, il quale, pur articolandosi in alcune *sub-fattispecie* discrete (le subordinazioni “speciali”), appare fondato su un concetto aggregante di subordinazione, che rimane saldamente ancorato sulla nozione di cui all’art. 2094 c.c.» (Perulli 2016b, 20-21). Sempre con riferimento alla tesi esposta da Pallini 2016, pag. ss., non convince la sostanziale continuità di effetti riscontrata dall’autore nel passaggio dal lavoro a progetto (abrogato) al lavoro etero-organizzato, dacché trae conclusioni in tutto simili a quelle postulate nella sua monografia (Pallini 2013), nonostante la diversità degli istituti. Infatti, mentre la conversione dell’art. 69, d.lgs. n. 276 del 2003, operava sovvertendo la volontà genuinamente espressa dalle parti (v. cap. I, sez. I, par. 5), l’etero-organizzazione ha effetti “propri” che assecondano comportamenti necessariamente contraddittori con la volontà inizialmente espressa. Inoltre non è chiaro in che senso le eccezioni sarebbero compatibili con la “indisponibilità” del tipo legale.

³⁶ È norma di “interpretazione autentica” – nonostante se ne disponga l’applicazione solo da un certo momento in poi – secondo Brun 2015, 13. In tal modo le collaborazioni coordinate *ex art.* 409 n. 3 c.p.c. possono tornare ad «assumere centralità quale modello tipico del lavoro parasubordinato» (Foglia L. 2015, 741). Seguendo questa linea di sviluppo del ragionamento, si afferma anche che la dimostrazione del potere direttivo sarebbe raggiungibile limitandosi a provare l’etero-organizzazione che ne costituirebbe, allora, un’utile declinazione. Così anche Di Stasi 2016, 246. Secondo Perulli 2016b, tale concetto «evanescente» (Ichino 2015) non sarebbe in grado di assolvere una funzione distintiva, tanto più se riferito a una fattispecie, quella *ex art.* 2094 c.c., che continua a fare riferimento esclusivamente al potere direttivo – oltre che alla dipendenza – quale tratto tecnico-giuridico distintivo. Peraltro si contesta il profilo evolutivo nel senso della progressiva funzionalizzazione del lavoro subordinato e si argomenta a partire dalla sentenza della Corte cost. n. 76 del 2015, dove si legge in effetti che «il potere direttivo, pur nelle multiformi manifestazioni che presenta in concreto secondo il contesto in cui si esplica e delle diverse professionalità coinvolte, si sostanzia nell’emanazione di ordini specifici, inerenti alla particolare attività svolta e diversi dalle direttive d’indice generale, in una direzione assidua e cogente, in una vigilanza e in un controllo costanti, in un’ingerenza idonea a svilire l’autonomia del lavoratore».

eteroorganizzazione senza eterodirezione»³⁷. Chiarito ciò se ne desume che la norma non amplia né modifica l'art. 2094 c.c. E le eccezioni non configurerebbero una violazione del principio di indisponibilità poiché se la norma è "apparente", nulla può essere sottratto dall'apparenza; in altre parole, i rapporti di lavoro oggetto delle eccezioni devono avere natura autonoma.

Il ragionamento circa l'evanescenza della norma sembra operare principalmente sul versante della tassonomia dei tipi e delle tutele. Su questo crinale il discorso pare ineccepibile³⁸. La norma dell'art. 2 comma 1 però non concerne le fattispecie, ma solo gli strumenti di ricostruzione delle stesse. Per questa ragione la tesi della "norma apparente" si è esposta all'eccezione di non prendere in esame gli effetti ulteriori e diversi che conseguono a una disposizione diretta alla semplificazione³⁹.

Secondo una impostazione equilibrata, l'art. 2 comma 1 servirebbe ad agevolare la qualificazione giudiziale dei rapporti di falso lavoro autonomo o dei rapporti di confine fissando una soglia parametrica chiara del giudizio, ispirata a una subordinazione in cui il potere direttivo non traspare ma viene esercitato in modo implicito e indiretto⁴⁰.

Con rigore interpretativo forse ancora maggiore si sostiene che l'art. 2 comma 1 non ha ampliato il compasso applicativo della subordinazione *ex art.*

³⁷ Tosi 2015, 1127; *contra* Perulli 2016b, 26, il quale ritiene che se è vero che «l'esercizio del potere direttivo realizza di fatto l'etero-organizzazione della prestazione, non è sostenibile che l'etero-organizzazione presupponga *sempre* l'eterodirezione, ben potendovi essere collaborazioni (parasubordinate, e quindi autonome) che pur non eterodirette sono eteroorganizzate (come nel caso del lavoro presso i *call center*, più sopra menzionato)».

³⁸ Avrò modo oltre di tentare di dimostrare la coincidenza tra potere direttivo e potere di organizzazione delle modalità di esecuzione, del tempo e del luogo di esecuzione della prestazione.

³⁹ Ulteriore ragione di critica (Perulli 2016b, 27) inerisce alla necessità incancellabile di conferire un senso alla norma onde evitare di considerarla inefficace «soluzione cui l'interprete non dovrebbe rassegnarsi» (Treu 2016, 338).

⁴⁰ Nella prospettiva della razionalizzazione sistematica (Ferraro G. 2016a, 53 ss.) si inserisce anche la tesi di Ghera 2015, 50, il quale legge l'art. 2 come «disposizione di normalizzazione» per quei rapporti «di fatto assimilabili al lavoro dipendente». Cfr. Cester 2016, 561; e Terenzio 2015, 139. L'autorevole dottrina che propugna la tesi per lunghe linee esposta ha visto nella riforma il concretizzarsi della propria ricostruzione circa la cosiddetta subordinazione-coordinamento, una definizione composita analoga a quella di "subordinazione attenuata" ma più tecnica e meno suggestiva (Ghera 2008; su cui cfr. Nuzzo 2015). Così la disposizione aggancia meglio la subordinazione tecnico-funzionale alla realtà, ponendosi quale «indicatore legale della natura effettivamente subordinata della prestazione lavorativa e perciò un criterio di qualificazione della fattispecie» (Ghera 2015), operante anche prima del *Jobs Act* ma tra le pieghe, non proprio lineari, della qualificazione giudiziale. Cfr. anche Mazzotta 2016, 10.

2094 c.c., ma neppure potrebbe dirsi “apparente”, avendo invece “positivizzato” alcuni, selezionati, indici coincidenti con quelli elaborati dalla giurisprudenza in sede di qualificazione concreta del rapporto⁴¹. Così anziché seguire un «itinerario concettuale che fa perno sull’individuazione della fattispecie»⁴², si preferisce «bypassare l’approccio per fattispecie dal momento che ai rapporti eterodiretti ed etero organizzati si applica la stessa disciplina»⁴³. Ancorché non rappresenti una contraddizione insopportabile l’appartenenza – sebbene *a latere* – al gruppo delle tesi che condividono l’idea di una “norma di fattispecie”, si deve sottolineare che, per questa impostazione, il problema della fattispecie astratta (“contratto di lavoro subordinato”) non è al centro della disposizione, non è cioè il problema principale che la norma vuole porre.

Si tratta di una tesi che raccoglie e razionalizza alcuni spunti ricostruttivi già esaminati⁴⁴, accentuando i profili d’incidenza in giudizio della disposizione. In altre parole questa impostazione inquadra l’art. 2 dal particolare angolo prospettico della qualificazione giudiziale, angolazione da cui emerge il dato di novità che fa “apparire” una norma altrimenti priva di effetti⁴⁵.

La tesi in ultimo esposta convince anche perché, a differenza delle altre orientate in modo analogo a dare peso all’esperienza giudiziale, con lineare scelta

⁴¹ Santoro Passarelli G. 2015d, 1146-1147; e Cairoli 2015, 16.

⁴² Santoro Passarelli G. 2015d, 1146. *Contra* nel senso che «l’azione legislativa è diretta alle tipologie contrattuali», Occhino 2016, 209, per poi precisare però che quella *ex art. 2* non è comunque una fattispecie (212).

⁴³ Santoro-Passarelli G. 2015d, 1146.

⁴⁴ L’art. 2 muterebbe la tecnica ricognitiva dal metodo “tipologico”, realizzando una sussunzione alternativa, derivante dal riscontro di predeterminati indizi gravi, precisi e concordanti. Tuttavia, mentre la qualificazione era rimessa nelle sue dinamiche di funzionamento alla discrezione del giudice, ora, legittimato dall’art. 2 comma 1 sul piano legislativo, lo stesso metodo diverrebbe fonte di rassicurazione sull’esito della valutazione giudiziale poiché solo in determinati casi – nel novero delle eccezioni contemplate dell’art. 2 comma 2 – il giudice *potrà* continuare a fare riferimento a quegli elementi di fatto in concorrenza con altri fattori rilevanti nell’ambito del giudizio qualificatorio. Nella generalità dei casi, *dovrà* trarre le conseguenze di legge “accontentandosi” di quegli indizi. Notevole interferenze si notano con le tesi di Ghera e Mazzotta, ma anche con la tesi di Ferraro G. 2016a, 2, quando afferma che «gli elementi indiziari caratteristici della subordinazione, o per meglio dire quelli che storicamente definiscono un lavoro costante e continuativo alle dipendenze altrui».

⁴⁵ Non pare condivisibile la critica di Perulli 2016b, 26, a Santoro-Passarelli G., al quale si imputa una sorta di “errore ostativo” nel rilevare l’appartenenza sostanziale alla fattispecie-subordinazione e poi sostenere il rischio di sovrapposizione con la coordinazione. Ed infatti per “rischio di sovrapposizione” Santoro-Passarelli G. intende il concreto pericolo che la collaborazione coordinata invada l’area tecnicamente occupabile dalla subordinazione dato che – è questo uno storico punto fermo della teorica dell’A. – la coordinazione è formula insincera.

argomentativa ipotizza l'incostituzionalità dell'art. 2 comma 2, d.lgs. n. 81 del 2015, se e nella parte in cui sottraesse rapporti effettivamente di lavoro subordinato (anche per gli effetti dell'art. 2 comma 1) alla loro disciplina tipica⁴⁶.

Tutti gli Autori collocabili nel diagramma delle tesi sulla "norma di fattispecie" riconoscono – direttamente o di riflesso – il carattere essenzialmente "sanzionatorio" della norma finalizzata, da leggere in chiave anti-elusiva⁴⁷. Non esiste, in queste prospettive, il contratto di lavoro autonomo etero-organizzato poiché il manifestarsi dei profili organizzatori della prestazione nel modo che lo "schema legale" dell'art 2 comma 1 fotografa, determinerebbe il trapasso – più o meno forzoso – nell'area della subordinazione. Decisiva poi è l'argomentazione orientata agli effetti, dacché al riscontro di prestazioni etero-organizzate, in ogni caso, segue l'applicazione della disciplina del rapporto di lavoro subordinato.

Ci si deve ora domandare, alla luce delle preziose indicazioni offerte dalla dottrina, quale sia il significato funzionale della disposizione dell'art. 2, letta nel suo complesso.

Innanzitutto la norma in esame si colloca sulla frontiera tra le valutazioni di fatto e i giudizi ispirati al rigore delle forme, dacché – come si è detto – sembra proiettare "sillogismi giurisprudenziali" nella legge astratta. Ciò che obbliga l'interprete ad offrire, sulla falsariga di quanto accadeva per l'art. 409 n. 3 c.p.c.⁴⁸,

⁴⁶ Santoro-Passarelli 2015d, 1151-1152.

⁴⁷ Cfr. Gragnoli 2015, 54-55, sulla «funzione antielusiva (che, come sopra ricordato, il lavoro a progetto non è riuscito ad assolvere in modo soddisfacente): obiettivo in sé meritorio, ma che viene almeno apparentemente smentito dalla conservazione, come già ricordato, della fattispecie della collaborazione coordinata e continuativa di cui all'art. 409 c.p.c., che ben potrebbe in futuro tornare ad essere uno spazio aperto, e quasi invitante, a manovre fraudolente». Qualche cenno alla funzione anti-elusiva si ritrova anche in fautori della tesi opposta: cfr. Persiani 2016; e Ichino 2015, 54. Tuttavia occorre chiarire che, a stretto rigore, riconoscere una funzione anti-elusiva potrebbe divenire incompatibile con la natura autonoma dei rapporti etero-organizzati dacché non ci sarebbe alcun bisogno di "colpire" prestazioni genuine. Né si può obiettare, facendo leva sull'art. 69 d.lgs. n. 276 del 2003, che in quel caso si produceva una sanzione pur a fronte di collaborazioni genuine: vero, ma la conversione era la conseguenza di un divieto di collaborazione coordinata e continuativa priva di progetto che portava il rapporto *tout court* nell'area del lavoro subordinato, cioè faceva sorgere non solo le posizioni passive del lavoratore ma anche quelle attive del datore di lavoro. Con estrema chiarezza, nell' "altra area", nel senso che non si configura una finalità anti-elusiva in senso proprio, portato inevitabile e condizione di coerenza della prospettiva assunta da questa dottrina, cfr. Ciucciovino 2016, 325. L'A. ultima citata parla invece di funzioni anti-abusiva, con termine che ricalca le forme protettiva di stati di debolezza contrattuale.

⁴⁸ Laddove la giurisprudenza aveva sottolineato cfr. Cass. 5.12.1997 n. 12368; Cass. 16.7.1999 n. 413. Per un riassunto del significato dei requisiti che qualificano la parasubordinazione. Cfr. Cass. 19.4.2002 n. 5698; Cass. 9.3.2001 n. 3485; Cass. 20.8.1997 n. 7785; Cass. 26.7.1996, n. 6752.

una visione complessiva dei tre requisiti, col fine di tentare di ricomporre i pezzi di un *puzzle* incompleto ed estrapolare una chiave di lettura unitaria, senza la quale ben difficilmente si riuscirebbe a dare un'interpretazione attendibile.

2. La combinazione dei requisiti. Personalità e continuità in un vincolo di dipendenza spazio-temporale

Perché si producano gli effetti dell'art. 2 comma 1, i requisiti previsti dalla norma devono sussistere tutti e contemporaneamente. Sembra corretto allora interpretare gli uni per mezzo degli altri, per provare a rendere l'interazione tipica di quei requisiti nella fase dinamica del rapporto.

Nel tentativo di riproporre gli indici legali in funzione qualificatoria in relazione allo schema tipico della subordinazione, si deve ripercorrere, almeno in questa fase di ricostruzione del senso della disposizione, un itinerario logico che faccia perno sui requisiti della fattispecie. Occorre in altre parole capire se nella combinazione tra personalità, continuatività ed etero-organizzazione di tempi, luoghi e compiti del prestatore di lavoro si possano scorgere le caratteristiche della fattispecie *ex art. 2094 c.c.*, "dipendenza" ed "etero-direzione" (cfr. cap. II, sez. II e III in particolare).

Sia consentito, per facilitare lo sforzo improbo di ricondurre a sistema una norma tanto "frammentaria" – e senza alcun intento di rendere aritmetici i passaggi – l'utilizzo di qualche semplice formula esplicativa. Ipotizziamo $ED =$ etero-direzione, $D =$ dipendenza, $S =$ lavoro subordinato (fattispecie o disciplina è indifferente), $P =$ personalità, $C =$ continuatività ed $E =$ etero-organizzazione, si avrà l'equivalenza fondamentale $ED + D = S$, in cui, prendendo a riferimento l'art. 2 del d.lgs. n. 81, secondo il mio modo di vedere:

$ED \approx E$ (= $E_m + E_t + E_l$; etero-organizzazione di tutte le modalità esecutive e in particolare tempo e luogo)

$$D \approx P^E + C^E$$

$$\text{In cui } C^E = C^{E_t + E_l}$$

Il primo valore misto (P^E) rappresenta l'influenza reciproca tra esclusiva personalità e profili di dipendenza.

Il secondo valore misto (C^E) evidenzia il collegamento tra continuatività ed etero-organizzazione, indicativo del vincolo di continuità nel tempo e in relazione al luogo di esecuzione della prestazione. Insieme compongono una

condizione di disponibilità personale che si realizza per effetto di un inserimento organizzativo e che è il presupposto per l'esercizio del potere etero-direttivo. Esempificano, cioè, lo stato di dipendenza. Espliciterò meglio oltre.

Quindi nell'art. 2 comma 1: $S \approx P^E + C^E + E$

Mentre nell'art. 2 comma 2: $S \neq (P^E + C^E + E) - x$ ovvero $- y$

La lettera "x" rappresenta il fattore che, differenziando il rapporto, evita la violazione del principio di indisponibilità (v. par. 5 di questo capitolo)

La lettera "y" rappresenta la carenza di un elemento dell'etero-organizzazione che si desume da una caratteristica intrinseca dell'eccezione.

La personalità (P), peraltro esclusiva, segnala in generale una condizione di debolezza tipica di ogni forma di «lavoro personale svolto a favore di altri»⁴⁹, figura vaga e ampia, utile anche a segnalare uno scompenso, nell'area di confine, tra carico di tutele e vuoto di tutele che continua a gravare sulla "lucidità" delle operazioni qualificatorie della giurisprudenza e sui tentativi di sistemazione compiuti dalla dottrina, ma al quale tuttavia l'art. 2 non può e non vuole dare soluzione.

La personalità unita alla continuatività (P^C) segnala una debolezza maggiormente qualificata, come dimostrano le norme che, nell'ambito del d.d.l. (approvato) contenente misure di tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale fanno espresso riferimento al lavoro continuativo per attribuire determinate prerogative (tutela della gravidanza, malattia e infortunio) spendibili nel rapporto.

Invece, nell'ambito di una descrizione orientata al problema dell'organizzazione interna della prestazione continuativa (quindi: P^{C+E}), l'esclusiva personalità può segnalare una maggior propensione a "lasciarsi inserire e governare", in quanto si traduce, proprio sotto il profilo dei modi esecutivi, in una condizione in cui risulta più difficile, per via dell'assenza di mezzi o ausili, l'auto-organizzazione. Evidenzia quindi un legame che si approssima al vincolo di subordinazione dato che «la subordinazione è necessariamente anche personale, perché dal contratto di lavoro emerge il perseverante impegno personale del prestatore; e poiché l'attuazione di tale impegno di collaborazione è costantemente coordinato, dal creditore, alla

⁴⁹ Dell'Olio 1998, 708; e cfr. Garofalo 2008, 33.

soddisfazione del suo interesse (o dell'interesse della organizzazione di lavoro, da lui diretta), è a questi riconosciuto il potere funzionale di organizzare, determinare e dirigere analiticamente l'esecuzione della prestazione, e solo nei limiti di tale esecuzione la persona del debitore è investita dalla subordinazione»⁵⁰. Nelle parole della dottrina è scolpito il legame tra personalità e inserimento governato dal potere di chi organizza l'attività.

Un simile legame si fa meno intenso e analitico per le prestazioni intellettuali di maggior pregio, in cui la professionalità già manifesta un profilo auto-organizzatorio e l'infungibilità dell'apporto personale tende a ridurre e indebolire la condizione di dipendenza e l'esercizio del potere direttivo che a quella è correlato. È forse anche questa la ragione che ha spinto il legislatore a prefigurare una deroga ampia e indistinta a favore dei professionisti iscritti in albi (cfr. art. 2 comma 2, lett. b, e v. cap. III, par. 3).

La personalità, pur nella combinazione preliminare con vincolo di "etero-organizzazione", resta però un "carattere recessivo" cioè meno rilevante nel bilanciamento complessivo, sia perché potrebbe apparire scontato sia in quanto, per individuare come si strutturi quel vincolo, occorre esaminare le modalità d'esercizio del potere organizzativo per capire se questo sia limitato ad ottenere un servizio utile ovvero determini un rilevante e onnipervasivo coinvolgimento personale.

Anche la crasi C^E combina in prededuzione due requisiti per sintetizzare il significato del tempo continuativo accostato a un fattore "etero-direzionale" relativo a tempi e luogo, in cui il protrarsi della prestazione in uno spazio e in un tempo definiti secondo le esigenze dell'organizzazione è volto a soddisfare un interesse durevole del committente e, al contempo, è funzionale a consentire l'esercizio dei poteri conformativi⁵¹; non dunque continuità mera, né solo adempimento continuativo, ma esigenza di governo unilaterale della prestazione nel tempo e nello spazio⁵². Ciò non avviene nell'art. 409 n. 3 c.p.c., laddove, se è

⁵⁰ Grandi 1972, 74.

⁵¹ Ficari 2016, 91. E cfr. cap. II, sez. II.

⁵² La ricostruzione vorrebbe riprendere in questo frangente quella di Ichino 1992, 76, con la cui teorica la norma in esame sembra avere molti punti di contatto. Cfr. Bano 1998, 129 ss., in cui il tempo etero-regolamentato si fa «misura della soggezione, che è appunto quel tempo vincolato, in cui non si può utilizzare il proprio "tempo" né in modo giocoso, né altrimenti lucroso» (Ballestrero 1987a, 167). La durata riflette lo spessore concettuale e la pregnanza relazionale del problema del tempo nella prestazione di lavoro subordinato e perciò si riverbera sulla dimensione normativa (Ichino, Valente 2013) in funzione protettiva ma anche a significarne l'importanza. Su tempo e subordinazione cfr. anche Bano 2007, 323 ss.; e Gragnoli 2007, 468,

parimenti identificabile un'esigenza di far combaciare utilità prestazionale ed esigenze dell'organizzazione, l'"incastro" non dipende dall'esercizio di prerogative etero-gestorie bensì discende dall'adempimento di quanto prevede l'accordo che, tutt'al più, quando si riscontrano nuove esigenze di adattamento, si rinnova di volta in volta. In questa accezione – combinato con le prerogative etero-organizzative – l'indice della continuità acquisisce quel valore distintivo che come indice isolato (o accostato ad elementi meno significativi) non avrebbe avuto.

In questo modo si individua già il concetto di "dipendenza"⁵³ che è, appunto, la parola con la quale si identifica un inserimento della persona del prestatore tale da assicurarne una sorta di dedizione funzionale. Si deve anche dire che, nell'ambito di una disposizione che rintraccia rapporti "insinceri" o "dubbi" (al confine tra etero-direzione e coordinamento), la continuità delle prestazioni è indice tanto più utile quanto più la linea differenziale tra quei modi d'essere del rapporto – «la base del giudizio»⁵⁴ – si assottiglia perché è meno esplicito l'esercizio del potere etero-gestorio dei contenuti modali della prestazione⁵⁵. Attraverso la modulazione del requisito di continuità con quello di etero-organizzazione delle modalità d'esecuzione (in particolare in questa fase spazio e tempo) si coglie – e si razionalizza – la graduabilità, nell'ambito di una medesima fattispecie, del potere direttivo.

Quanto riferito non può certo bastare a suffragare la tesi esposta. Dalla dipendenza, senza potere direttivo, non si desume la subordinazione. Perciò, verificata nell'interazione tra i requisiti una condizione di disponibilità continuativa che si approssima allo stato di dipendenza, si ritorna «al modo in

secondo il quale «l'esistenza stessa di poteri unilaterali del datore di lavoro è da collegare alla continuità del rapporto e, dunque, all'assegnazione di poteri di adattamento a paragone del variare delle condizioni». Cfr. Cass. ord. 25.11.2003 n. 18023; C. cost. 12.2.1996 n. 30.

⁵³ Ichino 1992, 77.

⁵⁴ Perulli 1996, 187. E cfr. su tale funzione della continuità Lunardon 1990.

⁵⁵ Ed infatti la continuità è richiamata dalla giurisprudenza in materia di prestazioni professionali (Cass. 21.10.2014 n. 22289; Cass. 25.6.2009 n. 14913) e di prestazioni elementari (Cass. 8.5.2009 n. 10629; T. Bari 7.11.2013 n. 11479). Così nell'ipotesi di un singolo incarico professionale non rientrante nelle eccezioni codificate dall'art. 2 comma 2 può esservi continuità delle prestazioni in senso tecnico, ma difetterebbe, in virtù di una rigorosa predeterminazione programmata dei contenuti della prestazione, il requisito dell'etero-organizzazione. L'incarico infatti si limiterebbe ad eseguire la prestazione entro i confini temporali del servizio pattuito ex art. 2222 c.c., nel perimetro che circoscrive fin dal principio il comportamento adempiente, senza tramutarsi in «una situazione soggettiva del lavoratore avente carattere di continuità» (Ghera 2006, 27).

cui, attraverso l'organizzazione, al lavoratore è imposto di adempiere alla sua prestazione»⁵⁶.

3. *Segue. Etero-organizzazione quale forma dinamica dell'etero-direzione*

È bene dunque tirare le fila del ragionamento finora condotto, chiarendo il peso nella formula utilizzata del più importante tratto delle collaborazioni che ricadono nella norma del Jobs Act, l'etero-organizzazione.

Si è detto per quale ragione non sia possibile accostare quella disposizione alla nozione di coordinamento *ex art. 409 n. 3 c.p.c.*, salvo intendere che il legislatore abbia, proprio attraverso l'art. 2 comma 1, edificato una nuova nozione al fianco del coordinamento⁵⁷ e, in tal modo, ritagliato a favore del lavoro autonomo spazi prima occupati dal lavoro subordinato per poi applicare la disciplina di quest'ultimo: una contorsione con effetti a dir poco paradossali⁵⁸.

Sarebbe viceversa agevole distinguere dall'etero-organizzazione un coordinamento inteso come *relatio inter pares*. Il coordinamento, in questa logica, contempla un interesse eso-organizzativo all'inserimento di un servizio (ad adempimento istantaneo ed esecuzione prolungata ovvero ad adempimento continuato) nei meccanismi d'impresa, "servizio" che resta, al suo interno, auto-organizzato nel rispetto dell'accordo a monte tra prestatore e committente. Tuttavia, come spesso accade, la limpidezza del discorso teorico, quand'anche impostato sulla più affidante immagine del coordinamento paritario, si appanna nel momento pratico. Il profondo significato dell'insincerità delle collaborazioni autonome si coglie dacché «non si tiene ... nel dovuto conto il reale squilibrio di potere contrattuale tra le parti»⁵⁹. Si deve verificare infatti fino a che punto la volontà desumibile da comportamenti accondiscendenti alle nuove richieste del committente significhi obbedienza (e quindi evochi la dinamica della fattispecie codicistica) e non invece adesione volontaria di volta in volta prestata.

Il coordinamento resta, anche per questa ragione, una categoria intrinsecamente equivoca e un concetto quasi-anodino. Pertanto costruire su tale debole nozione una nuova categoria di potere, l'etero-organizzazione, è un'operazione troppo pericolosa e difficile da governare. L'edificio del lavoro

⁵⁶ Cester 2016, 562.

⁵⁷ Come fa tra gli altri Voza 2017, 9.

⁵⁸ Cfr. l'analisi proposta in tal senso da Magrini 2015; e da Pileggi 2015.

⁵⁹ Santoro-Passarelli G. 2015c, 11.

autonomo coordinato, già fragile per via della contiguità tra coordinamento e potere direttivo, rischia di crollare sotto il peso di una ulteriore, quasi ineffabile, sotto-categorizzazione; senza contare che tale categorizzazione parrebbe smentita dalla nuova formulazione dell'art. 409 n. 3 c.p.c. (cfr. cap. II, sez. III, par. 9.3).

Anche l'espressione "contiguità morfologica" nella relazione illustrativa del decreto n. 81, invocata da molti come chiave di lettura della normativa, resta termine troppo ambiguo per arrangiarvi la nozione di coordinamento intenso⁶⁰.

L'art. 2 introietta una descrizione fluida della fase esecutiva della prestazione, nel frangente relazionale in cui si esplica concretamente il potere di organizzazione⁶¹, che non riflette solamente l'esigenza che il collaboratore si sforzi di adeguare la propria prestazione, per una durata prestabilita, per venire incontro ai bisogni dell'organizzazione⁶². Viceversa delinea prerogative d'ingerenza potenzialmente onnipersive, ovverosia attinenti ad ogni modalità, interna o esterna, della prestazione, un'etero-organizzazione totalizzante⁶³ (ma non per questo intensa sotto il profilo quantitativo; v. oltre).

⁶⁰ Così le altre indicazioni di ordine letterale, in specie il riferimento al «committente», non possono offrire soluzioni definitive. Cfr. però Ciucciovino 2016.

⁶¹ In questo senso non pare del tutto condivisibile l'idea di chi individua nel riferimento all'attività organizzata dal committente «un contenuto espositivo sostanzialmente neutro, alludendo al più generale potere organizzativo che compete a qualunque operatore economico con conseguenti riflessi sulle relazioni di lavoro», precisando ulteriormente come la nozione giuridica di recente introduzione «non vuole tipizzare una modalità specifica di esercizio di tale potere in questi termini differenziata sia dal potere direttivo ... che dal potere di coordinamento» (Ferraro G. 2016a); mentre sono in parte condivisibili le tesi che, relativamente al potere di organizzazione, osservano come detto potere «pur traendo origine da un contratto individuale (n.d.r. il contratto fra il creditore ed il debitore della prestazione d'opera) si esprime essenzialmente in una dimensione collettiva, l'organizzazione d'impresa (stabilendo ad esempio, il collegamento funzionale fra le mansioni assegnate al lavoratore e quelle assegnate agli altri lavoratori dipendenti dall'imprenditore) i cui aspetti che sfuggono al controllo del contratto individuale vengono rinegoziati su base collettiva» (Razzolini 2015, 12). Ed infatti, quanto alla prima impostazione, si tende a non valorizzare a sufficienza il dato dell'unilateralità di un potere riferibile alle modalità d'esecuzione, quanto alla seconda, si tende a non considerare che il riferimento è alle modalità esecutive della singola prestazione, nel singolo rapporto, mentre la dimensione inter-relazionale e quella "collettiva" non sembrerebbe essere stata presa in esame in sé, ma, molto alla lontana, quale contesto operativo del potere di etero-organizzazione.

⁶² Su tale dinamica del coordinamento cfr. Pallini 2005, 28-29.

⁶³ Una «etero-organizzazione unilaterale e globale della prestazione» secondo Greco R. 2016, 283. La stessa dottrina oggi propensa ad escludere che il potere di organizzare possa corrispondere al modulo organizzativo dell'etero-direzione, aveva sussunto nel quadro dell'etero-direzione un contenuto della prestazione «integralmente rappresentato in termini di

Ne segue che la disciplina del rapporto di lavoro subordinato non si applica nell'ipotesi in cui non si verifichi una situazione di dipendenza che renda la prestazione anche suscettibile di etero-organizzazione. Recupero le formule:

$$\text{Se } S \approx P^E + C^E + E$$

$$\text{Allora } S \neq P^E + C + (E)$$

Mancando una gestione esterna del tempo e del luogo sarà impraticabile l'esercizio in concreto del potere di organizzazione (cfr. cap. II, sez. III, par. 11). E tuttavia il lavoratore libero di spaziare allorché detti a sé stesso i tempi e il luogo, sarà indipendente perché sganciato dall'organizzazione e, quindi, sarà costretto ad auto-organizzare anche i modi del lavoro. Per questo motivo ho indicato E (eteroorganizzazione) tra parentesi.

Tuttavia non trova neppure applicazione laddove, a fronte di una situazione di "dipendenza", difetti l'incidenza del potere organizzativo sulle modalità esecutive. Così:

$$S \neq P^E + C^E + (E - x)$$

Nell'ultima formula il valore x identifica la libera scelta del prestatore nei modi di eseguire la prestazione, indipendentemente dalle specifiche esigenze manifestate di volta in volta dall'organizzazione.

3.1. Eteroorganizzazione e nuova subordinazione

Accanto alla ricostruzione della norma come raffigurazione del vincolo di subordinazione in una versione dinamica e funzionale, occorre riconoscere all'utilizzo del lemma "organizzazione" una specifica sfumatura di senso. A tal fine è utile notare come tale termine (nell'accezione unilaterale di etero-organizzazione) connota tanto le collaborazioni, nella rubrica dell'art. 2, quanto le prestazioni di lavoro, nel testo. Ebbene sembra lecito assumere una prospettiva unitaria dacché intanto possono dirsi eteroorganizzate le collaborazioni, in quanto risultino organizzate dal "committente" le modalità esecutive delle prestazioni. Ciò che rileva è proprio lo specifico modo in cui l'organizzazione usi

oggetto della obbligazione di lavorare» (Pessi 1989, 69 s.). "Integralità" che potrebbe essere stata recepita dalla formulazione aperta della disposizione in esame ("anche").

la prestazione. Non può viceversa sostenersi che il potere di gestione organizzativa⁶⁴ influisca sulla qualificazione, se non si dimostri prima che esso esplica la relazione tra il contratto – e quindi un’obbligazione prestatoria connotata – e l’organizzazione, un momento – secondario – di collegamento tra l’art. 2 comma 1 e l’esperienza della dottrina nel tentativo di enucleare quella complessa relazione.

Si può fin da subito riferire che non pare incompatibile con l’etero-organizzazione la prestazione caratterizzata da elevata professionalità, che si effettua senza che risultino visibili dettami etero-determinativi. Nella visione policroma della subordinazione che si desume dall’art. 2 comma 1, le modalità esecutive della prestazione sono solamente “organizzate da” e non “diretta da” un datore di lavoro. È un modo di dire che, a volte, l’etero-direzione è termine inadatto a cogliere, nella varietà dei contesti produttivi, il modello di collegamento della prestazione al sistema-impresa.

Pur in mancanza di ordini stretti e lacci operativi, quel collegamento (organizzazione etero-gestoria delle modalità interne di esecuzione) può non difettare sia perché individuabile nelle direttive collettive attinenti al lavoro, che costringono a osservare l’organizzazione per mezzo dell’interazione delle relazioni contrattuali che si svolgono al suo interno⁶⁵, sia perché si liquefa e diffonde nei sistemi in cui la gerarchia si dipana in senso obliquo e non rigidamente verticale.

Del resto l’espressione (etero-)organizzazione, già in passato assurta a elemento identificativo nel significato (esemplificativo e figurato) della condizione generale di (etero-)direzione del lavoro, è stata talvolta valorizzata da quella dottrina che, riferendo il termine al contratto di lavoro, lo fa coincidere col «potere direttivo, letto, appunto, nella sua essenziale funzione organizzativa»⁶⁶.

Il potere organizzativo ricostruito a partire dall’art. 2 non è propriamente *species* del potere direttivo né occupa una separata sottocategoria logico-giuridica, ma si limita a cogliere, in un segno linguistico di nuova fattura, una particolare sfumatura di intensità⁶⁷. Da questo punto di vista, la nuova norma

⁶⁴ Per come lo intende Marazza 2002, 187 nt. 25.

⁶⁵ Probabilmente è da intendere in questo senso quanto riferisce Razzolini 2015, 12 e 17, sul rilievo dell’organizzazione in senso collettivo. E cfr. anche Treu 2015, 173.

⁶⁶ Carabelli 2004, 48.

⁶⁷ Sarebbe in tal senso lecito ricondurre all’unico *genus* “potere direttivo” differenti sfumature, dalla più rigorosa, quando i poteri in capo al datore sono esercitati in modo costante e pervasivo a quando, invece, siano genericamente funzionali a garantire una messa in atto della prestazione

pone un'assorbente e ineludibile questione di semiologia giuridica, all'interno di una "correzione di senso" dell'art. 2094 c.c. che, se bene intendo, non è meramente linguistica.

Il termine utilizzato in chiave alternativa all'etero-direzione è spiccatamente "*funzionalizzato*" e, sotto questo profilo, "moderno" perché adatto a restituire maggiori certezze a fronte di configurazioni concrete del rapporto giuridico sussumibili sotto la nozione di subordinazione, ma che potevano sfuggire a un certo modo – tradizionale e, direi, fordista – di intendere l'etero-direzione. Consente, in altri termini, una lettura del rapporto tramite "indici malleabili" secondo un canone che risulta ideale nelle situazioni in cui le rigidità dell'etero-direzione sfumano e il potere direttivo si rimodula a seconda del grado di utilità del destinatario delle prestazioni lavorative⁶⁸.

La "classe" del lavoro etero-organizzato riguarderà così tutte le ipotesi nelle quali il lavoro è già etero-diretto, ma il "cosa" e il "come" (il contenuto intrinseco dell'attività prestata), nonché, più nello specifico, il quando e il dove della prestazione siano ricondotti a un quadro programmatico che vede il lavoratore "interpolato" in senso verticale e non contingente nella struttura produttiva, su

professionale promessa continuativamente conforme ai bisogni endo-organizzativi, a patto che sussista pur sempre una "ingerenza" nelle modalità di svolgimento della prestazione. La subordinazione, come nell'intuizione di un maestro del diritto del lavoro, si conferma «un *continuum*, ove al grado di concentrazione del rischio d'impresa in un certo soggetto corrisponde il maggiore o minor grado di incisività dei poteri di conformazione (e di controllo dell'adempimento in fase di esecuzione), quali spettano a quello stesso in quanto sia legittimato a ricevere la prestazione» (Ghezzi 1970, 16 nt. 2). Si deve chiarire però che l'adeguamento del potere direttivo non contraddice al dato positivo, se si condivide che la riconduzione allo schema legale di una multiforme attività umana non può disdegnare una sapiente opera di adattamento rimessa alla giurisprudenza, per valutare se e fino a che punto, in base alla effettiva elasticità del tipo, le maglie di uno schema giuridico tipico – in cui funzione economica e oggetto sono "predeterminati" – possano allargarsi o restringersi nei diversi contesti nei quali quel tipo è calato. Cfr. Ferraro G. 2005, 703. Secondo Cecchini 1991, 249, «ogni tipo è dotato di un certo grado di "tolleranza" o "elasticità" nell'ambito di ciò che è rilevante e di ciò che non lo è» e dunque «non ogni modifica causa la perdita degli indici di qualificazione utilizzati legalmente o socialmente». Cfr. cap. I, sez. I, par. 3.3.

⁶⁸ Cfr. Cass. 6.7.2001, n. 9167: «con l'evolversi dei sistemi di organizzazione del lavoro nella direzione di una sempre più diffusa esteriorizzazione di interi settori del ciclo produttivo o di una serie di professionalità specifiche, sempre meno significativo della subordinazione, mentre, in riferimento a tali realtà, assume valore di indice determinante della subordinazione 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. anche Cass. 26.2.2002, n. 2842.

di un piano che si fa fatica a ricostruire come gerarchia diretta perché la relazione potere-obbedienza non si trasfigura materialmente in istanze di comando ma in indicazioni spesso di natura progettuale⁶⁹.

Questa lettura trova oggi conforto sia nell'abrogazione del lavoro a progetto⁷⁰, scelta che semplificherà e renderà meno sclerotica la lotta all'elusione, sia nel corposo filone giurisprudenziale che ha ravveduto nell'etero-organizzazione l'espressione evolutiva dell'etero-direzione, un aggiornamento ai contesti produttivi in cui il potere direttivo non emerge direttamente⁷¹. Proprio questa giurisprudenza (che in passato ha talvolta definito "etero-organizzazione" una peculiare condizione di assoggettamento etero-direttivo⁷²) sembrerebbe aver ispirato il legislatore⁷³.

Riprendendo le redini del discorso iniziale (cap. I) si può ora dare conto, ai fini della comprensione della scelta regolative nel *Jobs Act*, del dissolvimento progressivo del potere direttivo nelle maglie di un'organizzazione sempre più fluida e dinamica, basata sul *know-how* dei lavoratori – il cui intelletto è il principale *asset* aziendale – e su percorsi di decostruzione dei meccanismi oggettuali in favore di una rivisitazione del ruolo dell'individuo⁷⁴. Sempre più spesso il potere si limita di fatto a una funzione di "coordinamento continuativo" sebbene inteso in senso etero-organizzativo⁷⁵, ciò che caratterizza i nuovi modelli social-tipici di lavoratori subordinati⁷⁶.

Una volta analizzati separatamente e ricomposti i dati nel sistema, si fa davvero difficoltà a distinguere tra etero-organizzazione "totale" nel senso più

⁶⁹ Razzolini 2014, par. 4.

⁷⁰ Il collegamento si ritrova in Santoro-Passarelli G. 2017, 30.

⁷¹ Vero è che una parte della giurisprudenza continua a fare riferimento, quasi manieristico, a una «proliferazione di poteri, e di corrispondenti soggezioni del lavoratore» (Cester 2016, 561; in ultimo cfr. anche Cass. 15.6.2016 n. 12330). Tuttavia adotta quel metro solo per alcuni contesti produttivi, mentre nei casi in cui il potere direttivo non si manifesti (o non possa normalmente manifestarsi) in forme plateali, la giurisprudenza lo desume anche dal governo dei tempi, dei luoghi e degli altri "modi" della prestazione, come osserva lo stesso Cester 2016, 563.

⁷² Cass. 3.6.1994 n. 5389.

⁷³ Peraltro alcuni giudici di merito sembrerebbero aver già raccolto le indicazioni che derivano dalla norma del *Jobs Act*, mettendo come si dice "le mani avanti", in relazione a una fattispecie alla quale *ratione temporis* la norma in esame è inapplicabile: T. Monza 16.11.2015 n. 529, *DJ*, fa riferimento riferimento, ad esempio, "anche ai tempi e ai luoghi"

⁷⁴ Sul tema cfr. Nogler 2014, 896 ss.

⁷⁵ Peraltro cfr. su questi concetti Perulli 1992, 348.

⁷⁶ Cfr. Cass. 18.11.2010, n. 23320; Cass. 30.1.2007, n. 1893; Cass. 13.12.2010, n. 25150; T. Roma 24.7.2009 n. 10997, *DJ*.

sopra enucleato ed etero-direzione⁷⁷, cosicché il primo concetto dà vita a un assetto di interessi che, più che approssimarsi alla subordinazione, sembrerebbe coincidervi⁷⁸.

La cosiddetta “organizzazione unilaterale” impressa nel rapporto fa riferimento al governo delle modalità esecutive (anche tempo e luogo: cosa fare, nonché come, quando e dove farlo⁷⁹), sicché ai rapporti sussumibili nella disposizione non rimane nulla di autonomo⁸⁰ (ovvero, si potrebbe dire sfruttando la riformulazione dell’art. 409 n. 3 c.p.c., l’attività lavorativa non è “auto-organizzata”; cfr. sez. III del cap. II). Ciò in quanto quella forma di ingerenza, più sottile e meno palese, già supera la soglia oltre la quale si impone, all’interno di un contenitore ampio, il riscontro di una soggezione tecnica cui l’ordinamento ricollega un vasto apparato di tutela.

A *fortiori* non possono “restare” autonomi i rapporti di lavoro-etero-organizzato dopo l’applicazione della disciplina del rapporto di lavoro subordinato che include il riconoscimento legale di rilevanti poteri contrattuali (sulla questione mi soffermerò rapidamente oltre).

Se questo è il senso profondo della riforma, l’art. 2 comma 1, sfiora appena la principale giuntura del sistema, l’art. 2094 c.c., ma ha il pregio di trasferire il problema qualificatorio – e quindi la distribuzione delle tutele – dal piano, scosceso e difficile da governare, della fattispecie astratta a quello, più affidante, degli effetti applicativi.

In fin dei conti affermare che la norma introietta indici della subordinazione (cfr. par. 1.2 di questo capitolo) e riconoscere una funzione di chiarimento che ripercorra alcuni tratti tipici della fattispecie, chiarendone la portata pratica, non sembrano modi di procedere inconciliabili. Qualificare non è del resto, secondo la dottrina, mera sussunzione, bensì è interpretare in funzione dell’applicazione

⁷⁷ In entrambe le ipotesi la trasformazione che si produce nella sfera giuridica altrui appare come la «conseguenza dell'esercizio di un potere giuridico ad efficacia specificativa», come afferma Marazza 2002, 296, dal quale si prende in prestito l’espressione, nella consapevolezza del fatto che lo stesso A. predilige, oggi, la tesi che considera *ab initio* autonomi detti rapporti.

⁷⁸ Cfr. in tal senso, oltre a diversi Autori sopra citati, Pisani 2015, 107; e Ferrante 2015, 37; Chellini 2015, 100- cfr. Cass. 17.4.2013 n. 9339. Cfr. in part. Cester 2016, 563.

⁷⁹ Pisani 2015, 108.

⁸⁰ Del Punta 2015, 370, in tal senso afferma che «al collaboratore non resta alcun apprezzabile margine di autonomia su come dove e quando svolgere la propria attività» poiché «le modalità esecutive ... sono di fatto determinate dal committente ... anche attraverso il semplice inserimento del collaboratore nei consolidati meccanismi organizzativi dell'azienda di cui il committente è titolare».

di discipline e ricostruire il fenomeno «nell’ottica della categoria cui si vuole ricondurlo»⁸¹. Ciò comporta che una norma “di qualificazione” è anche una norma “di costruzione”, sebbene la costruzione assuma veramente una funzione categoriale – in senso kantiano – solo nel momento in cui viene in concreto sperimentata sul piano fenomenico.

4. La certificazione negativa dei requisiti

L’art. 2 comma 3 del d.lgs. n. 81 del 2015 precisa che le parti di contratti di collaborazione autonoma «possono richiedere alle commissioni di cui all'articolo 76 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, la certificazione dell'assenza dei requisiti di cui al comma 1» e che «il lavoratore può farsi assistere da un rappresentante dell'associazione sindacale cui aderisce o conferisce mandato o da un avvocato o da un consulente del lavoro»⁸².

Non è questa la sede per dilungarsi sulle caratteristiche tecniche e procedurali dell’istituto della certificazione, né per svolgere valutazioni sui vantaggi dello strumento certificadorio per le parti e per il sistema⁸³. È però importante chiarire il senso della disposizione citata.

Non si capisce però quale sia il *quid novi* della norma. Infatti la richiesta-istanza di certificazione negativa, per quanto irrituale, sarebbe stata possibile anche in passato.

Il legislatore del 2015 potrebbe in questo caso aver voluto incentivare le parti di contratti di collaborazione – tramite un cauto suggerimento – ad affidarsi all’autorevole giudizio delle Commissioni⁸⁴, col fine di consolidare le certezze degli operatori tramite l’affidamento a un soggetto attendibile e professionale di

⁸¹ Tosi 1974, 44 nt. 59 in particolare. E cfr. Autori ivi citati.

⁸² Sul comma 3 cfr. Mezzacapo 2015, 23.

⁸³ In tema cfr., tra i molti contributi, quelli di Nogler 2004, Brino 2006, Tremolada 2007, Grandi B. 2008, Dondi 2012. Basti riferire che le Commissioni di certificazione hanno conquistato un rilevante spazio nei testi di legge (cfr. art. 4, d.m. 20 dicembre 2012) ulteriormente ampliato, in ultimo, dal d.lgs. n. 81 del 2015 (cfr. ad es. art.3). Agli organismi autorizzati ai sensi degli articoli 75 ss. d.lgs. n. 276 del 2003 si affida sia la registrazione della volontà (cosiddetta) assistita, sia il compito di certificare le rinunzie e transazioni con gli effetti dell’art. 2113 c.c., sia infine il potere di emettere il provvedimento amministrativo di accertamento della rispondenza dello schema contrattuale predisposto ed eventualmente già attuato allo schema contrattuale voluto. È in quest’ultima funzione che le commissioni di certificazione sono chiamate in causa dalla norma in esame.

⁸⁴ Russo 2015, 138. Ritiene il suggerimento “subdolo” Pileggi 2015, 104 ss., anche nell’ottica del tentativo obbligatorio di conciliazione, nel corso del quale le commissioni potrebbero indurre il lavoratore e non procedere giudizialmente.

un compito di verifica della insussistenza delle caratteristiche che rendono rischioso un determinato contratto di lavoro autonomo.

In altri termini, il legislatore, conscio di aver dato vita con l'art. 2 comma 1 a una norma suscettibile di interpretazioni divergenti e di non agevole comprensione quantomeno per gli operatori economico-sociali⁸⁵, ha ritenuto di rinforzare il convincimento delle parti sulle condizioni di genuinità delle collaborazioni fatte salve dall'art. 52 comma 2 del d.lgs. n. 81 del 2015. Ciò, «a beneficio degli imprenditori più prudenti e timorosi»⁸⁶, per tentare di “blindare” la volontà iniziale delle parti dotata di un raggio d'azione al quale saranno di certo estranei i requisiti dell'art. 2 comma 1, così da neutralizzare almeno in parte il rischio di incorrere, senza che vi sia alla base una reale volontà di frode, nelle conseguenze normative del comma primo⁸⁷.

Allora nel contesto in esame la norma non sembra avere un peso rilevante⁸⁸, o almeno non sembra avere la forza di incidere in via diretta sul contenzioso⁸⁹ o sulle «potenzialità elusive» insite nella disposizione⁹⁰.

⁸⁵ Il collegamento con le sofferenze esegetiche in Magnani 2016b, 591.

⁸⁶ Lassandari 2015, 68. Cfr. anche Panci, Preteroti 2015, 94.

⁸⁷ Sotto questo profilo si potrebbe ragionare in parallelo col disposto, abrogato, dell'art. 2549 comma 3, le disposizioni di cui al secondo comma non si applicano, limitatamente alle imprese a scopo mutualistico, agli associati individuati mediante elezione dell'organo assembleare di cui all'articolo 2540, il cui contratto sia certificato dagli organismi di cui all'articolo 76 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276. E quindi si affidava alla certificazione la selezione dei rapporti non fagocitati dal brutale meccanismo di conversione del comma 2 dell'art. 2549 c.c. La confusione in materia di associazione, legata anche agli insuccessi nella lotta al falso lavoro associato, è divenuta tale che il legislatore ha optato per la più radicale – e dubitabile – delle scelte, abolendo la fattispecie con apporto di lavoro: cfr. art. 53 d.lgs. n. 81 del 2015 (attuale art. 2549 comma 2 c.c.).

⁸⁸ È pleonastica anche secondo Santoni 2015, 124, se intesa nell'ordinaria funzione qualificatoria di un contratto. Cfr. però Ferraresi 2016, 306 e 309; e Franza, Pozzaglia 2015, 45. Sandulli 2015, 119, considera però la “certificazione negativa” un indizio della volontà del legislatore di identificare elementi caratteristici del lavoro autonomo: «non si certifica l'esistenza di un determinato contratto, ma l'esclusione di un modello contrattuale, quello appunto di eteroorganizzazione ed a maggior ragione di subordinazione: un'attività certificatoria che non si differenzia dal punto di vista procedimentale, ma che dimostra una vaghezza della fattispecie individuata, solo similsubordinata». E invero il ragionamento potrebbe anche essere ribaltato dato che proprio la certificazione negativa è strumento utilizzato per essere sicuri degli effetti del contratto, cosicché se ne gioverà chi vuole evitare di stipulare, senza volerlo, un contratto al quale – pur volendo sostenerne l'originaria autonomia – si applicherà la disciplina del lavoro subordinato.

⁸⁹ Lo testimonia il silenzio serbato dalla dottrina su una disposizione su cui si potrebbe anche “ricamare” di più. Cfr. Angiello, Passeretti 2015, 7;

⁹⁰ Così invece Pileggi 2015, 104.

Non è chiaro se certificare l'assenza di uno solo dei requisiti sia sufficiente per evitare di incappare negli effetti (riqualificatori) dell'art. 2. La norma parla di «assenza dei requisiti» al plurale, facendo propendere di primo acchito per una risposta negativa all'interrogativo posto. Ciò non implica tuttavia che l'assenza di uno solo dei tre requisiti comporti un rischio di riqualificazione.

L'accertamento ottenuto in sede di certificazione può essere disatteso ovvero confermato in sede contenziosa dalla diversa valutazione del fatto oggetto di prova⁹¹, di talché il provvedimento che certifichi l'assenza di tutti e tre i requisiti non ha in ogni caso la forza per arginare gli effetti derivanti dal riscontro dei requisiti dell'art. 2 comma 1⁹².

Peraltro mentre la disciplina del lavoro a progetto imponeva, sebbene fino al 2013 solo *ad probationem*, la forma scritta – ciò che, come si riscontrava proprio nelle sedi di certificazione, portava le parti a stipulare contratti lunghi e complessi, caratterizzati da un «verbosa estrosità»⁹³ – le rinate collaborazioni non subiscono analogo vincolo e, pertanto, diverrà più probabile una richiesta di certificazione del contratto senza documento. Occorre senz'altro condividere poi che anche dopo il *Jobs Act* – e considerati gli effetti previsti dall'art. 2 comma 1 del d.lgs. n. 81 del 2015 – la norma sulla certificazione negativa riguarderà, almeno nella maggioranza dei casi, la conformità alla legge di documenti contrattuali muniti di «clausole inattaccabili, che evidenzieranno l'assoluta auto-organizzazione delle modalità di esecuzione di tempo e di luogo della prestazione lavorativa da parte del collaboratore»⁹⁴. Quindi è verosimile che, accanto all'istanza di certificazione dell'assenza dei requisiti dell'etero-organizzazione, le parti domandino altresì la certificazione della presenza degli elementi di una qualche forma di auto-organizzazione.

Di maggior peso è l'effetto preclusivo della certificazione nei riguardi della diversa qualificazione del rapporto operata dai servizi ispettivi degli enti previdenziali⁹⁵. Su questo versante la certificazione ha un effetto bloccante rispetto a uno dei “fondamenti” della scelta di semplificare l'accertamento della

⁹¹ Lo sottolinea Tria 2016, 53.

⁹² In tal senso cfr. Tiraboschi 2015b.

⁹³ Romagnoli 2004, 32.

⁹⁴ Mezzacapo 2015, 66.

⁹⁵ Santoro 2015a.

natura del rapporto o, nell'opposta ricostruzione, i presupposti applicativi della disciplina (integrale o in parte) del lavoro subordinato⁹⁶.

In questa prospettiva la certificazione potrebbe conseguire un qualche effetto limitante anche nel giudizio, dato che, condizionando le operazioni ispettive, si complica la costruzione di un attendibile corredo probatorio. Ma tale effetto non si traduce in un altrettanto tangibile beneficio in termini di certezza e rapidità del contenzioso. L'inutilizzabilità dei verbali, semmai, costringerà i giudici ad assecondare richieste di istruttorie più lunghe e approfondite, non potendo l'interprete come detto "fidarsi" del documento oggetto di un provvedimento di certificazione.

In conclusione la prospettiva sembra, a ben vedere, sempre la stessa. Nel certificare *in negativis* si afferma qualcosa di positivo, cioè che il rapporto sottoposto alla verifica della Commissione è un rapporto di lavoro autonomo, genuino perché, nella specie, le prestazioni lavorative non sono etero-organizzate né continuative né esclusivamente personali⁹⁷.

5. Dubbi sulla costituzionalità delle eccezioni: l'etero-organizzazione è la "subordinazione disponibile"?

Occorre a questo punto calare il regime dell'art. 2 comma 2 nel ragionamento svolto, per capire se e quali condizioni le eccezioni disposte violino il principio di indisponibilità del tipo.

Si è detto nel capitolo terzo che il legislatore *disapplica* la disciplina di cui all'art. 2 comma 1 nelle ipotesi previste dal secondo comma di quella stessa disposizione. Però, secondo l'enunciato generale del principio citato sarebbe

⁹⁶ Infatti, come messo in luce dalla circolare del Ministero del Lavoro n. 3 del 1 febbraio 2016, la norma sulle "collaborazioni etero-organizzate" attiene anche al funzionamento dei servizi ispettivi ed è progettata per agevolare le operazioni. Sotto questo profilo le commissioni di certificazione potrebbero acquisire un ruolo-chiave nel sistema degli accertamenti e dei controlli: tanto più concederanno alle intenzioni delle parti quanto più conseguirà un effetto pratico di limitazione all'acquisizione di elementi di giudizio utili non solo nell'immediato, per l'emissione del verbale, ma altresì ai fini della prova in un futuro eventuale giudizio.

⁹⁷ Diverso è invece il caso della certificazione avente ad oggetto la ricorrenza delle eccezioni di cui all'art. 2 comma 2. Intendo che in sede di certificazione le parti potrebbero richiedere di accertare non solo l'assenza dei requisiti ma anche, per maggior cautela, ovvero in alternativa, la presenza di uno dei presupposti disapplicativi di cui al secondo comma. Si potrebbe porre in questo caso un problema inerente al limite dell'accertamento demandato all'organo. Non è escluso neppure, a mio avviso, che la commissione investita della procedura possa valutare l'idoneità dei trattamenti collettivi e la ricorrenza delle esigenze obiettive che autorizzano l'esenzione *ex art. 2 comma 2 lett. a)*.

preclusa al legislatore (come alle parti del contratto) la facoltà di dare una qualificazione *ex lege* non subordinata a rapporti che obiettivamente, per le loro modalità di svolgimento, presentino i caratteri tipici dell'art. 2094 c.c. Quindi, affinché si possa ipotizzare una violazione, si devono verificare nel nostro caso due condizioni concorrenti: l'art. 2 comma 1 descrive rapporti di lavoro subordinato (ciò che ho tentato di dimostrare); le eccezioni devono impedire l'applicazione della disciplina di tutela a rapporti con tutte le caratteristiche dell'art. 2 comma 1.

Nell'affrontare il tema, non può essere ignorata l'obiezione di quella frangia di studiosi che, con diverse sfumature, riconduce all'area del lavoro autonomo "dipendente" le collaborazioni etero-organizzate, facendo leva anche, se non soprattutto, sulla previsione delle eccezioni dacché, se fossero subordinati, le fattispecie oggetto delle eccezioni ex art. 2 comma 2 evaderebbero ingiustificatamente dal recinto del tipo indisponibile⁹⁸. Ne segue, in quella linea di pensiero, che l'interprete dovrebbe tentare una correzione in via interpretativa della normativa per intenderla in senso "costituzionalmente orientato".

Al di là della tenuta sistematica dell'assunto promosso⁹⁹, assicurare il principio di indisponibilità, più che un'obiezione, pare un argomento coerente e

⁹⁸ Cfr. Pessi 2015, 11 ss.; Perulli 2016b, 25-26; Fiorillo 2015, 44; Franza, Pozzaglia 2015, 46; Nucci 2015, 84; Ciucciovino 2016. La violazione del principio può essere esclusa solamente se si tratti di lavoro autonomo.

⁹⁹ È vero che la Corte costituzionale, per evitare un eccessivo carico di lavoro – in un sistema a controllo diffuso come il nostro – e per ragioni di coerenza sistematica, afferma che «in linea di principio, le leggi non si dichiarano costituzionalmente illegittime perché è possibile darne interpretazioni incostituzionali (e qualche giudice ritenga di darne), ma perché è impossibile darne interpretazioni costituzionali» (C. cost. 22.10.1996 n. 356) e valorizza la funzione anticipatoria del principio (C. cost. 14.7.2015 n. 153). Tuttavia autorevole dottrina (Luciani 2016, 468) ha manifestato seri dubbi sulle tendenze della Consulta la quale «ha finito per invertire il senso originario del paradigma dell'interpretazione conforme» di cui era onerata la Corte medesima per articolare il ragionamento in caso di sentenze interpretative di rigetto, mentre non ne veniva onerato il giudice, la cui interpretazione "non conforme" potrebbe oggi, alla luce della giurisprudenza costituzionale, dare luogo a una pronuncia di inammissibilità e non di infondatezza. Più in generale l'interpretazione "costituzionalmente orientata" non è quella rivolta a salvaguardare la costituzionalità di una norma che, interpretata in un certo modo, risulti incostituzionale, bensì rappresenta più propriamente un complemento necessario del ragionamento giuridico che assicura la compatibilità con i principi del risultato interpretativo, consentendo di favorire, tra due interpretazioni ugualmente logiche, quella più in linea con i dettami di principio della Carta costituzionale. Diversamente si dovrebbe intendere che l'interprete, valutata l'incostituzionalità della disposizione alla luce dei criteri interpretativi (letterale, teleologico e sistematico), dovrebbe abdicare a tale convinzione per avallare un risultato che gli appare meno (o addirittura non) rispondente alla logica giuridica in nome, allora,

conseguenziale di quel ragionamento. Tuttavia è argomento che non “funziona” nell’ambito delle tesi favorevoli a concepire l’art. 2 comma 1 come “norma di fattispecie”. Si ipotizzi che un giudice rimetta alla Consulta la legittimità del regime delle “eccezioni”. Oggetto del giudizio sarebbe solo il comma 2 che le contempla, mentre l’interpretazione conforme invocata da una parte della dottrina riguarderebbe il primo comma (etero-organizzazione = coordinamento intenso). Ebbene, l’esame della norma del primo comma è pregiudiziale, in senso logico, al ragionamento sulla conformità costituzionale della norma del secondo comma – questo è evidente – ma la stessa disposizione di cui al comma primo non sarebbe soggetta in via diretta al vaglio di costituzionalità. Quindi, anche a voler adottare un’interpretazione conforme “a tutti i costi”, tale tecnica non servirebbe a comprendere il significato del primo comma, bensì solo del secondo, unica disposizione di cui sarebbe predicabile l’incostituzionalità. Ed infatti, nell’ipotesi in cui una pronuncia d’incostituzionalità spazzi via il secondo comma, il primo comma sarebbe ancora conteso tra autonomia e subordinazione indipendentemente dal regime delle eccezioni.

Allora, se si voglia tentare un’interpretazione conforme, occorrerebbe concentrarsi sul regime delle eccezioni nel senso – ad esempio – che non è incostituzionale se e nei limiti in cui i rapporti ivi contemplati non siano eteroorganizzati. Diversamente è stato sostenuto che il principio di indisponibilità non è invocabile nel caso di specie se si ammetta «l’esistenza nel nostro ordinamento di una nozione di subordinazione parzialmente disponibile»¹⁰⁰. È stata però, con coerenza, paventata l’incostituzionalità della disciplina¹⁰¹. In queste tre direzioni, seppure con toni diversi, sono andati gli sforzi della dottrina favorevole a identificare nell’art. 2 una “norma di fattispecie” (cfr. par. 1.2 di questo capitolo).

Sul punto del rapporto regola-eccezione nell’art. 2, autorevole dottrina ha chiarito, in un rapido ma incisivo passaggio argomentativo, che «la regola (c.d. presunzione) della subordinazione-eteroorganizzazione ... ha natura non

di un principio di “conservazione” – lasciare in vita la legge vigente – che trova però un qualche spazio nell’ordinamento solamente con riferimento agli atti negoziali e non anche agli atti normativi; e che ha l’effetto, potenzialmente dannoso, di consentire a norme di dubbia interpretazione e giudicate a rischio di incostituzionalità di sopravvivere e perpetuarsi nell’ordinamento

¹⁰⁰ Razzolini 2015, 22.

¹⁰¹ Santoro-Passarelli G. 2015d.

imperativa ma seminderogabile»¹⁰². Ponendo attenzione alla formulazione di questa preziosa osservazione si nota come non sia definita “semi-indisponibile” la subordinazione-eteroorganizzazione, ma “semi-inderogabile” la sua regola, cioè il meccanismo (secondo questa dottrina di stampo presuntivo) in base il quale si raggiunge la prova della natura subordinata del rapporto¹⁰³.

In tale lettura, dapprima legata al problema della qualificazione e poi riflessa sul piano sistematico, si insinua una logica di “diversificazione” ben ancorata al sistema per due ordini di ragioni: 1) si annette meglio il principio d’indisponibilità *ex art. 35 Cost.* all’edificio concettuale dell’art. 3 Cost., trovando conferma le scelte del legislatore ispirate a un certo pluralismo tipologico e imponendosi, *pro futuro*, una percezione maggiormente relativistica del principio di indisponibilità¹⁰⁴; 2) si trova conferma della dicotomia autonomia-subordinazione per via del profilo effettuale contemplato dal primo comma, all’interno di una tecnica che, proprio per tracciare il confine-soglia della “subordinazione di fatto”, prende atto della necessità di abbracciare una realtà sempre più variforme e non intercettabile coi moduli linguistici classici. E, se il chiarimento che fa perno sull’etero-organizzazione assottiglia lo “spazio interstiziale” tra i poli, occorre a maggior ragione valorizzare altre diversità che, sotto la traccia dell’etero-organizzazione, rivelino che il lavoro si sta svolgendo in forma non subordinata. È evidente il parallelismo con la sentenza n. 76 del 2015 pocanzi esaminata.

È bene a questo punto riprendere le redini del ragionamento svolto nei paragrafi 9 e seguenti del terzo capitolo e nei paragrafi 2 e 3 di questo capitolo per chiarire la portata delle eccezioni. Nell’aprire un accesso agevolato alla disciplina di tutela al riscontro di tratti “minimali” della subordinazione, il tipo legale dell’art. 2094 c.c. non subisce dilatazioni. È come se l’art. 2 comma 1 avesse “interpretato” la fattispecie generale, raffigurabile come una capiente e lunga sacca con bocca sferica e sviluppo verticale. Osservandola dall’alto, mano a mano

¹⁰² Ghera 2015, 51.

¹⁰³ In senso parzialmente analogo, è stato sostenuto che l’inquadramento della disposizione in esame all’interno di una presunzione assoluta sarebbe in grado di dissolvere il rischio che le eccezioni previste dall’art. 2, co. 2 ricadano nel cono d’ombra del principio di indisponibilità del tipo contrattuale, dacché quelle intercetterebbero solamente ipotesi in cui esiste una «situazione patologica di lavoro subordinato mascherato»: cfr. Nogler 2016, 68. Ebbene, se è lecito avanzare più di un dubbio sul ricorso all’istituto della presunzione assoluta, il *leit motiv* è il medesimo, ossia l’individuazione di spazi di (quasi-)etero-organizzazione ragionevolmente “disponibili”.

¹⁰⁴ Razzolini 2015, 24-25.

che la si riempie d'acqua non si ha la sensazione che il contenuto preme sui bordi e, quindi, che la sacca si stia effettivamente gonfiando. Viceversa, assumendo una prospettiva laterale, è ben visibile il riempimento. Ciò in quanto, tornato al nostro caso, l'accesso non garantisce una nuova connessione tipo-fattispecie → tutela, che avrebbe deformato la bocca d'ingresso, bensì uno speciale collegamento additivo posizionato sulla agevole rotta qualificazione → disciplina del tipo → tipo-fattispecie, di talché pare tollerabile, tanto più nell'area dell'incertezza tra autonomia e subordinazione, la compresenza di elementi che condizionino il passaggio più rigoroso dal riscontro del fatto all'individuazione della fattispecie.

In questo senso alcuni elementi per addizione o per sottrazione impediscono, nella valutazione discrezionale del legislatore, che si rientri nell'alveo della regola e invece favoriscono il trapasso verso l'eccezione. Riprendo ancora le formule per completare il ragionamento (cfr. par. 3 di questo capitolo per la legenda):

$$S \neq (P^E + C^E + E) + x$$

$$S \neq (P^E + C^E + E) - y$$

Ci si accorge di come non si verifichi alcuna "disposizione" del tipo ad opera delle eccezioni ogni volta che queste siano giustificabili sulla base delle esigenze obiettive (x) del settore considerato a ragione delle intrinseche caratteristiche del modello contrattuale in esame, che fanno ipotizzare che l'accesso agevolato non sia in effetti necessario, ossia che l'ipotesi normativa per cui "il lavoro etero-organizzato è subordinato" non ha ragion d'essere. In questa ipotesi si potrebbe parlare di "eccezioni in senso stretto".

Parimenti non v'è disposizione se – come accade nel caso degli amministratori, che non sono per definizione né coordinati né etero-organizzati (cfr. cap. III, par. dedicato) – viene meno un prerequisito per configurare un'eccezione perché uno degli elementi facenti parte del costrutto (y) difetta. In simili ipotesi si può parlare solo di "eccezioni in senso lato". L'equazione riportata andrebbe allora corretta cancellando dalla stessa il requisito mancante nei fatti e corrispondente a y.

Le eccezioni in senso stretto – quelle di maggiore interesse – si spiegano come spazio riservato a rapporti nei quali è più probabile che un'etero-organizzazione forte, come quella delineata dall'art. 2 comma 1, non si riscontri

in virtù delle particolarità del contesto nel quale le prestazioni sono rese¹⁰⁵. Sono tali particolarità a rendere la fattispecie in cui rileva l'etero-organizzazione "disponibile" nel senso che le parti – la cui volontà è schermata da una valutazione legislativa a monte analoga a quella fatta per il lavoro nel volontariato (art. 2, comma 3, l. n. 266 del 1991) o per i tirocini formativi (art. 18 l. 196 del 1997) – potrebbero accordarsi sopra relazioni negoziali di quel genere, senza incorrere in rischi di riqualificazione. In questa visione anche le eccezioni, come la regola, sarebbero interessate da un approccio pragmatico fortemente etero-referenziale e preordinato a soppiantare il metodo, lacunoso ed incerto, dell'alternativa secca che tende a soverchiare le specificità di contesto. Sotto l'ombrello delle eccezioni si rispande e si rinvigorisce la scelta originaria delle parti. La questione andrebbe dunque chiarita nel senso che:

a) Se i rapporti oggetto delle esenzioni non presentino già in astratto peculiarità tali da consentirne lo straniamento dalla regola effettuale del comma primo – per le esenzioni disposte ai sensi delle lettere a), d) e d *bis*) il dubbio è maggiore – potrebbe porsi una (non infondata) questione di costituzionalità¹⁰⁶.

b) Viceversa la specialità del rapporto che rende insignificante il riscontro di modalità etero-organizzate potrebbe giustificare, in concreto, l'estromissione della fattispecie specifica da quelle cui si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato.

Insomma "non si applica il comma 1" significa che il rapporto assume caratteristiche tali da far perdere pregnanza qualificatoria agli indici legali dell'art. 2 comma 1 perché, calati in quel contesto, divengono incompleti o non significativi ovvero addirittura equivoci. Da questo punto di vista sembrerebbe concepibile uno spazio tipologico atrattamente conteso tra autonomia e subordinazione, in cui l'autonomia individuale potrà esprimersi in un senso o nell'altro senza per questo "disporre" del tipo. Il presupposto è però che, in tal spazio, l'etero-organizzazione non rivela già – come la regola dell'art. 2 comma 1 prescrive – uno stato di subordinazione.

Se la questione può porsi in questi termini, non c'è margine per ipotizzare (o denunciare) in linea astratta una deroga al tipo legale che consigli di abbracciare la tesi della natura autonoma delle prestazioni etero-organizzate,

¹⁰⁵ In tal senso cfr. Tosi 2015, 1129.

Cfr. Cester 2016, 564-565, il quale rimarca l'estraneità ai meccanismi organizzativi delle ipotesi *sub* lett. b) e c),

¹⁰⁶ Santoro-Passarelli G. 2016d, 1150; e cfr. Razzolini 2015, 23.

dacché il principio di indisponibilità, anche per effetto della riforma, si dimostra non meno elastico della “fattispecie” sulla quale è destinato ad incidere e suscettibile di modellarsi sulle base delle caratteristiche intrinseche delle diversificate ipotesi prese in considerazione¹⁰⁷.

In conclusione il combinato dei primi due commi dell’art. 2 si dispone lungo la direttrice del percorso argomentativo già tracciato dalla Corte costituzionale, che ha sempre valutato nel merito *se* l’esclusione legale della subordinazione – qui etero-organizzazione – sia o no concretamente praticabile *ex art. 3 e 35 Cost.* Assume una specifica valenza dilettrica il concetto di etero-organizzazione che, in questa versione, media tra autonomia e subordinazione identificando un modo d’essere del rapporto suscettibile di risolversi nella seconda categoria, salvo che il legislatore – ed eventualmente l’autonomia collettiva “delegata”, giammai l’autonomia individuale – non ritenga di evidenziare ragionevoli differenze – pur sempre da riscontrare sul piano del rapporto – che lo facciano confluire nella prima.

Pare inevitabile, poi, che il grado di attenzione ai profili di ragionevolezza sarà tanto maggiore quanto più abissale si rivelerà la differenza tra la tutela del lavoro autonomo debole – anch’essa costituzionalmente necessitata *ex art. 35 ss. Cost.* – e del lavoro subordinato. Tuttavia non pare sostenibile che l’introduzione di una disciplina di tutela del lavoro autonomo apra di per sé il compasso della

¹⁰⁷ In altre parole il problema dell’indisponibilità riguarda gli effetti, ma non può impedire una articolazione interna o anche una modifica della fattispecie poiché la subordinazione non è in Costituzione. Cfr. Pedrazzoli 1998b, 509 ss. E simili operazioni potrebbero essere anche, a determinate condizioni, demandate alla contrattazione collettiva perché non atte, comunque, ad incidere sul tipo *ex art. 2094 c.c.* (Pedrazzoli 2008). In tema cfr. Ferraro G. 2016a, 57-58, chiarisce in questa linea di pensiero che la previsione di eccezioni non obbliga a postulare la natura autonoma dei rapporti se letta all’interno di una logica ispirata a «un gradualismo delle tutele» che importa nel sistema «un cambiamento di tecnica regolativa nella direzione di un più accentuato polimorfismo contrattuale (o se si vuole acontrattuale) che, in qualche modo e di riflesso, svaluta l’uniformità intrinseca al principio della indisponibilità del tipo legale, con gli effetti monolitici che vi sono connessi, e si sottrae personale alternativa drastica autonomia-subordinazione che ha ossessionato l’intero dibattito scientifico del secolo scorso». La norma andrebbe infatti letta anzitutto in coerenza con l’assetto costituzionale vivente, tenendo in considerazione come il tipo contrattuale possa essere modellato dal legislatore senza perciò entrare in contraddizione col principio di indisponibilità del tipo; e andrebbe poi calata nel contesto delle fonti di regolamentazione della materia, scoprendo che l’intervento della contrattazione collettiva è oramai percepito come un dato inerente al sistema. Ulteriore conferma dell’importanza che l’integrazione delle “fonti” potrebbe assumere nel nostro ordinamento nell’immaginare un quadro di tutele scalari e differenziate per i lavoratori autonomi.

disponibilità del tipo¹⁰⁸, dovendosi sempre verificare, anche a fronte di lavoro autonomo adeguatamente protetto, se la diversificazione della disciplina sia specialmente ragionevole. Quello della disponibilità è in quest'ottica un "falso problema" perché ciò che conta è che il rapporto in concreto non sia tecnicamente subordinato o, dopo il 1 gennaio 2016, che le prestazioni di lavoro non siano del tutto etero-organizzate.

Entrando nel merito delle eccezioni del comma 2, la lettera a) offre una descrizione specifica nelle pieghe della quale potrebbe ravvedersi la specialità del tipo che giustifica la non-applicazione del comma 1. Tuttavia il rimando alla contrattazione collettiva per l'individuazione di elementi utili all'inquadramento di fattispecie o per assegnare tutele compensative pone speciali problemi appuntati sulla relazione tra contrattazione collettiva e vincoli costituzionali, nonché sul limite della riserva di legge *ex art. 35 Cost.*, che tuttavia non è possibile affrontare compiutamente. Basti dire che l'integrazione che si prospetta con d.d.l. sul lavoro autonomo imprenditoriale tra disciplina legale generalista e discipline collettive settoriali (quelle *ex art. 2, comma 2, lett. a)* potrebbe già sciogliere alcuni di questi nodi.

Le altre "eccezioni" o debbono essere intese in senso lato (come accade nelle ipotesi della lettera c) ovvero appaiono così generali da essere ben difficilmente in grado di supportare l'opera di differenziazione cui ho fatto riferimento. Anzi, a quanto pare, sono incapaci di inglobare una differenza tale da giustificare, secondo una frontiera mobile, la sottrazione di quel rapporto all'area di applicazione della disciplina del lavoro subordinato passando – ovviamente – dal valico dell'etero-organizzazione¹⁰⁹.

Nel lavoro dei professionisti protetti (cfr. art. 2, comma 2, lett. b) non si riscontra normalmente una penetrante ingerenza nelle modalità esecutive, ma non è vero che tutti i professionisti siano lavoratori autonomi e anzi sono proprio le prestazioni professionali ad affollare il confine tra autonomia e subordinazione¹¹⁰. Solo la particolare natura della prestazione può giustificare forme etero-organizzative blande che non conducano alla subordinazione, come nel caso degli avvocati, per via della particolare indipendenza intellettuale che

¹⁰⁸ Razzolini 2015, 24-25.

¹⁰⁹ Se prima attiene alla qualificazione, poi diviene verifica della disparità di trattamento «a giustificare la quale non possono valere indicazioni generiche, delle quali la Corte costituzionale, eventualmente chiamata a decidere la legittimità delle eccezioni, non possa riconoscere la razionalità e ragionevolezza»: Ballestrero, De Simone 2015, 138-139.

¹¹⁰ Cfr. in ultimo Santoro-Passarelli G. 2017, 23 ss.

l'esercizio della professione tipica richiede (v. *supra*). Quindi l'eccezione così ampia potrebbe anche essere giudicata incostituzionale poiché non si riscontra alcun elemento aggiuntivo che consenta di escludere ragionevolmente il legame tra etero-organizzazione e applicazione della disciplina di tutela.

Parimenti non si può sostenere che tutti i concertisti o i ballerini che collaborano con le fondazioni lirico-sinfoniche o tutti i collaboratori sportivi non professionistici siano estranei a un certo modo di organizzare la prestazione. Anche questa eccezione sarebbe da considerare incostituzionale. Resta fermo che, ogniqualevolta una blanda organizzazione della prestazione (nel tempo e nel luogo) si abbini a momenti di rilevante autonomia esecutiva le parti potranno stipulare contratti di collaborazione, spostando l'ago della bilancia a favore dell'art. 409 n. 3 c.p.c.

Resta da precisare che il riscontro di un potere direttivo ancora più intenso e di altre caratteristiche da cui si deduca la subordinazione, a norma dell'art. 2094 c.c. (senza però ricorrere a fuorvianti indici extratipici), comporteranno in ogni caso l'ablazione dello "schermo" dell'eccezione e quindi, il rapporto potrà essere qualificato *tout court* di lavoro subordinato. Su questo punto, piuttosto scontato, la dottrina è unanime.

6. Improprietà dell'interrogativo sulla disciplina applicabile.

Data una risposta all'interrogativo circa la natura originaria delle collaborazioni con i caratteri dell'articolo 2 d.lgs. n. 81, si può sciogliere anche il nodo problematico relativo alla facoltà di selezionare gli istituti della disciplina del rapporto di lavoro subordinato applicabile a norma di legge alle collaborazioni etero-organizzate. Il fatto che la disciplina tipica "si applichi" quando ricorrono determinati elementi fattuali significherebbe che l'interprete è autorizzato a riscontrare almeno *quoad effectum*, nel perimetro logico delineato da quegli elementi, gli indicatori di un modo comune di presentarsi della subordinazione.

Quello relativo all'individuazione degli istituti applicabili è un dilemma che ha senso solo qualora si voglia dare spazio alla tesi della "norma di disciplina" e si inquadri la nozione di collaborazioni organizzate dal committente in un'area "sovra-tipica" o nell'area del lavoro autonomo, allorché diventa una «questione cruciale» capire quale sia «lo statuto giuridico applicabile ai rapporti di collaborazione personale continuativi ed etero organizzati di cui all'art. 2, comma

1, d.lgs. n. 81/2015»¹¹¹, ai quali la norma citata estende le tutele tipiche della subordinazione perché assoggettati a una relazione di potere prossima a quella di subordinazione. È importante comunque porsi dalla prospettiva offerta da questa tesi onde chiedere se e come sia concesso modulare la disciplina.

La premessa è che la selezione della disciplina applicabile è il necessario portato logico della natura autonoma delle collaborazioni dato che una estensione generalizzata dell'intera disciplina del rapporto di lavoro subordinato renderebbe il dubbio irrilevante. Potrebbe in altre parole essere argomentata validamente la riconducibilità dell'organizzazione ad un coordinamento intenso compatibile con l'autonomia della prestazione solamente una volta dimostrato che la disciplina del rapporto di lavoro subordinato si applichi solo in parte¹¹²; mentre, se la si applicasse tutta, non ci sarebbe scampo dal riscontro della subordinazione atteso che lo statuto legale del rapporto di lavoro subordinato include anche i poteri tipici del datore di lavoro¹¹³.

Risulterebbero quindi incompatibili con l'autonomia le situazioni nascenti dalle norme che strutturano il particolare assetto di interessi descrivibile come una soggezione personale-organizzativa del debitore di lavoro; mentre

¹¹¹ Ciucciovino 2016, secondo la quale la relazione che si basa sull'etero-organizzazione rimane qualitativamente diversa da quella *ex art.* 2094 c.c. quindi non si estendono i *poteri* tipici del datore di lavoro (potere direttivo, potere di controllo, potere disciplinare), né i trattamenti di fonte collettiva destinati lavoro subordinato, per il conflitto che ne deriverebbe con il principio di libertà sindacale dell'art. 39 Cost.

¹¹² L'osservazione si ritrova in due autori con impostazioni diverse: Santoro Passarelli G. 2015d; e Mezzacapo 2015 e 2017. Cfr. anche Pessi 2015; ma, diversamente, Perulli 2015, 273 secondo il quale peraltro il mero richiamo alla «disciplina del rapporto di lavoro subordinato» fa ipotizzare – sul piano letterale – una estensione *tout court* di tale disciplina, «disposta in modo universalistico e non selettivo». In tal senso va anche circolare del Ministero del lavoro n. 3 del 2016, secondo cui «la formulazione utilizzata dal legislatore, di per sé generica, lascia intendere l'applicazione di qualsivoglia istituto, legale o contrattuale (ad. es. trattamento retributivo, orario di lavoro, inquadramento previdenziale, tutele avverso i licenziamenti illegittimi ecc.), normalmente applicabile in forza di un rapporto di lavoro subordinato». La tesi del Ministero pare maggiormente compatibile con le tesi degli autori che non si limitano a ricavare dalla natura del rapporto «un giudizio di compatibilità con la disciplina e con gli interessi sottesi alla stessa» (Nuzzo 2015), ma postulano l'esistenza di una scelta disciplinare che, senza alterare le fattispecie, si ripercuote sui meccanismi complessivi di imputazione della tutela: cfr. T. Treu 2015, 164; eventualmente, passando per la nozione di presunzione assoluta (Nogler 2016)

¹¹³ Voza 2017. Diverso il ragionamento di Occhino 2016, 215 e 241, secondo la quale è possibile l'estensione totale della disciplina del lavoro subordinato a rapporti di lavoro autonomo dacché la norma è «senza riferimento a norme di interpretazione autentica, definitorie, presuntive, apparenti», di modo che si individua nella scelta estensiva un problema di meritevolezza, che ripercorre alcune scie evolutive della materia. Cfr. anche Del Conte 2015.

potrebbero trovare applicazioni le norme che contengono protezioni. Così, pur ammettendo «difficoltà applicative ... significative» e invocando un chiarimento legislativo quantomeno sull'estensione della disciplina previdenziale¹¹⁴, nasce la proposta di estendere «per un verso, la disciplina del lavoro subordinato quanto ai profili amministrativi e previdenziali, in quanto strettamente connessi allo statuto protettivo e, quindi, alla *ratio* della sua estensione, per l'altro, quella del lavoro autonomo quanto ai profili gestionali, qui in ragione della persistente conferma della natura intrinseca del rapporto instaurato»¹¹⁵.

In alternativa sono state immaginate "fratture" tra disciplina legale e disciplina collettiva¹¹⁶ ovvero tra disciplina sostanziale e disciplina previdenziale¹¹⁷ ovvero ancora andando a selezionare i soli istituti compatibili¹¹⁸, col fine ultimo di avallare l'ipotesi di un lavoro autonomo continuativo soggetto a una penetrante dipendenza organizzativa senza sovrapposizioni con l'art. 2094 c.c.

Allora la norma, qualora si presupponga la natura autonoma (parasubordinata) del lavoro etero-organizzato, avrebbe inverato un processo estensivo delle (sole) tutele (tipiche del lavoro subordinato) per realizzare un programma di assimilazione nel regime protettivo che sarebbe divenuta per effetto del Jobs Act "quasi totale".

Il quesito circa la selezione degli istituti applicabili, secondo il mio sommesso avviso ma supportato dal lucido rigore metodologico di una autorevole dottrina¹¹⁹, non sembra fondato neppure interpretando le collaborazioni etero-organizzate come autonome ma equivalenti ovvero analoghe a collaborazioni subordinate, per le seguenti ragioni consequenziali.

¹¹⁴ A. Perulli 2015b, 15-16.

¹¹⁵ Pessi 2015, 14-15. Secondo Occhino 2016, 241, può parlarsi di una norma sotto il profilo effettuale «intrinsecamente coerente, con una innovazione legislativa non impeccabile per logica formale, eppure condivisibile per la giustizia sostanziale realizzata».

¹¹⁶ Maresca 2015; Ciucciiovino 2016.

¹¹⁷ Favorevole Ciucciiovino 2016, la quale, pur rilevando l'inderogabilità del regime previdenziale, fa leva sul «combinato disposto dell'art. 2, comma 26, l. n. 335/1995 e dell'art. 50, comma 1, lett. *c-bis*, t.u.i.r.» (che assoggetta all'obbligo assicurativo "i rapporti di collaborazione aventi per oggetto la prestazione di attività svolte senza vincolo di subordinazione a favore di un determinato soggetto nel quadro di un rapporto unitario e continuativo senza impiego di mezzi organizzati e con retribuzione periodica prestabilita") per identificare in questa definizione la porta d'accesso dei collaboratori etero-organizzati alla Gestione separata INPS. Resta dubitativo Persiani, 2015. Cfr. anche Sgroi 2016, 101 ss.; e Fili 2015, 1096.

¹¹⁸ Sandulli 2015, Prosperetti 2015.

¹¹⁹ Santoro-Passarelli G. 2015d.

In primo luogo dubbi di ordine dogmatico derivano innanzitutto dall'applicazione parziale della disciplina codicistica a una "nuova" e/o diversa fattispecie da quella tipica destinataria di quel complesso normativo¹²⁰, considerato che nel rapporto di lavoro subordinato si combinano e saldano in un equilibrio complesso posizioni attive di vantaggio e correlate posizioni passive¹²¹. Su tale legame si fonda il "discorso giuslavoristico". Se «la fattispecie va di pari passo con la tutela ad essi imputata»¹²², è difficile immaginare che l'applicazione della «disciplina del rapporto di lavoro subordinato» (senza precisazioni ulteriori) escluda proprio quei tratti caratteristici in forza dei quali si è nel tempo consolidata una rete protettiva inderogabile in funzione equilibratrice, che sarebbe artatamente traslata su fattispecie non governate da dinamiche di potere assimilabili, e quindi neppure parimenti meritevoli di protezione¹²³.

Incidentalmente può essere utile riferire fin da subito che, anche a fronte di eventuali esclusioni di particolari norme di tutela, non potrebbe per questo motivo essere scartata l'idea della natura subordinata dei rapporti connotati da "etero-organizzazione". La subordinazione, infatti, si struttura in uno schema contrattuale cui corrispondono determinate modalità di svolgimento del rapporto, suscettibile poi sotto il profilo disciplina di tutela di articolarsi variamente. Viceversa, per negare la subordinazione, sarebbe necessario alterare – attraverso chiare indicazioni espresse – il pilastro del potere direttivo o la "dipendenza" che ne costituisce il presupposto.

¹²⁰ Il tema si ritrova in D'Alessandro 1971, 537 ss. L'Autore invero affronta una questione parzialmente diversa e cioè se, una volta ricondotti i titoli azionari al genus dei titoli di credito, sia o no necessario applicare integralmente la relativa disciplina.

¹²¹ Risulta in altre parole difficile predicare la compatibilità tra applicazione selettiva della disciplina del rapporto e teoria del «rapporto fondamentale di lavoro» come sintesi di una relazione articolata non riducibile solo alla correlazione pretesa-obbligo (Suppiej 1982, 67 ss.), ma anche potenzialmente per il contrasto con la concezione unitaria del rapporto di lavoro tutto incentrato su «una obbligazione unica, consistente in un fare qualificato ... ma con pluralità di assetti e manifestazioni» (Persiani 1966, 248). Nell'ambito dell'operazione selettiva alcuni di questi "assetti e manifestazioni" avrebbero subito un forzoso processo traslativo nel quadro "a-negoziale" imposto dall'art. 2. Nel «rapporto di lavoro subordinato» si assiste infatti a una compenetrazione tra «situazioni attive [...] fondate sul rapporto di lavoro (e facenti parte della sua complessiva disciplina)» (Grandi 1987) e profili passivi attinenti ai poteri del datore, inevitabilmente interconnessi.

¹²² Pedrazzoli 1998a, 13 ss.

¹²³ De Luca Tamajo 1976; Novella 2009; Cester 2008. Peraltro il regime dell'inderogabilità non è in contraddizione con la natura autonoma del rapporto di lavoro se si considera che ai rapporti *ex art. 409 n. 3 c.p.c.* trova applicazione l'art. 2113 c.c., disposizione-chiave per comprendere il valore sistematico di quel principio.

L'art. 2, in secondo luogo, sebbene per il tramite di un approccio pragmatico e in una disposizione pensata per facilitare le operazioni qualificatorie in sede contenziosa e ispettiva, non fa che seguire ordinatamente la logica della fattispecie¹²⁴. Fattispecie e disciplina sono del resto «la testa e la croce di una moneta»¹²⁵, di talché, se, una volta riscontrati gli estremi di una fattispecie, la disciplina del rapporto s'applica di riflesso, una volta imposti (tutti) gli effetti anche la fattispecie deve mutare. Ciò, evidentemente, salvo che non sia il legislatore a consentire deroghe e selezioni, eventualità che nel nostro caso non è da prendere in esame nonostante la formula, sbilanciata sul versante degli effetti¹²⁶, offrisse di certo l'occasione per un chiarimento.

L'art. 2 comma 1 non offre del resto appigli per sostenere che si possa selezionare e ogni operazione selettiva corre il rischio di cadere nell'arbitrio e aprire le porte a una discrezionalità valutativa ingovernabile, come dimostra il moltiplicarsi di soluzioni difformi e di conseguenti contrasti irrisolvibili per verificare se trovino o no applicazione disciplina previdenziale, disciplina fiscale, disciplina di fonte collettiva, disciplina del trasferimento d'azienda etc.

¹²⁴ La linearità dell'opzione sulla piena corrispondenza tra disciplina e fattispecie risponde a consolidati principi giuridici e collima con l'idea di un inestricabile legame fattispecie-effetti: cfr. Betti 1952, 2 ss. È vero che autorevole dottrina, per rendere il concetto di fattispecie «meglio aderente alla realtà giuridica ed alle esigenze della dogmatica» e superare la «logica della concezione causalistica», ne aveva ampliato i confini al di là degli effetti – rimarcando la presenza nell'ordinamento di ipotesi di “fattispecie senza effetti” – allorché la fattispecie designerebbe l'apprezzamento valutativo dell'ordinamento (Cataudella 1967, 935 e 940). Parimenti vero è che la stessa validità generale della figura della fattispecie è posta in discussione (con veri e propri appelli all'abbandono: cfr. Vettori 2011, 237 ss.) in quanto avrebbe perso la propria carica scientifico-ricostruttiva, a vantaggio di una concezione tutta sbilanciata sul versante dei rimedi (Orlando 2009). Tuttavia è preferibile ancora seguire l'insegnamento della dottrina secondo cui «la fattispecie è per l'effetto» (Irti 1984, 33) come «la causalità è in funzione dell'effettualità» (Maiorca 1961, 126), per conservare la figura della *species facti* – contraddistinta dall'unitarietà strutturale e funzionale degli effetti (Perlingieri 2006, 608) – in quanto «paradigma normativo» (Bagolini 1959, 1219 ss.) fondamentale del diritto e, sul piano logico-qualificatorio, «centro di gravità del processo concettuale» (Benedetti 1969, 59).

¹²⁵ Carnelutti 1955, 210.

¹²⁶ Pare pertanto «difficile ritenere che dall'effetto – l'applicazione della disciplina del lavoro subordinato nella sua interezza – non si possano ricavare indicazioni utili sulla natura della fattispecie come subordinata e non autonoma» (Razzolini 2015). Anche Cinelli, Nicolini 2015, 161 ss., si domandano che differenza ci sia «tra qualificare un rapporto come di lavoro subordinato, o affermare che semplicemente se ne applica la relativa disciplina».

V'è anche aggiungere che l'operazione selettiva si rivela non solo incerta negli esiti¹²⁷, ma ancora prima contraddittoria con il testo della norma che, con l'espressione «disciplina del rapporto di lavoro subordinato», identifica, prima dello "statuto protettivo", il regolamento contrattuale codicistico: la sezione III, capo I, titolo II, libro V del codice civile, artt. 2096 ss. c.c., è denominata "rapporto di lavoro". Allora, nell'applicazione sarebbe insito un giudizio (de-)ontologico: il rapporto al quale si applica la disciplina è (o meglio deve essere) di lavoro subordinato. Con l'applicazione della "disciplina del rapporto di lavoro subordinato", del resto, si attribuirebbero al (formale) "committente" i poteri che gli competono, quello disciplinare e lo *ius variandi*.

Peraltro, si può notare per trovare conferma della tesi esposta nelle parole di autorevole dottrina, «il nuovo legislatore non ha ritenuto di specificare che la disciplina del lavoro subordinato si applica a tali rapporti in quanto compatibile, come per esempio ha previsto l'art. 2239 c.c.»¹²⁸.

La selezione porterebbe con sé una serie di ulteriori complicazioni. In assenza di chiare indicazioni di legge è difficile immaginare che gli operatori si avventureranno nella giungla del lavoro etero-organizzato, preferendo pareggiare il costo dell'incertezza con l'assunzione di un prestatore di lavoro subordinato, incentivata sotto il profilo fiscale – lo sconto IRAP – e contributivo – gli sgravi ancora in corso – e sospinta da alcune leve contrattuali nelle norme regolative del *Jobs Act*. A ciò si aggiunga che la creazione del tipo intermedio – cui corrisponde un "lavoratore mitologico" con il corpo dell'autonomo e le vesti del subordinato – non valorizzerebbe neppure il dato di sistema della deregolazione del lavoro subordinato perpetrata sui due versanti del lavoro a termine e delle conseguenze del licenziamento illegittimo, che sarebbero serviti anche a rilanciare il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato quale forma comune del rapporto di lavoro. Anzi costringerebbe la fattispecie lavoro subordinato a recedere da aree produttive in cui continuava a mantenere una rilevante presenza, la variopinta area che circonda il lavoro, per l'appunto, etero-organizzato.

¹²⁷ Con conseguente impatto economico-organizzativo negativo, sia al livello micro della singola azienda, sia al livello macro del sistema-Paese, che la contrattazione collettiva ben difficilmente riuscirebbe a direzionare. Cfr. però sulle potenzialità della contrattazione collettiva Pessi 2015.

¹²⁸ Santoro-Passarelli 2016a, 95. Cfr. anche Cammalleri 2015, 20.

Inoltre v'è il rischio di introdurre un nuovo fronte dell'incertezza non meno drammatico di quello esaminato nel corso della sezione III del capitolo II, distinguendo: etero-organizzazione, in cui l'incidenza sulle modalità di svolgimento è lieve, ma si applica solo una parte della disciplina di tutela; ed etero-direzione, in cui l'incidenza sulle modalità esecutive della prestazione è forte e si applica tutta la disciplina di tutela.

L'unico vero dato di novità della riforma consisterebbe nella polarizzazione ulteriore del mondo del lavoro, nell'aumento dei casi dubbi e in un tentativo blando e zoppicante di scoraggiare forme intermedie, con la minaccia di applicare uno statuto regolativo di fonte legale, però incerto nel contenuto.

Non aiuta neppure il parallelo proposto con le ampie estensioni selettive riguardanti tutto il lavoro, senza aggettivi. Il riferimento è alla disciplina della sicurezza, alle norme in materia previdenziale o di tutela della maternità e della paternità ovvero ancora all'estensione particolare che veniva disposta a favore del socio di cooperativa di lavoro prima della riforma, stravolgente, della l. 142 del 2001¹²⁹. Le estensioni di singole disciplina, per le ragioni esposte, non autorizzano alcun parallelo perché in quei casi si era trattato di singoli istituti. Semmai, prendendo a riferimento gli esempi fatti, può ben dirsi che il legislatore, procedendo fino a oggi a estensioni mirate (perché relative a singoli istituti o ad alcuni profili del rapporto), ha escluso la discrezionalità degli interpreti.

Si deve concludere quindi nel senso che, una volta dimostrata l'applicabilità integrale della disciplina del rapporto di lavoro subordinato, «la diversità di lettura dell'art. 2 ... non ha implicazioni giuridiche specifiche»¹³⁰. In questo modo, sul piano degli effetti, trovano soluzione gli eventuali residui dubbi su un rapporto situabile al confine tra autonomia e subordinazione. Dubbi di certo pertinenti anche nella prospettiva del "lavoro autonomo etero-organizzato", se il legislatore non li avesse risolti compiendo una chiara valutazione a monte circa l'applicabilità della disciplina del rapporto, valutazione cui l'interprete dovrà attenersi.

¹²⁹ Art. 2 del r.d. 10.9.1923 n. 1955; art. 2, l. n. 370 del 1934, art. 2; art. 1 comma 1, l. n. 1204 del 1971; art. 4 comma 3, d.l. n. 148 del 1993 conv. l. 236 del 1993. È vero d'altro canto che la giurisprudenza, proprio in materia di soci di cooperativa, aveva proceduto in autonomia all'estensione di alcune norme, avallando operazioni estensive di specifiche tutele (cfr. Cass. S.U. 30.8.1998, n. 10906; Cass. 27.5.1996, n. 4862), ma la valutazione riguardava sempre l'applicabilità di singoli istituti e non, come accadrebbe qui, un complesso normativo da cui "piluccare" istituti accordabili.

¹³⁰ Treu 2016, 339.

6.1. *Segue. Applicabilità della disciplina dei rapporti di lavoro flessibile.*

Ben più rilevante nella prospettiva qui accolta è l'indecisione circa l'applicabilità delle discipline dei rapporti flessibili di lavoro subordinato, giacché l'art. 2, comma 1, nell'identificare la "disciplina del rapporto di lavoro subordinato" non nomina la forma comune¹³¹, come invece faceva l'art. 69 comma 1, d.lgs. n. 276 del 2003, partendo evidentemente da un altro presupposto.

Ricorda di più l'art. 69 comma 2, primo periodo, che contemplava, nell'ambito di una norma giudicata pleonastica, la disciplina della «tipologia negoziale di fatto realizzatasi tra le parti». Il presupposto da cui parte anche l'art. 2 comma 1 è, infatti, che si sia realizzata una "situazione" di lavoro subordinato desunta da circostanze che rendono gli effetti legali disposti inequivocabili, ovvero sia il concorso dei tre requisiti.

Ebbene, prima di dare una risposta al quesito, occorre dire che la disciplina della subordinazione non è monolitica. Le norme che compongono lo statuto regolativo del tipo generale, il contratto di lavoro subordinato a tempo pieno e indeterminato, si applicano, *in quanto compatibili*, ai rapporti non inerenti all'esercizio dell'impresa *ex art. 2239 c.c.* Al tipo generale si affiancano poi una serie di rapporti speciali¹³². A quest'ultimi le norme sul tipo generale si applicano in via diretta ma con una serie di limitazioni espresse derivanti dalla particolarità del contesto organizzativo del rapporto (lavoro alle dipendenze della PA, *cfr. art. 2129 c.c. e art. 2 d.lgs. n. 165/2001*) ovvero da varianti causali del contratto – come nel caso dell'apprendistato – ovvero ancora secondo compatibilità¹³³ o in via analogica¹³⁴.

In tutti gli esempi riportati di articolazione interna della disciplina il legislatore fornisce indicazioni criterio-logiche ovvero si desume dalle norme un preciso criterio dall'appartenenza al *genus* comune. L'art. 2 comma 1, d.lgs. n. 81 del 2015, norma di carattere generale, sembra allora in grado, seguendo quelle indicazioni, di veicolare l'applicabilità della disciplina dei rapporti speciali.

Da questo punto di vista non mi sembra diverso il caso dei rapporti di lavoro "flessibili", purché, ben inteso, siano rispettati tutti i vincoli di forma e

¹³¹ Il dubbio è già di Fili 2015, 43.

¹³² Per una panoramica *cfr. Santoro-Passarelli G. 2015f, 404 ss.*

¹³³ Art. 2128 c.c., lavoro a domicilio.

¹³⁴ Art. 2240 c.c., lavoro domestico.

sostanza che la disciplina legale e collettiva del rapporto effettivamente realizzato tra le parti esiga¹³⁵, pena la riconducibilità del rapporto alla forma comune.

Il problema potrebbe porsi in concreto soprattutto in materia di contratto a termine. Il d.lgs. n. 81 del 2015, nel confermare la scelta del 2014, non impone alcuna causale per l'instaurazione del contratto a tempo determinato¹³⁶. Se ne deve dedurre che le parti possono sempre scegliere se stipulare un contratto di lavoro subordinato a termine o a tempo indeterminato. In presenza di un contratto di collaborazione autonomo a termine redatto per iscritto, salvi i limiti prefigurati dagli artt. 18 ss. del d.lgs. n. 81 del 2015, il "committente", subìta la prova dell'etero-organizzazione con le conseguenze applicative del comma 1, potrà provare che il rapporto è cessato ed eventualmente che sia già spirato e non sia stato interrotto il termine di decadenza decorrente dalla cessazione (art. 28, comma 1, d.lgs. n. 81 del 2015). Viceversa, in assenza di atto in forma scritta, quand'anche si deducesse la volontà delle parti di far cessare il rapporto in un certo termine e si desse rilievo a quella volontà, la clausola sarebbe inefficace perché in violazione dell'obbligo di forma *ex* art. 19 comma 4 del d.lgs. n. 81 del 2015. Parimenti, in ottemperanza alle norme limitative previste dagli articoli 18 ss. del d.lgs. 81, si dovrà in ogni caso applicare la disciplina del rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato se il rapporto sia durato più di trentasei mesi o se sia proseguito di fatto oltre i limiti di legge o se si dimostri che vi siano state più di cinque proroghe.

Laddove invece non fosse previsto alcun vincolo di forma (si pensi al caso-limite di un rapporto a termine della durata di dieci giorni), dovrebbe in linea di principio risandersi il principio *ex* art. 1 comma 1 del d.lgs. n. 81 del 2015, capace di acquisire, così, una specifica rilevanza di carattere semi-precettivo nel senso di orientare la decisione dell'interprete, facendogli preferire, nel dubbio scaturito da un tentativo di ricostruire l'effettiva volontà delle parti, l'applicazione della disciplina della forma comune.

¹³⁵ Cfr. però Passalacqua 2013, in riferimento a un caso relativo a un rapporto a termine, al quale però era inapplicabile *ratione temporis* la norma liberalizzatrice del primo contratto, art. 1, comma 1 *bis*, lett. a) d.lgs. n. 368 del 2001, introdotta dalla l. 92 del 2012. Si noti però come l'A. propenda, in ogni caso, per una valutazione negativa, facendo leva sulla «peculiarità del diritto del lavoro, costruito sul tipo rigido standard» di talché non è consentita «quella fungibilità tra le forme di diversi schemi contrattuali» (sennonché il contratto a termine non costituisce, a rigore, un diverso schema contrattuale).

¹³⁶ Cfr. l'ampia ricostruzione di Preteroti 2016.

Di certo ammettere l'applicabilità della disciplina dei rapporti flessibili potrebbe manifestare una contraddizione interna al ragionamento svolto, dacché la norma che nella mia ricostruzione avvalorava il principio della forma comune servirebbe ad applicare la disciplina di "forme non comuni". E tuttavia, se il dubbio appare legittimo, occorre considerare che il principio introiettato dall'art. 1 comma 1 non implica una riconduzione forzosa e artificiale, bensì idealizza sul piano normativo, un progetto volto alla creazione di uno speciale e sincero interesse verso la forma comune, compatibile con le esigenze economiche dell'impresa, cioè con la sostenibilità della subordinazione a tempo indeterminato nel sistema (cfr. par. finale). Tale programma non rigetta la rilevanza del contratto a termine che anzi, una volta liberalizzato, costituisce scelta pienamente alternativa rimessa alla volontà dei contraenti, da esercitare entro i limiti temporali e numerici agevolmente controllabili. Il sistema ha, infatti, nuovi contrappesi (i limiti quantitativi *ex* art. 23 e di durata anche dell'unico contratto *ex* art. 19 e 21, d.lgs. 81 del 2015) che, se nel complesso garantiscono a mio avviso la tenuta interna del principio della forma comune, possono corroborare anche l'idea di un collegamento più stretto tra art. 1 e 2 del d.lgs. 81 del 2015 (cfr. par. finale).

7. Eteroorganizzazione e accertamento processuale

Si è detto come la disposizione recepisca l'esperienza giurisprudenziale¹³⁷, disponendo un *collage* di elementi fattuali che una fattispecie dai contorni incerti

¹³⁷ Relativa a «tutte le situazioni nelle quali, nei fatti, il lavoro non possa considerarsi autonomo in modo genuino, al di là della terminologia usata» (Tria 2015, 59). La novella legislativa si risolve così in un intervento di sostegno da collocare *al fianco* dell'art. 2094 c.c., mutuato dall'approccio empirico-indiziario della giurisprudenza che anche di recente ha continuato a privilegiare una valutazione composita del quadro di indici soggetti alla prudente valutazione della ricorrenza, nel caso concreto, di ipotesi di soggezione del lavoratore ad un pieno potere organizzativo del datore di lavoro, ciò che è da escludere quando l'organizzazione della prestazione non eccede le esigenze di coordinamento dell'attività del professionista con quella della struttura produttiva e i controlli esercitati sui tempi dell'incarico e sul risultato conclusivo dell'attività svolta dal collaboratore non riguardano le modalità di espletamento dell'incarico e non si traducono in una espressione dell'esercizio del potere conformativo sul contenuto della prestazione. Secondo Cass. 23.4.2014, n. 9196 sono sufficienti direttive «imprese nella struttura aziendale». Cfr. Cass. 26.8.2013 n. 19568; Cass. 8.6.2015 n. 11746; Cass. 4.3.2015 n. 4346; Cass. 21.10.2014 n. 22289. *Contra*, nel riprodurre il principio di diritto afferente al più risalente orientamento, Cass. 6.5.2015 n. 9121, in relazione ad un'attività libero-professionale; Cass. 10.4.2015 n. 7296, in relazione a un caso di associazione in partecipazione. Con riferimento ad attività continuative rese da consulenti e medici: Cass. 14.2.2011 n. 3594; Cass. 4.12.2013, n. 27138; Cass. 22.5.2013 n. 12572; Cass. 7.3.2003 n. 3471. In relazione a mansioni semplici cfr. Cass. 15.10.2015 n. 20832. Cass. 11.5.2005 n. 9894.

quale è quella dell'art 2094 c.c. avrebbe respinto o confermato a seconda delle sensibilità dei singoli interpreti. Ciò che era accaduto finora e che, grazie a questa norma finalizzata a rinforzare i muri della certezza del diritto, potrebbe non accadere più. In questo balzello interpretativo consiste il tentativo di ricomposizione del *vulnus* nell'ordinamento che è a fondamento della crisi d'identità del lavoro subordinato.

La prospettiva della "attuazione" del rapporto obbligatorio rende l'art. 2 fortemente intrecciato con il problema dell'accertamento processuale¹³⁸. La disposizione ha elevato, nell'interpretazione proposta, alcuni indicatori fattuali dal piano dell'esame concreto, fondato sulla ricerca di un quadro di indizi sufficientemente gravi, precisi e concordanti¹³⁹, al piano generale ed astratto della norma imperativa. Non ci si può nascondere come in questa scelta si annidi il rischio che la caratteristica duttilità del metodo indiziario si perda nella transizione verso la norma generale. Si tratta però di un rischio in qualche misura calcolato, perché basato su di un presupposto probabilistico più che ragionevole¹⁴⁰. Non v'è perciò né *fictio* né *praesumptio* (cfr. cap. I, sez. II, par. 7), bensì una innovativa tecnica qualificatoria atipica.

Si può, per questa via, intravedere nelle maglie di una disposizione tanto discussa un ammirevole sforzo di semplificazione e di lettura della realtà, finalizzato in ultima analisi a imbrigliare nel dettato legale una realtà sfuggente, sempre meno leggibile con efficacia attraverso schemi di ragionamento inadeguati a comprendere la "relazione finale" tra subordinazione ed esigenze di protezione.

L'interprete potrà raggiungere con certezza il "risultato" della subordinazione-effetto (la tutela) a fronte di una raffigurazione empirica che,

Sull'etero-organizzazione, nel merito, T. Roma 8.7.2014 n. 7610; e T. Roma 17.6.2014 n. 6727; cfr. anche A. Ancona 11.12.2012 n. 1143, sulla rilevanza del profilo organizzatorio delle prestazioni fornite, con interventi limitati a controlli e direttive solo occasionali.

¹³⁸ Cfr., ancorché dall'angolo visuale della "norma di disciplina", Zoppoli A. 2016, 20; e Voza 2017, 11.

¹³⁹ Elementi ai quali l'art. 2729 c.c. conferisce idoneità di prova.

¹⁴⁰ Nogler 2016, 72. Nel senso che la norma sull'etero-organizzazione, identificando «un indicatore legale della natura effettivamente subordinata della prestazione lavorativa», che «presume...una equivalenza tra eterodirezione ed eteroorganizzazione del lavoro e...conclude per la natura subordinata del rapporto», si legga Ghera 2015, 50. Cfr. anche Chiusolo, 2015, 96: «l'accertamento della natura subordinata del rapporto potrà essere accertata semplicemente provando, oltre al vincolo di presenza e di orario, che il lavoratore era sottoposto non a ordini e direttive, ma a semplici ingerenze del datore di lavoro, tese a verificare che l'attività del lavoratore fosse coerente con le finalità perseguite dall'impresa»; Greco R. 2016, 274; Gragnoli 2015, 52.

seppure solo in senso gaussiano, corrisponde ad alcune “realità” del potere direttivo; e, quindi, l’etero-organizzazione è un fatto che integra comunque la medesima fattispecie generale¹⁴¹.

Il vantaggio più immediato è di poter concentrare l’istruzione probatoria su determinati elementi vincenti, ovviando alle criticità del cosiddetto metodo tipologico, insite non tanto e non solo nella tecnica fruita (l’approntamento di un complesso di diversificati fatti eretti al rango di indizi gravi precisi e concordanti, con l’effetto di conseguire la prova *ex art. 2729 c.c.*; cfr. cap. I, sez. I, par. 4), quanto proprio nel fatto che la selezione tra gli indici è stata in passato a volta arbitraria e non uniforme¹⁴².

Se ne ricava un giudizio sussuntivo “anticipato” tendente all’identità che adotta un doppio parametro (art. 2094 c.c. e art. 2 comma 1, in cui il secondo diviene filtro del primo), giudizio che si trasfigura – come a voler mettere un punto fermo sugli esiti del processo qualificatorio – in un’equivalenza *quoad effectum* atteso che tali indici legali sono ritenuti sufficienti perché il giudice applichi la disciplina del rapporto di lavoro subordinato. La norma parte dal dubbio – l’etero-organizzazione – per restituire una certezza: l’applicazione della disciplina del rapporto di lavoro subordinato.

Chiarita l’equivalenza funzionale subordinazione-etero-organizzazione e l’incidenza sul giudizio si spiega perché la norma non possa considerarsi “apparente”. Sebbene non possa essere escluso che nell’applicazione pratica e nelle aule sarà richiamata con frequenza non assillante, potrebbe divenire il piano di lavoro privilegiato implicito – e forse ciò sta già accadendo – dei processi

¹⁴¹ Quale che sia l’interpretazione da dare, si deve ammettere che l’art. 2, d.lgs. n. 81 del 2015, è intervenuto a regolare un’area di incertezza in cui l’effettiva dinamica negoziale rappresentava un «ineludibile banco di prova della qualificazione del rapporto di lavoro» (C. cost. 76 del 2015). Cfr. Cass. 30.6.2014 n. 14757.

¹⁴² Tosi 2015; e Cester 2016 563-564. Cfr. anche Nuzzo 2015. Parla di anticipazione del contenzioso anche Occhino 2016 238, ma nell’ambito della tesi che considera autonome le collaborazioni *ex art. 2 comma 1, d.lgs. n. 81 del 2015*, ammettendo che la giurisprudenza già utilizzava un simile combinato per desumere la subordinazione (236), così arrivando a conclusioni in aperta contraddizione con la premessa. Invece secondo Ciucciavino 2016, 338, si tratta di norma priva di finalità sanzionatoria che «si presta piuttosto ad una applicazione *ex post* in sede giudiziale o ispettiva, quando si controverterà in merito alla natura pienamente ed effettivamente autonoma delle collaborazioni personali continuative», dacché «difficilmente questa tipologia di collaborazioni sarà consapevolmente voluta ed instaurata *ex ante* dalle parti, trattandosi di rapporti che presentano i *costi* della subordinazione senza conferirne i *vantaggi* tipici in termini di poteri giuridici datoriali»; una consapevolezza di certo condivisibile, dietro cui si nasconde una possibile incongruenza ricostruttiva.

intellettivi della giurisprudenza e della dottrina, piano sul quale potrà trovare conferma la ricostruzione della subordinazione operata dai giudici alle prese con gli innovativi contesti delle nuove realtà produttive. Si tratta dello stesso spazio di ragionamento in cui risposa la nuova definizione del coordinamento nell'art. 409 n. 3 c.p.c., con la quale è sempre necessario confrontare i risultati dell'analisi proposta.

L'effetto principale della norma consisterà quindi in un'opera di riduzione della discrezionalità delle operazioni di qualificazione nell'area contermina tra lavoro autonomo e subordinato, illuminando la strada dell'interprete col faro della certezza del diritto. La valutazione finale non sarà più rimessa solo a un apprezzamento sulla rilevanza di indici affastellati, ma imposta, senza possibilità di scelta, qualora sussistano tutti i requisiti della nuova disposizione¹⁴³. Quindi il giudice che prima *poteva* utilizzare quegli indicatori per desumere la subordinazione, ora *dovrà*. E, d'altronde, nell'uso composito degli indici v'è una traccia evidente della fattispecie lavoro subordinato.

Peraltro il meccanismo, così inteso, assume la fisionomia legale più definita dell'istituto giuridico, conseguenza di non poco momento atteso che, quando si tratta di verificare i presupposti di applicazione dell'art. 2 comma 1, in contestazione non è solo una *quaestio facti* tale per cui la decisione che la investe pare censurabile, se esente da vizio logici, solo in sede di merito, bensì è questione interpretativa della legge, cioè vizio impugnabile anche in sede di legittimità. Ulteriore effetto di una tesi che, ancorché "minimalista", appaga dacché è in grado di far collimare con un accettabile grado di approssimazione – e ponendo attenzione alle peculiarità dei singoli contesti – esigenze di sistema ed effettivi normativi espliciti conseguenti al riscontro dell'etero-organizzazione.

Nella medesima direzione, la norma assolverà una funzione deflattiva e anticipatoria del contenzioso¹⁴⁴, dato che le parti avranno contezza della presenza di una leva qualificatoria nuova, nella quale il legislatore ha trasfuso il minimo comun denominatore empirico della nozione di subordinazione.

Una volta qualificato il disposto legale come fonte di riqualificazione agevolata a disposizione del giudice, si pone altresì il problema di capire se l'effetto normativo consegua al riscontro degli elementi di fatto richiamati in modo automatico e "officioso" ovvero debba essere oggetto di una, specifica,

¹⁴³ Cfr. Santoro-Passarelli 2015d, 1146; e Cairoli 2015, 16.

¹⁴⁴ È questa una delle intenzioni del legislatore anche secondo Imberti 2016, 394.

domanda di parte. Anche su questo interrogativo incide la convinzione circa l'effettiva natura dei rapporti di lavoro etero-organizzato. Ed infatti si potrà trattare di domanda a sé stante solo se i collaboratori siano autonomi... si tratterà invece di domanda coincidente nel *petitum* e nella *causa petendi* con quella di subordinazione se tali caratteri siano già sussumibili in qualche misura nell'art. 2094 c.c. trattandosi, nell'interpretazione qui accolta, di strumento "a disposizione" del sillogismo giudiziale, sembra possibile il rilievo *ope iudicis* in assenza di domanda *ex art. 2, d.lgs. n. 81 del 2015*, ma, ovviamente, a patto che sia stata domandata quantomeno l'applicazione della disciplina del rapporti di lavoro subordinato¹⁴⁵.

8. Collaborazioni etero-organizzate tra certezza del diritto e principio della «forma comune».

La "questione della subordinazione" e le variazioni di tono che la caratterizzano non è mai stata (anche) questione di disciplina e di tipi, se non attraverso il riferimento a quei tipi speciali di lavoro subordinato che costellano questa parte della galassia del lavoro¹⁴⁶. Intendo dire che il concetto di "subordinazione attenuata", che tanto successo ha riscosso presso gli interpreti, non è mai servito a graduare la tutela o a selezionare le protezioni; è sempre servito a individuare fattispecie riconducibili all'unica tutela derivante dal riscontro di fattispecie *ex art. 2094 c.c.* anche se "diversamente subordinate" (non soggezione ad ordini e direttive singolari e specifiche, sul modello della gerarchia rigida del lavoro nella fabbrica fordista).

L'art. 2 comma 1 conferma la centralità e l'unitarietà variforme della subordinazione, aiutando l'interprete a ricondurre alla fattispecie dell'art. 2094 c.c. situazioni al limite. In quest'opera il chiarimento sistematico si traduce in un

¹⁴⁵ Una conclusione assai differente da quella cui pervenivano, in applicazione dell'art. 86 comma 2 d.lgs. n. 276/2003, Cass. 9.2.2015 n. 2371, e altre analoghe sentenze, secondo le quali la deduzione *ex art. 86 comma 2 d.lgs. n. 276 del 2003*, presupponendo un rapporto di associazione con caratteristiche peculiari, risulta del tutto distinta e incompatibile con quella volta all'accertamento di un rapporto di lavoro subordinato. Ne consegue che, ove il lavoratore abbia denunciato con il ricorso introduttivo l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato dissimulato da una associazione in partecipazione, la successiva domanda diretta ad accertare la sussistenza delle condizioni di cui all'art. 86, comma 2, è nuova e, come tale, inammissibile. In tema Bolego 2006. Il parallelo è proposto, con altre intenzioni e altri esiti, da Passalacqua 2015, 98.

¹⁴⁶ Sto pensando al lavoro a domicilio (art. 1 comma 1, l. 877 del 1973) e al lavoro sportivo professionistico (art. 3 l. 91 del 1981) al lavoro artistico e al lavoro domestico, sui quali si confronti l'analisi sistematica di Ichino 1989, 115 ss.

beneficio in termini di certezza del diritto valevole sia per gli operatori che conosceranno le condizioni di attivazione delle collaborazioni autonome fin dal principio, sia per gli interpreti e per i servizi accertativi che potranno giovare di un passaggio argomentativo utile a supportare ricostruzioni altrimenti fragili perché giocate sul versante, pieno di dubbi e insidie, del “coordinamento intenso”.

È bene avvertire del fatto che, nonostante sia venuto meno col progetto ogni obbligo qualificato di forma scritta, gli accordi orali (come anche gli accordi scritti con oggetto non sufficientemente specifico) appaiono, dopo l'introduzione del d.lgs. n. 81 del 2015, particolarmente penalizzati poiché, una volta intesa l'etero-organizzazione come la subordinazione implicita nei meccanismi di funzionamento dell'organizzazione del creditore, l'indeterminatezza di quei patti lascerà, inevitabilmente, ampio margine d'ingerenza al soggetto interessato a ricevere la prestazione. Sarà quindi maggiore il rischio che il rapporto si configuri in concreto alla stregua di quello descritto dall'art. 2 comma 1.

Volendo riassumere e sintetizzare le molteplici suggestioni offerte dall'analisi, che, attraverso l'analisi del binomio autonomia-subordinazione, mi ha condotto all'idea dell'appartenenza dell'etero-organizzazione alla “seconda area”, pur con i correttivi imposti da una lettura aperta e funzionale (cfr. par. 5 di questo capitolo), la disposizione sull'etero-organizzazione sembra assolvere nel suo complesso una duplice funzione, repressiva e promozionale. Come insegnava Bobbio, tali funzioni identificano i due “atteggiamenti” principali dell'ordinamento: «con la prima il sistema tende ad impedire il verificarsi di comportamenti non voluti, ... con la seconda tende a provocare comportamenti voluti»¹⁴⁷. E infatti la norma qui a lungo esaminata ha innanzitutto il potenziale per scoraggiare le parti dallo stipulare contratti di collaborazione insinceri perché troppo contigui al normale *modus operandi* della subordinazione-eteroorganizzazione, limitando il rischio di una nuova espansione innaturale della zona grigia.

D'altro canto, dev'essere letta nell'attuale sistema normativo in combinato con altre norme di favore, un insieme composito di leve fiscali e contributive e “alleggerimenti” della parte gestoria della disciplina del rapporto (cfr. cap. I, sez. II)¹⁴⁸.

¹⁴⁷ Bobbio 2007, 120.

¹⁴⁸ Sul peso del principio della forma comune cfr. l'analisi di Preteroti 2016. E sul collegamento tra art. 2 e forma comune, cfr. il passaggio di Santoro-Passarelli G. 2017, 32.

Il sistema delle fattispecie gravita oggi intorno a una norma fondamentale, l'art. 1 comma 1 del d.lgs. 81 del 2015, che sancisce il principio secondo cui «il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato costituisce la forma comune di rapporto di lavoro»¹⁴⁹. Che la norma non abbia una assorbente portata precettiva sul piano dell'ordine delle fattispecie mi sembra evidente dato che il legislatore, mentre incastonava in capo al decreto detto principio, proseguiva nell'opera di liberalizzazione del contratto a termine e della somministrazione¹⁵⁰. Non potrebbe in altre parole attribuirsi alla disposizione un carattere propriamente precettivo tale da fondare un rapporto regola-eccezioni, senza constatare una sottile ipocrisia legislativa dacché la proclamazione del contratto a tempo indeterminato quale forma comune si è costantemente accompagnata a una riduzione dei vincoli eteronomi frapposti alla flessibilità.

La formulazione stessa dell'art. 1 comma 1 lascia più di un dubbio sulla possibilità di trarre da quel costrutto regole immediatamente applicabili, se si considera poi che – ferma l'ovvia riferibilità al tipo standard della nozione – possono essere in teoria contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato sia quello a tempo parziale sia quello di lavoro intermittente. Ciò rivela che quella formula, atecnica, non attiene tanto alla distinzione tra forma comune e tipi flessibili – tracciata già da specifiche norme limitative – quanto all'esigenza di imprimere un chiaro indirizzo alla legislazione presente e futura.

Nel quadro complessivo del *Jobs Act*, di cui l'art. 1 comma 1 è un'inestimabile chiave di lettura a disposizione dell'interprete, il contratto di lavoro a tempo indeterminato acquisisce un nuovo *appeal* anche grazie all'art. 2, che raccoglie il testimone della giurisprudenza per agevolare la riconduzione dei rapporti dubbi alla subordinazione – nel frattempo divenuta “meno costosa e meno rigida” – attraverso un meccanismo d'ingresso nell'area delle tutele, fonte potenziale di semplificazione¹⁵¹ e, al contempo, di razionalizzazione sistematica.

¹⁴⁹ In tema Bellomo 2015.

¹⁵⁰ Si tratta di formulazioni che prediligono un approccio “iconografico” e tendono alla suggestione. Proprio osservando il vigente contesto della flessibilità tipologica (Santoro-Passarelli G. 2014), quella formulazione si rivela, come osservava Casola 2013, 552, «descrittiva di un sostrato empirico-sociale e di uno schema giuridico solo ordinario e tendenziale». Peraltro è vero, da una parte, che la norma rientra nel preambolo della direttiva, spazio del testo normativo privo di valore giuridico vincolante (C. Giust. 11 aprile 2013, *Della Rocca*, C-290/12, punto 38).

¹⁵¹ Il collegamento in Santoro-Passarelli G. 2016a, Cairoli 2015. Cfr. Cester 2016, 566.

Bibliografia

A

Aa. Vv. (1986), *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro. Atti dell'VIII Congresso Nazionale di diritto del lavoro. Napoli 12-14 aprile 1985*, Giuffrè, Milano.

Aa. Vv. (1993), *Autonomia negoziale e prestazioni di lavoro*, Giuffrè, Milano.

Aa. Vv. (1997), *Nuove forme di lavoro tra subordinazione, coordinazione, autonomia*, Cacucci, Bari.

Aa. Vv. (2012), *Il lavoro nei call center: profili giuridici*, Jovene, Napoli.

Accettura S. (2005), *Sindaco di una società controllata: cause di ineleggibilità e decadenza e onerosità del compenso*, in *RDComm*, n. 4, 687 ss.

Accornero A., Anastasia B. (2006), *È in atto una fuga dal lavoro subordinato? Realtà e prospettive del lavoro autonomo: un po' di attenzione, please*, in *DLRI*, n. 112, 743 ss.

Albi P. (2004), *Le dottrine sulle flessibilità e sulla disarticolazione del tipo contrattuale*, in *LD*, n. 3-4, 607 ss.

Albi P. (2008), *Adempimento dell'obbligo di sicurezza e tutela della persona. Art. 2087*, in Busnelli F. D. (a cura di), *Il codice civile. Commentario*, Giuffrè, Milano.

Albi P. (2014), *La Costituzione come argomento. Giudici del lavoro e "interpretazione costituzionalmente orientata"*, in *LD*, n. 2-3, 519 ss.

Albi P. (2015), *Il rapporto fra contratto a tempo determinato e contratto a tempo indeterminato nella legislazione più recente*, in *DLRI*, n. 148, 625 ss.

Albi P. (2016), *Il lavoro intermittente e il lavoro accessorio dopo il Jobs Act*, in Carinci F. (a cura di), *Jobs Act: un primo bilancio. Atti del XI Seminario di Bertinoro-Bologna del 22-23 ottobre 2015, ADAPT, e-Book series n. 54*, 197 ss.

Ales E. (2005), *I paradossi della tipizzazione: i «contratti» di lavoro intermittente*, in Aa. Vv., *Diritto del lavoro. I nuovi problemi. Omaggio dell'accademia a Mattia Persiani*, II, Cedam, Padova, 857 ss.

Alessi C. (2012), *Flessibilità del lavoro e potere organizzativo*, Giappichelli, Torino.

Allamprese A. (2016), *Tempo di viaggio domicilio-clienti e tempo di lavoro nella giurisprudenza della Corte di Giustizia UE – Il commento*, in *LG*, n. 3, 257 ss.

Alvio A. (1995), *La subordinazione ex lege non è costituzionale*, nota a C. Cost. 31 marzo 1994, n. 115, in *RIDL*, II, 227 ss.

Amoroso G. (2012), *Il nuovo regime delle impugnazioni e delle decadenze*, in *Libro dell'anno del diritto*, Treccani, 445 ss.

Anastasi A. (1981), voce *Ostruzionismo (dir. lav.)*, in *ED*, XXXI, Giuffrè, Milano, 1 ss. dell'estratto.

- Andreoni A. (2015), *La nuova disciplina per i collaboratori etero organizzati: prime osservazioni*, in *RDSS*, n. 4, 731 ss.
- Angiello L. (1974a), *Autonomia e subordinazione della prestazione di lavoro*, Cedam, Padova.
- Angiello L. (1974b), *Considerazioni sull'articolo 409 n. 3 c.p.c.*, in *DL*, I, 293 ss.
- Angiello L. (2004), *L'appalto di servizi*, in Galantino L. (a cura di), *La Riforma del mercato del lavoro. Commento al D.lgs. 10 settembre 2003, n. 276 (Artt. 1-32)*, Giappichelli, Torino, 323 ss.
- Angiello L. (2012), *Il luogo di lavoro*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione. Tomo primo*, Cedam, Padova, 710 ss.
- Angiello L., Passeretti L. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 6 ss.
- Ardau G. (1965), *Sistema istituzionale di diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano, 547 ss.
- Ardau G. (1972), *Manuale di diritto del lavoro. Volume primo*, Giuffrè, Milano.
- Ardau G. (1983), *Riflessioni sulla causa dei contratti di lavoro subordinato e di lavoro autonomo*, in *RDC*, 690 ss.
- Ascarelli T. (1955), *Lezioni di diritto commerciale*, Giuffrè, Milano.
- Asquini A. (1915), *Il contratto di trasporto terrestre di persone*, Cedam, Padova.
- Asquini A. (1943), *Profili dell'impresa economica del nuovo codice civile*, in *RDC*, n. 1, 17 ss.
- Assanti C. (1961), *Autonomia negoziale e prestazione di lavoro*, Giuffrè, Milano.
- Assanti C. (1986), *Le professioni intellettuali e il contratto d'opera*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, Utet, Torino.
- Assanti C. (1997), *Autonomia e assetto di poteri*, in *Studi in onore di F. Scognamiglio, volume due*, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, Roma, 13 ss.
- Attardi A. (1985), voce *Preclusione (principio di)*, in *ED*, XXXIV, Giuffrè, Milano, 1 ss. dell'estratto.
- Auletta T. (1999), *Collaborazione del familiare nella attività economica e forme di tutela*, in *DL*, n. 2, 271 ss.

B

- Bagolini L. (1959), *Norma negoziale e paradigma normativo*, in *RTDPC*, 1219 ss.
- Balandi G. G. (2011), *Governance e diritto del lavoro*, in *RTDPC*, n. 4, 115 ss.
- Ballestrero M. V. (1987a), *Intervento*, in *Il tempo di lavoro. Atti delle giornate di studio di diritto del lavoro, Genova 4-5 aprile 1986*, Giuffrè, Milano, 167 ss.

- Ballestrero M. V. (1987b), *L'ambigua nozione di lavoro parasubordinato*, in *LD*, n. 1, 41 ss.
- Ballestrero M. V. (2004), *Eguaglianza e nuove differenze nel diritto del lavoro. Una riflessione sui lavori flessibili. Presentazione*, in *LD*, n. 3-4, 499 ss.
- Ballestrero M. V. (2015), *La riforma del lavoro: questioni di costituzionalità*, in *LD*, n. 1, 40 ss.
- Ballestrero M. V., De Simone G. (2015), *Diritto del lavoro*, Giappichelli.
- Bano F. (1998), *Il tempo come criterio di verifica dell'adempimento: riflessi sulla retribuzione*, in *RGL*, 129 ss.
- Bano F. (2007a), *La durata della prestazione*, in Perulli A. (a cura di), *Il lavoro subordinato. Il rapporto individuale di lavoro: costituzione e svolgimento*, t. II, in Bessone M. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, Giappichelli, Torino, 321 ss.,
- Bano F. (2007b), voce *Lavori atipici*, in *DDP comm.*, Utet, Torino, 554 ss.
- Bano F. (2012), *Il contratto dominante e la noia del posto fisso*, in *LD*, n. 3-4, 497 ss.
- Bano F. (2013), *Il "popolo delle partite Iva" all'ombra del lavoro a progetto*, in *LD*, n. 2, 191 ss.
- Barassi L. (1901), *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, Società Editrice Libreria, Milano, ristampato a cura di Napoli M., *Vita e pensiero*, Milano 2003.
- Barassi L. (1915) *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, II ed., Giuffrè, Milano.
- Barassi L. (1944), *Istituzioni di diritto civile*, Giuffrè, Milano.
- Barassi L. (1949a), *Il diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano.
- Barassi L. (1949b), *Il dovere della collaborazione*, in *RDL*, I, 1 ss.
- Barassi L. (1957), *Elementi di diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano.
- Barbera M. (2014), «Noi siamo quello che facciamo». *Prassi ed etica dell'impresa postfordista*, in *GDLRI*, n. 144, 631 ss.
- Barbera M. (2016), *L'idea di impresa. Un dialogo con la giovane dottrina giuslavorista*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 293.
- Battisti A. M., Bavasso E. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 7 ss.
- Bavaro V. (2004), *Una questione sul tempo contrattuale di lavoro (a proposito di orario ridotto, modulato o flessibile)*, in *RGL*, I, 397 ss.
- Bavaro V. (2014), *La politica del Governo Renzi: rivoluzione o continuità?*, in www.ildiariodellavoro.it.

- Bellavista A. (1997), *Il lavoro sportivo professionistico e l'attività dilettantistica*, in *RGL*, 525 ss.
- Bellavista A. (2003), *Alcune osservazioni sulla legge n. 30/2003*, in *LG*, 706 ss.
- Bellomo S. (2011), *Le prestazioni di tipo accessorio tra occasionalità, atipicità e «rilevanza fattuale»*, in *Studi in onore di Tiziano Treu. Lavoro, istituzioni, cambiamento sociale. Contratti di lavoro*, Jovene, Napoli, 771 ss.
- Bellomo S. (2016), *La "forma comune" tra il Jobs Act e i principi costituzionali*, in Carinci F. (a cura di), *Jobs Act: un primo bilancio. Atti del XI Seminario di Bertinoro-Bologna del 22-23 ottobre 2015, ADAPT, e-Book series n. 54*, 209 ss.
- Berlinguer A. (2007), voce *Professioni legali (diritto comunitario)*, in *ED*, Giuffrè, Milano, 1005 ss.
- Bertocco S. (2016), *Indisponibilità del tipo legale tra certezze della giurisprudenza e nuovi orientamenti dogmatici*, in *ADL*, n. 2, 322 ss.
- Betti E. (1949), *Interpretazione della legge e degli atti giuridici (Teoria generale e dogmatica)*, Giuffrè, Milano.
- Betti E. (1950), *Lezioni di diritto civile sui contratti agrari*, Giuffrè, Milano.
- Betti E. (1952), *Teoria generale del negozio giuridico*, in Vassalli F. (a cura di), *Trattato di diritto civile, XV, volume secondo*, Utet, Torino, 2 ss.
- Betti E. (1953), *Teoria generale delle obbligazioni, I*, Giuffrè, Milano, 130 ss.
- Biagi M. (1999), *Le proposte legislative in materia di lavoro parasubordinato: tipizzazione di un tertium genus o codificazione di uno Statuto dei lavori?*, in *LD*, 571 ss.
- Bianca C. M. (1977), *Le autorità private*, Jovene, Napoli.
- Bianchi D'Urso F., Armentano A. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 9 ss.
- Biasi M. (2016), *Brevi riflessioni sulla categoria dirigenziale all'indomani del Jobs Act*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 303; poi in *DRI*, n. 3, 760 ss.
- Bini S. (2016), *Lungo lo scosceso confine tra autonomia e subordinazione: nuove e vecchie prospettive*, in *GI*, 131 ss.
- Bizzarro C. (2007), *Il lavoro a progetto nella elaborazione dottrinale*, in *DRI*, n. 3, 639 ss.
- Bobbio N. (1977), *Dalla struttura alla funzione*, Edizioni di comunità, Milano, 145 ss.
- Bobbio N. (2007), *Dalla struttura alla funzione: nuovi studi di teoria del diritto*, Laterza, Milano.

- Bolego G. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 11 ss.
- Bollani A. (2013), *Lavoro a termine, somministrazione e contrattazione collettiva in deroga*, CEDAM, Padova.
- Bologna S., Fumagalli A. (1997), *Il lavoro autonomo di seconda generazione*, Autori vari, Feltrinelli, Milano.
- Bonfante, G., Cottino, G. (2001), *L'imprenditore*, in Cottino G. (diretto da), *Trattato di diritto commerciale*, I, Cedam, Padova, 713 ss.
- Borelli S. (2014), *Tecniche di regolazione delle organizzazioni complesse e disciplina lavoristica*, in *LD*, n. 1, 23 ss.
- Borzaga M. (2004), *Le prestazioni occasionali all'indomani della l.n. 30 e del d.lgs. n. 276/2003*, in *RIDL*, n. 2, I, 273 ss.
- Borzaga M. (2011), *Lavorare per progetti. Uno studio su contratti di lavoro e nuove forme organizzative d'impresa*, CEDAM, Padova.
- Bresciani I. (2016), *La Cassazione conferma il proprio orientamento sui collaboratori ed esperti linguistici – Il commento*, in *LG*, n. 7, 691 ss.
- Brino V. (2006), *La certificazione dei contratti di lavoro tra qualificazione del rapporto e volontà assistita*, in *LD*, n. 2-3, 385 ss.
- Brisiani M. (2009), *Adempimenti previdenziali*, in Santoro-Passarelli G., Pellacani G. (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet, Torino, 401 ss.
- Bronzini G. (1997), *Post-fordismo e garanzie: il lavoro autonomo*, in Bologna S., Fumagalli A. (a cura di), *Il lavoro autonomo di seconda generazione*, Feltrinelli, Milano, 319 ss.
- Bronzini G. (2016a), *Il punto su il futuro (giuridico) del lavoro autonomo nell'era della share-economy*, in *RIDL*, n. 1, I, 75 ss.
- Bronzini G. (2016b), *La disciplina del lavoro autonomo dopo il Jobs act. Verso l'Europa?*, in www.bin-italia.org.
- Brun S. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 12 ss.
- Brunetti G. M. (1958), *Associazione in partecipazione e rapporto di lavoro subordinato*, in *RSoc*, 573 ss.
- Bubola G., Venturi D. (2015), *La parasubordinazione non etero-organizzata dopo il Jobs Act*, in *WP ADAPT*, n. 187.
- Buoncrisiano M. (1986a), *Profili della tutela civile contro i poteri privati*, Cedam, Padova.

Buoncristiano M. (1986b), *Il tempo nella prestazione di lavoro subordinato*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, Utet, XV, Torino, 524 ss.

Buoncristiano M. (1986c), *I poteri del datore di lavoro*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, Utet, Torino, 570 ss.

Buonocore V. (1976), *Primi orientamenti della giurisprudenza onoraria in tema di società professionali*, in *GComm*, n. 2, 87 ss.

Buonocore V. (2007), voce *Impresa (diritto privato)*, in *ED*, Giuffrè, Milano, 760 ss.

C

C

Cairolì S. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 15 ss.

Calamandrei P. (1942), *La certezza del diritto e le responsabilità della dottrina*, in *RDComm*, n. 30, I, 341 ss.

Calvellini G., Chellini S., Tufo M. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 17 ss.

Cammalleri C. M. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 20 ss.

Campobasso M. (2008), *Diritto commerciale. Diritto dell'impresa*, VI ed, Utet, Torino.

Campobasso M. (2009), *Diritto commerciale. Diritto delle società*, VII ed, rist. 2010, Utet, Torino.

Capo G. (2002), *La piccola impresa*, in Buonocore V. (diretto da), *Trattato di diritto commerciale*, sez. I, t. 2.III, Giappichelli, Torino, 107

Carabelli U. (2004), *Organizzazione del lavoro e professionalità: una riflessione su contratto di lavoro e post-taylorismo*, in *DLRI*, n. 1, 1 ss.

Carabelli U. (2016), *Introduzione*, in *RGL*, I, 3 ss.

Carbone E. (2012), *Debitoris suffocatio e patto commissorio*, in *RTDPC*, n. 4, 1087 ss.

Carinci F. (1985), *Rivoluzione tecnologica e diritto del lavoro: rapporto individuale*, in *DLRI*, 203 ss.

Carinci F. (1997), *Intervento*, in Aa. Vv., *Nuove forme di lavoro tra subordinazione, coordinazione, autonomia*, Cacucci, Bari, 137 ss.

Carinci F. (2007), *Diritto privato e diritto del lavoro: uno sguardo dal ponte*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT*, n. 54, 4 ss.; poi in Carinci F. (a cura di), *Il diritto del Lavoro. Trattato di diritto privato*, XIV, Giappichelli, Torino

- Carinci F. (2012), *Complimenti, dottor Frankenstein: il disegno di legge governativo in materia di riforma del mercato del lavoro*, in *LG*, 542 ss.
- Carinci F. (2015a), *A proposito del Jobs Act*, in *ADL*, n. 6, 1109 ss.
- Carinci F. (2015b), *Forma contrattuale comune (art. 1)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, *ADAPT*, n. 48, 4 ss.
- Carinci F. (2015c), *Il tramonto dello Statuto dei lavoratori (dalla l. n. 300/1970 al Jobs Act)*, in *Adapt Labour Studies*, e-book series, n. 41, 2015; e in G. FERRARO (a cura di), *Il licenziamento nel contratto «a tutele crescenti»*, Cedam, 2015, 1 ss
- Carinci F. (2015d), *Jobs Act, atto II: la legge delega sul mercato del lavoro*, in *Adapt Labour Studies*, e-book series, n. 37, 1 ss; e in *ADL*, 1 ss.
- Carinci F., Zilio Grandi G. (2014), *Le politiche del lavoro del governo Renzi. Atto primo*. *Adapt Labour Studies E-book Series*.
- Carinci M. T. (2012), *Il rapporto di lavoro al tempo della crisi: modelli europei e flexicurity all'italiana a confronto*, in *DLRI*, n. 4, 527 ss.
- Carinci M. T. (2016), «*Il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato costituisce la forma comune del rapporto di lavoro*»? *Contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato versus contratto di lavoro subordinato a termine, somministrazione di lavoro e lavoro accessorio*, in *RGL*, n. 2, 317 ss.
- Carnelutti F. (1913), *Studi sulle energie come oggetto di rapporti giuridici*, in *RDComm*, 347 ss.
- Carnelutti F. (1936), *Sistema di diritto processuale civile*, I, Cedam, Padova, 816 ss.
- Carnelutti F. (1951), *Teoria generale del diritto*, Edizioni scientifiche italiane, Roma.
- Carnelutti F. (1955), *Inesistenza dell'atto giuridico*, in *RDP*, I, 208 ss.
- Carusi F. (1962), voce *Correttezza (obblighi di)*, in *ED*, X, 709 ss.
- Caruso S. B. (2014), *Nuove traiettorie del diritto del lavoro nella crisi europea. Il caso italiano*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 111.
- Caruso S. B. (2016), *Impresa, lavoro, diritto nella stagione del Jobs Act*, in *DLRI*, n. 150, II, 255 ss.
- Casale G. (2007), *La qualificazione del rapporto di lavoro nella raccomandazione n. 198/2006 dell'organizzazione internazionale del lavoro*, in *RIDL*, III, 135 ss.
- Casola M. (2013), *Come è possibile abusare di contratti a termini legittimi?*, in *RIDL*, I, 547 ss.
- Cassar S. (2014), *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, 159 ss.

- Cassar S., Caponetti S. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 24 ss.
- Cassì V. (1947), *La subordinazione del lavoratore nel diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano.
- Castelvetri L. (2001a), *Correttezza e buona fede nella giurisprudenza del lavoro. Diffidenza e proposte dottrinali*, in *DRI*, n. 2, 237 ss.
- Castelvetri L. (2001b), *Libertà contrattuale e subordinazione*, Giuffrè, Milano, 29 ss.
- Castelvetri L. (2002), *Barassi e l'ideologia liberale*, in *RIDL*, I, 275 ss.
- Cautadella A. (1962), *Note sul concetto di fattispecie giuridica*, in *RTDPC*, 433 ss.
- Cataudella A. (1967), voce *Fattispecie*, in *EG*, Treccani, Roma, 926 ss.
- Cautadella A. (1983), *Spunti sulla tipologia dei rapporti di lavoro*, in *DL*, n. 56, I, 77 ss.
- Cataudella A. (1991), *Apporti del diritto del lavoro a talune categorie civilistiche*, in *RIDL*, I, 27 ss.
- Cataudella A. (1972), *Intuitus personae e tipo negoziale*, in *Studi in onore di Francesco Santoro Passarelli*, Jovene, Napoli, 621 ss.; poi in (1998) in *Scritti sui contratti*, Cedam, Padova.
- Cautadella M. C. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 26 ss.
- Cecchini A. (1991), *Regolamento contrattuale e interessi delle parti*, in *RDC*, n. 37, 229 ss.
- Cendon P. (2011), *Le attività realizzatrici della persona*, in *RCP*, n. 12, 2412 ss.
- Centofanti S. (2010), *Le nuove norme, non promulgate, di limitazione della tutela giurisdizionale dei lavoratori*, in *LG*, n. 4, 329 ss.
- Centofanti S. (2011), *Recesso del professionista (per o senza giusta causa) e diritto al compenso*, in *LG*, n. 3, 259 ss.
- Cessari A. (1974), *Sul campo soggettivo di applicazione del nuovo rito del lavoro*, in *DL*, n. 16, I, 14 ss.
- Cester C., Suppiej G. (1996), voce *Rapporto di lavoro*, in *DDP*, Utet, Torino, 1 ss. dell'estratto.
- Cester C., Mattarolo M. G. (2007), *Diligenza e obbedienza del prestatore di lavoro. Art. 2104*, Giuffrè, Milano.
- Cester C. (2008) *La norma inderogabile: fondamento e problema del diritto del lavoro*, *DLRI*, n. 119, 341 ss.
- Cester C. (2014), voce *Lavoro in associazione*, in *ED*, Giuffrè, Milano, 607 ss.

- Cester C. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 28 ss.
- Cester C. (2016), *Brevi osservazioni sulle collaborazioni organizzate dal committente (art. 2 del d.lgs. n. 81/2015)*, in Carinci F. (a cura di), *Jobs Act: un primo bilancio. Atti del XI Seminario di Bertinoro-Bologna del 22-23 ottobre 2015*, ADAPT, e-Book series n. 54, 559 ss.
- Chellini S. (2015), *L'illusione del superamento delle Co.Co.Co. e l'apparente riconduzione entro l'area della subordinazione*, in *I Quaderni di Wikilabour*, n. 2, 299 ss.
- Chiomenti F. (1971), *La dichiarazione cartolare*, Giuffrè, Milano.
- Cinelli M., Nicolini C. A. (2015), *L'attuazione del Jobs Act tra riorganizzazione dei contratti di lavoro, mansioni e difficile conciliazione dei tempi e di lavoro – La perequazione delle pensioni tra corte costituzionale e interventi legislativi "riparatori" – Il testo unico sull'assicurazione infortuni compie cinquanta anni*, in *RIDL*, 161 ss.
- Cipressi P. (1967), *Il luogo della prestazione di lavoro subordinato*, Giuffrè, Milano.
- Ciucciovino S. (2014), *Il rapporto di lavoro nel mercato: la frattura del rapporto binario lavoratore/datore di lavoro*, in Corazza L. Romei R. (a cura di), *Diritto del lavoro in trasformazione*, Il Mulino, Bologna, 159 ss.
- Ciucciovino S. (2016), *Le «collaborazioni organizzate dal committente» nel confine tra autonomia e subordinazione*, in *RIDL*, n. 3, I, 321 ss.
- Coase R.H. (1937), *La natura dell'impresa*, New Series, vol. 4.
- Colantoni C. (2001), *A proposito di collaborazioni coordinate e continuative*, in *DRI*, n. 1, 29 ss.
- Comoglio L. P. (1985), *Le prove*, in Rescigno P. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, Utet, Torino, 297 ss.
- Comoglio L. P. (1997), *Le prove*, in Rescigno P. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, XIX, I, Utet, Torino, 177 ss.
- Comporti M. (1970), *Formalismo e realismo in tema di diritto soggettivo*, in *RDC*, n. 32, I, 437 ss.
- Condello A. (2012), *Analogia ed esemplarità nel discorso giuridico*, in *PD*, n. 2-3, 421 ss.
- Corazza L. (2014), *Dipendenza economica e potere negoziale del datore di lavoro*, in *DLRI*, n. 144, 648 ss.
- Cordella C. (2016), *Riflessioni in tema di eterorganizzazione nelle nuove collaborazioni del lavoro subordinato*, in *RGL*, n. 1, I, 109 ss.

Cordopatri F. (1986), voce *Presunzione (dir. proc. pen.)*, in *ED*, XXXV, Giuffrè, Milano.

Corrado R. (1956), *La nozione unitaria del contratto di lavoro*, Utet, Torino.

Correnti V. (1986), *L'imprenditore*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, XV, Tomo primo, Utet, Torino, 225 ss.

Corti M., Sartori A. (2015), *I decreti attuativi del jobs act: tipologie contrattuali e mansioni (rinvio). Conciliazione dei tempi di vita e di lavoro. La riforma della PA*, in *RIDL*, n. 4, III, 221 ss.

D

D'Alessandro F. (1971), «*Fattispecie*» e «*disciplina*» del titolo azionario (*Premesse metodologiche ad uno studio sui titoli di partecipazione*), in *RDC*, I, 501 ss.

D'Andrea A. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 32 ss.

D'Antona M. (1988a), *I mutamenti del diritto del lavoro per il problema della subordinazione*, in *RCDP*, 195 ss.; poi in Caruso B., Sciarra S. (a cura di), *Massimo D'Antona. Opere. Volume terzo*, Giuffrè, Milano, 1203 ss.

D'Antona M. (1988b), *Intervento*, in *Il lavoro e i lavori*, in *LD*, 413 ss.

D'Antona M. (1989), *La subordinazione e oltre. Una teoria giuridica per il lavoro che cambia*, in Pedrazzoli M. (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni: comparazioni e prospettive*, Il Mulino, Bologna, 43 ss.

D'Antona M. (1990), *L'anomalia post positivista del diritto del lavoro e la questione del metodo*, in *RCDP*, 207 ss.

D'Antona M. (1991), *L'autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro*, in *DLRI*, 445 ss.

D'Antona M. (1995), *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, in *ADL*, 63 ss.

D'Antona M. (1996), *Ridefinizione della fattispecie di contratto di lavoro. Seconda proposta di legge*, in Ghezzi G. (a cura di), *La disciplina del mercato del lavoro. Proposte per un testo unico*, Ediesse, Roma, 195 ss.

D'Antona M. (2000a), *Diritto del lavoro di fine secolo: una crisi di identità?*, in *Contratto e lavoro subordinato. Il diritto privato alle soglie del 2000*, Cedam, Padova, 127 ss.

D'Aponte M. (2004), *Il lavoro a progetto e la disciplina delle collaborazioni nella pubblica amministrazione dopo il d.lgs. n.276/2003*, in *LPA*, n. 6, 1107 ss.

- Davidov G. (2014), *Setting labour law's coverage: between universalism and selectivity*, in *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 34, n. 3, 543 ss.
- De Angelis L. (2004), *La morte apparente delle collaborazioni coordinate e continuative*, in *LG*, n. 3, 1134 ss.
- De Angelis L. (2015), *Note sulla nuova disciplina delle mansioni ed i suoi (difficilissimi) rapporti con la delega*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 263, 4 ss.
- De Cristofaro M. (1968), *Le commissioni interne*, Cedam, Padova, 65 ss.
- De Cristofaro M. (1978), *Il lavoro a domicilio*, Cedam, Padova.
- De Cupis A. (1982), *Sulla distinzione tra presunzioni legali assolute e finzioni giuridiche* in *GC*, n. 15, II, 227 ss.
- De Feo D. (2004), *Potere direttivo e coordinamento: la (spesso sottile) linea di demarcazione tra subordinazione ed autonomia ed i nuovi modelli contrattuali*, in *ADL*, 647 ss.
- De Ferra G. (1954), *Sulla ammissibilità di apporto d'opera nell'associazione in partecipazione*, in *GCCC*, n. 33, 92 ss.
- Del Conte M. (2015), *Premesse e prospettive del Jobs Act*, in *DRI*, n. 4, 939 ss.
- Dell'Olio M. (1970), *La prestazione di fatto del lavoro subordinato*, Cedam, Padova.
- Dell'Olio M. (1979), *Licenziamento, reintegrazione, retribuzione, risarcimento*, in *MGL*, 504 ss.
- Dell'Olio M. (1984), *Nuove forme di lavoro dipendente*, in *MGL*, 668 ss.
- Dell'Olio M. (1986a), *I collaboratori dell'imprenditore*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, XV, I, Utet, Torino, 225 ss.
- Dell'Olio M. (1986b), *I soggetti e l'oggetto del rapporto di lavoro. Commento agli artt. 2094, 2095, 2099-2102, 2103 c.c.*, Utet, Torino.
- Dell'Olio M. (1988), *Lavoro sportivo e diritto del lavoro*, in *DL*, I, 323 ss.
- Dell'Olio M. (1997), *Francesco Santoro Passarelli e il Diritto del lavoro*, in *ADL*, 18 ss.
- Dell'Olio M. (1998), *La subordinazione nell'esperienza italiana*, in *ADL*, n. 3, 706 ss.
- Dell'Olio M. (1999), *L'evoluzione della subordinazione nell'esperienza italiana*, in *Aa. Vv.*, *Le trasformazioni del lavoro. La crisi della subordinazione e l'avvento di nuove forme di lavoro*, FrancoAngeli, Milano, 21 ss.
- Dell'Olio M. (2001), *Lodovico Barassi e Francesco Santoro-Passarelli*, in *ADL*, n. 1, 445 ss.
- Dell'Olio M. (2004), *Le «nuove tipologie» e la subordinazione*, in *Come cambia il mercato del lavoro*, Ipsoa, Assago, 21 ss.
- Dell'Olio M. (2005), *I rapporti di lavoro atipici nella recente riforma*, in *ADL*, 69 ss.

- Dell'Olio M. (2007), *Diritto del lavoro e libertà*, in Dell'Olio M., *Inediti*, Giappichelli, Torino
- Del Punta R. (2002), *L'economia e le ragioni del diritto del lavoro*, in *DLRI*, n. 89, 1 ss. dell'estratto.
- Del Punta R. (2008), *Il diritto del lavoro tra due secoli: dal Protocollo Giugni al Decreto Biagi*, in Ichino P. (a cura di), *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana: teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo*, Giuffrè, Milano, 235 ss.
- Del Punta R. (2010), *Crisi del fordismo e liberazione del lavoro in Bruno Trentin*, in *LD*, 199 ss.
- Del Punta R. (2011), *Modelli organizzativi d'impresa e diritto del lavoro*, in *SD*, n. 3, 113 ss.
- Del Punta R. (2012), *Cronache da una transizione confusa (su art. 8, l. n. 148/2011, e dintorni)*, in *LD*, n. 1, 31 ss.
- Del Punta R. (2015), *Diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano.
- De Luca M. (2014), *Rapporto di lavoro subordinato: tra «indisponibilità del tipo contrattuale», problemi di qualificazione giuridica e nuove sfide dell'economia postindustriale*, in *RIDL*, I, 397 ss.
- De Luca M. (2015), *Tre parole del legislatore non bastano per la rivoluzione copernicana promessa: il Jobs Act alla prova della giurisprudenza*, in *LG*, n. 12, 1180 ss.
- De Luca N. (2014), *Conferimenti e creazione di valore. Note sui conferimenti di opere e servizi nelle società di capitali*, in *RSoc*, n. 4, 723 ss.
- De Luca Tamajo R. (1976), *La norma inderogabile nel diritto del lavoro*, Jovene, Napoli.
- De Luca Tamajo R. (1987), *Il tempo di lavoro (il rapporto individuale di lavoro)*, in *Il tempo di lavoro. Atti delle giornate di studio di diritto del lavoro, Genova 4-5 aprile 1986*, Giuffrè, Milano, 33 ss.
- De Luca Tamajo R. (1997), *Per una revisione delle categorie qualificatorie del diritto del lavoro: l'emersione del "lavoro coordinato"*, in *ADL*, 41 ss.
- De Luca Tamajo R. (2005), *Profili di rilevanza del potere direttivo del datore di lavoro*, in *ADL*, 467 ss.
- De Luca Tamajo R. (2006a), *Il limite alla discrezionalità qualificatoria del legislatore*, in *Diritto del lavoro e Corte costituzionale. Cinquanta anni della Corte Costituzionale della Repubblica Italiana*, Edizioni scientifiche italiane, Napoli, 35 ss.
- De Luca Tamajo R. (2006b), *Impatto del lavoro a progetto sulla sistematica del diritto del lavoro*, in Mariucci L. (a cura di), *Dopo la flessibilità cosa? Le nuove politiche del lavoro*, Il Mulino, Bologna, 111 ss.

- De Luca Tamajo R. (2016a), *Riflessioni sulla riforma del lavoro*, in Carinci F. (a cura di), *Jobs Act: un primo bilancio. Atti del XI Seminario di Bertinoro-Bologna del 22-23 ottobre 2015*, ADAPT, e-Book series n. 54, 568 ss.
- De Luca Tamajo R. (2016b), *La (in)derogabilità della normativa lavoristica ai tempi del Jobs act*, in *Labor*, n. 1-2.
- De Maria M. (2014), *Delle presunzioni. Artt. 2727-2729*, in Schlesinger P., Busnelli F. D. (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, Milano.
- De Mozzi B. (2013), *Ancora sulla duplice finalità antielusiva del contratto di lavoro a progetto*, in *ADL*, n. 3, II, 614 ss.
- De Nova G. (1974), *Il tipo contrattuale*, Cedam, Padova.
- De Nova G. (2011), voce *Contratti di impresa*, in *ED*, Giuffrè, Milano, 243 ss.
- De Salvia A. (2015), *La presunzione sul lavoro autonomo cd. «a partita iva»: una norma antifraudolenta o una nuova fattispecie di lavoro autonomo economicamente dipendente?*, in Carinci M. T. (a cura di), *Dall'impresa a rete alle reti d'impresa (scelte organizzative e diritto del lavoro). Atti del convegno internazionale di studio tenutosi all'Università degli studi di Milano il 26-27 giugno 2014*, Giuffrè, Milano, 409 ss.
- Denozza F. (2015), *Il rapporto di lavoro subordinato nell'impresa neo-liberale*, in *RIDL*, I, 41 ss.
- Dentici L. M. (2009), *Il lavoro sportivo tra professionismo e dilettantismo: profili di diritto interno e comunitario*, in *EDP*, n. 4, 1059 ss.
- Dentici L. M. (2015), *La riconduzione al lavoro subordinato nel Jobs Act: un'occasione perduta tra vecchi e nuovi problemi*, intervento al Congresso Nazionale AGI Milano-Expo 2015-04-15 "Jobs Act: riforma dei controlli a distanza e nuove forme contrattuali".
- Dessi O. (2013), *L'insostenibile leggerezza della conciliazione amministrativa*, in *LD*, n. 1, 83 ss.
- Devoto L. (1943), *L'obbligazione ad esecuzione continuata*, Cedam, Padova.
- Diamanti R. (2015), *Rapporti di lavoro dirigenziale e subordinazione*, in *RIDL*, n. 1, I, 66 ss.
- Di Casola A. (2009), *Il lavoro a progetto: tratti tipici ed indici di subordinazione*, in *DLM*, 179 ss.
- Di Francesco M. (2016), *Jobs act e lavoro sportivo: vecchi problemi e necessità di riforme*, in *MGL*, n. 1-2, 33 ss.
- Di Majo A., Inzitari B. (1979), voce *Obbligazioni alternative (dir. internaz. priv.)*, in *ED*, XXIX, Giuffrè, Milano, 1 ss. dell'estratto.
- Di Majo A. (1992), voce *Termine (dir. priv.)*, in *ED*, XLIV, Giuffrè, Milano

Di Majò A. (1994), *Sub art. 1182*, in Galgano F. (a cura di), *Dell'adempimento in generale. Art. 1177-1200*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del codice civile*, Zanichelli, Bologna-Roma.

Di Majò A. (1996), *La causa del contratto*, in Bessone M. (a cura di), *Istituzioni di diritto privato*, Utet, Torino, 607 ss.

Di Paola L. (2015), *Impugnativa del contratto di lavoro a tempo determinato: brevi considerazioni in materia di decadenza*, in RIDL, n. 1, II, 51 ss.

Di Paola L. (2016), *Intervento*, in *Costituzione e tipologia dei rapporti di lavoro*, Roma 16-17 giugno 2016, Isper.

Di Stasi S. (2015), *Obbligo di diligenza ed obbedienza del lavoratore nel diritto vivente: una lettura ragionata dell'art 2104 cod. civ. alla luce dei principali orientamenti giurisprudenziali*, in ADL, n. 3, 747 ss.

Di Stasi S. (2016), *Parasubordinazione e subordinazione: un ennesimo giro di valzer?*, in Gragnoli E. (a cura di), *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, Giappichelli, Torino, 243 ss.

Dondi A. (2010), *Minime e molto impressionistiche considerazioni su avvocato d'affari, business lawyer e incertezze del momento presente*, in PD, n. 2, 319 ss.

Dondi G. (2012), *Procedure di certificazione*, in Martone M. (a cura di), *Trattato di lavoro e organizzazione. Volume quarto*, Cedam, Padova, 91 ss.

E

Enrico C. (2009), *Considerazioni sul contratto a progetto: l'oggetto del contratto, la durata, il corrispettivo, l'onere della prova della subordinazione e la presunzione dell'art. 69, 1° co., il recesso anticipato*, in Santoro-Passarelli G., Pellacani G. (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet Giuridica, Torino, 43 ss.

Emiliani S. P. (2006), *La presunzione legale di conversione del contratto di lavoro a progetto*, in ADL, n. 1, 157 ss.

F

Fabris P. (1984), *Organizzazione, autorità, parità nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano.

Faioli M. (2015), *Peri-subordinazione e non più para-subordinazione?*, in www.linkedin.com

Falsone M. (2015), *Dalle clausole di tregua alla esigibilità: di nuovo l'obbligo implicito di pace sindacale?*, in LD, n. 1, 122 ss.

- Falzea A. (1941), *La condizione e gli elementi dell'atto giuridico*, Giuffrè, Milano, 21 ss.
- Falzea A. (1965), voce *Efficacia giuridica*, in *ED*, XIV, Giuffrè, Milano, 480 ss.
- Fernandez del Moral Dominguez L. (2011), *Il contratto d'opera in generale*, in Sirena P. (a cura di), *I contratti di collaborazione*, Utet, Torino, 650 ss.
- Ferrante V. (2004), *Potere e autotutela nel contratto di lavoro subordinato*, Giappichelli, Torino.
- Ferrante V. (2011), voce *Tempo di lavoro*, in *ED*, Giuffrè, Milano, 1181 ss.
- Ferrante V. (2012), *Direzione e gerarchia nell'impresa (e nel lavoro pubblico privatizzato)*. Art. 2086, in Schlesinger P., Busnelli F. D. (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, Milano.
- Ferrante V. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 35 ss.
- Ferraresi M. (2016), *L'eredità del lavoro a progetto nel dibattito sul lavoro autonomo coordinato e continuativo*, in Gragnoli E. (a cura di), *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, Giappichelli, Torino, 287 ss.
- Ferraro F. (2014), *L'associazione in partecipazione con apporto di lavoro dopo le recenti riforme*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 221
- Ferraro F. (2016), *Il contratto di associazione in partecipazione dopo il Jobs Act*, in *RIDL*, n. 2, I, 281 ss.
- Ferraro G. (1981), *Ordinamento, ruolo del sindacato, dinamica contrattuale di tutela*, Cedam, Padova.
- Ferraro G. (1991), *Poteri imprenditoriali e clausole generali*, in *DRI*, n. 1, 159 ss.
- Ferraro G. (1992), *Poteri imprenditoriali e clausole generali in autonomia e poteri nel diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 177 ss.
- Ferraro G. (1998a), *Dal lavoro subordinato al lavoro autonomo*, in *GDLRI*, n. 79, 429 ss.
- Ferraro G. (1998b), *I contratti di lavoro*, Cedam, Padova.
- Ferraro G. (2005), *Strumenti di qualificazione del rapporto e deflazione del contenzioso*, in *RGL*, n. 4, 703 ss.
- Ferraro G. (2008), *Gli anni '80: la dottrina lavorista dalla marcia dei quarantamila a Maastricht*, in Ichino P. (a cura di), *Il diritto del lavoro nell'Italia repubblicana. Teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo*, Giuffrè, Milano, 163 ss.
- Ferraro G. (2009a), *Tipologie di lavoro flessibile*, Giappichelli, Torino.
- Ferraro G. (2009b), *Alla ricerca del lavoro a progetto*, in Santoro-Passarelli G., Pellacani G. (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet, Torino, 53 ss.

- Ferraro G. (2012), *Flessibilità in entrata: nuovi e vecchi modelli di lavoro flessibile*, in RIDL, n. 4, I, 567 ss.
- Ferraro G. (2013), *Il lavoro autonomo*, in Cinelli M., Ferraro G., Mazzotta O. (a cura di), *Il nuovo mercato del lavoro dalla legge Fornero alla legge di stabilità 2013*, Giappichelli, Torino, 152 ss.
- Ferraro G. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 38 ss.
- Ferraro G. (2016a), *Collaborazioni organizzate dal committente*, in RIDL, n. 1, I, 53 ss.; poi in Carinci F. (a cura di), *Jobs Act: un primo bilancio. Atti del XI Seminario di Bertinoro-Bologna del 22-23 ottobre 2015, ADAPT, e-Book series n. 54*, 331 ss.
- Ferraro G. (2016b), *Subordinazione e autonomia tra pronunzie della Corte costituzionale e processi evolutivi*, in LG, n. 3, 221 ss.
- Ferraro G. (2016c), *La Corte costituzionale nel vortice delle teorie della subordinazione*, in RGL, 10 ss., nota C. cost. 7.5. 2015 n. 76.
- Ferretti M. (2004), *Prospettive di armonizzazione tra le "vecchie" co.co.co. nelle pubbliche amministrazioni e la "nuova" disciplina del lavoro a progetto*, in LPA, n. 2, 521 ss.
- Ferri G. (1943), *La società come contratto*, in *Studi in memoria di F. Ferrara*, Giuffrè, Milano, 262 ss.
- Ficari L. (1980), voce *Continuità*, in Irti N. (a cura di), *Dizionari del diritto privato. Volume secondo, Diritto del lavoro*, a cura di Dell'Olio M., 15 ss.
- Ficari L. (2016), *Le collaborazioni organizzate dal committente*, in MGL, n. 1-2, 90 ss.
- Fili V. (2015), *Le collaborazioni organizzate dal committente nel d.lgs. n. 81/2015*, in LG, n. 12, 1091 ss.
- Fiorillo L. (2014), *Misurazione della rappresentanza, efficacia del contratto collettivo ed esercizio dei diritti sindacali in azienda: il nuovo assetto delle relazioni industriali. Analisi e prospettive*, in Fiorillo L., Perulli A. (a cura di), *Le relazioni industriali, volume terzo*, Giappichelli, Torino, 1 ss.
- Fiorillo L. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 43 ss.
- Foglia L. (2015), *Actio finium regundorum tra lavoro subordinato e lavoro autonomo nel Jobs Act*, in MGL, 741 ss.
- Fontana G. (1993), *La conversione legale nei rapporti di lavoro atipico*, in RIDL, I, 339 ss. Fontana G. (1999), *L'economia e il diritto del lavoro. Note sulla riforma dei lavori*, in ADL, n. 2, 390 ss.

Fontana G. (2015), *Note critiche sulla giurisprudenza in materia di RSU (dopo il T.U. del 10 gennaio 2014)*, in RIDL, n. 4, I, 557 ss.

Forlivesi M. (2014), *Sul recesso dal contratto collettivo tra diritto civile e ordinamento intersindacale*, in RIDL, n. 2, II, 414 ss.

Fossati C., Passerini S. (2006), *Ancora sul contratto di lavoro a progetto*, in DRI, n. 2, 457 ss.

Franza G., Pozzaglia P. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 45 ss.

G

Gaeta L. (1993a), *Il rapporto di lavoro: subordinazione e costituzione*, in Giugni G. (a cura di), *Dottrina e giurisprudenza di diritto del lavoro*, Utet, Torino, capitoli I-IV e IX-X.

Gaeta L. (1993b), *La nuova subordinazione e il suo futuro*, in Giugni G. (a cura di), *Dottrina e giurisprudenza di diritto del lavoro*, Utet, Torino, 205 ss.

Gaeta L. (1993c), *Lavoro a distanza e subordinazione*, ESI, Napoli

Gaeta L. (1994), *Qualità totale e teorie della subordinazione*, in DRI, n. 1, 3 ss.

Gaeta L. (1998), *Tempo e subordinazione: guida alla lettura dei classici*, in LD, n. 1, 35 ss.

Gaeta L. (2014a), *Contratto e rapporto, organizzazione e istituzione. Rileggendo Franco Liso*, in DLRI, n. 144, 661 ss.

Gaeta L. (2014b), *La dialettica stabilità-precarietà*, in Corazza L., Romei R. (a cura di), *Diritto del lavoro in trasformazione*, Il Mulino, Bologna, 1 ss. dell'estratto.

Gaeta L., Tesauro P. (1993), *Il rapporto di lavoro: subordinazione e costituzione. Tomo I*, Utet, Torino.

Galantino L. (1985), *Il diritto del lavoro nella società dell'informazione*, in DL, n. 1, 323 ss.

Galantino L. (2003), *I nuovi tipi della subordinazione. Scritti in onore di Salvatore Hernandez*, in DL, I, 255 ss.

Galasso A. (1973), *Errore sulla persona, personalità della prestazione e intuitus personae*, in RTDPC, 1345 ss.

Galasso A. (1974), *La rilevanza della persona nei rapporti privati*, Jovene, Napoli.

Galgano F. (1998), *Art. 1418 c.c.*, in Aa. Vv. (a cura di), *Artt. 1414-1446*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del codice civile*, Zanichelli Bologna, 80

- Galgano F. (1990), voce *Società (ispezione giudiziaria)*, in *ED*, XLII, Giuffrè, Milano, 1 ss. dell'estratto.
- Gallicano S. (2001), *Lex Mercatoria*, Il Mulino, Bologna.
- Garbagnati E. (1941), *Diritto subiettivo e potere giuridico*, in *Jus*, 550 ss.
- Gargiulo U. (2004), *Il recesso nel lavoro a progetto tra volontà delle parti e diritto dei contratti*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".it*, n. 26.
- Garilli A. (2002), *Flessibilità e subordinazione*, in *DL*, I, 393 ss.
- Garilli A. (2014), *Occupazione e diritto del lavoro. Le politiche del lavoro e del governo Renzi*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 226.
- Garofalo D. (2003), *Statuto protettivo del lavoro parasubordinato e tutela della concorrenza*, in De Luca Tamajo R., Rusciano M., Zoppoli L. (a cura di), *Mercato del lavoro. Riforma e vincoli di sistema. Dalla legge 14 febbraio 2003 n. 30 al decreto legislativo 10 settembre 2003 n. 276*, Editoriale Scientifica, Napoli, 215 ss.
- Garofalo D. (2015), *Il lavoro parasubordinato tra esigenze di tutela e finalità antielusiva*, in *Aa. Vv., Studi in memoria di Gianni Garofalo*, Cacucci, Bari.
- Garofalo D. (2016), *Le politiche del lavoro nel Jobs Act*, in Carinci F. (a cura di), *Jobs Act: un primo bilancio. Atti del XI Seminario di Bertinoro-Bologna del 22-23 ottobre 2015*, ADAPT, e-Book series n. 54, 89 ss.
- Garofalo M. G. (1999), *Un profilo ideologico del diritto del lavoro*, in *DLRI*, n. 81, I, 9 ss.
- Garofalo M. G. (2008), *Unità e pluralità del lavoro nel sistema costituzionale*, in *DLRI*, 21 ss.
- Garofalo M. G. (2011), *Nuova organizzazione d'impresa e diritto del lavoro*, in *SD*, n. 38, 122 ss.
- Gasparri P. (1940), *Osservazioni sulla cosiddetta subordinazione dei lavoratori*, in *DL*, n. 14, 101 ss.
- Gazzoni F. (1978), *Atipicità del contratto, giuridicità del vincolo e funzionalizzazione degli interessi*, in *RDC*, I, 52 ss.
- Ghera E. (1979), *Le sanzioni civili nella tutela del lavoro subordinato*, in *DLRI*, n. 3, 305 ss.
- Ghera E. (1988), *Il lavoro e i lavori*, in *LD*, n. 4, 569 ss.
- Ghera E. (1993), *La qualificazione del contratto di lavoro subordinato: spunti, teorie e criteri pratici*, in *Aa. Vv., Autonomia negoziale e prestazioni di lavoro*, Giuffrè, Milano.
- Ghera E. (1998), *La subordinazione tra tradizione e nuove proposte*, in *DLRI*, 621 ss.
- Ghera E. (1999), *Prospettive del contratto individuale di lavoro*, in *Scritti in onore di Gino Giugni*, Cacucci, Bari, 477 ss.

- Ghera E. (2000), *Diritto del lavoro*, Cacucci, Bari.
- Ghera E. (2004), *La subordinazione e i rapporti atipici nel diritto italiano*, in *LD*, n. 3, 1103 ss.
- Ghera E. (2005), *Sul lavoro a progetto*, in *RIDL*, I, 221 ss.
- Ghera E. (2006a), *Dai rapporti di collaborazione continuativa al lavoro a progetto*, in Id. (a cura di), *Il nuovo diritto del lavoro. Subordinazione e lavoro flessibile*, Giappichelli, Torino, 3 ss.
- Ghera E. (2006b), *Prefazione*, in Id. (a cura di), *Il nuovo diritto del lavoro. Subordinazione e lavoro flessibile*, Giappichelli, Torino.
- Ghera E. (2006c), *Subordinazione, statuto protettivo e qualificazione del rapporto di lavoro*, in *DLRI*, n. 109, I, 1 ss. dell'estratto.
- Ghera E. (2014), *Il lavoro autonomo nella riforma del diritto del lavoro*, in *RIDL*, n. 4, I, 501 ss.
- Ghera E. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 50 ss.
- Ghezzi G. (1970), *Del contratto di agenzia*, in Scialoja A., Branca G. (a cura di), *Commentario del codice civile*, Zanichelli, Bologna-Roma.
- Ghezzi G. (1974), *I rapporti di diritto privato soggetti al nuovo rito del lavoro*, in *RGL*, I, 91 ss.
- Ghezzi G., Romagnoli U., (1984), *Il rapporto di lavoro*, Zanichelli, Bologna.
- Ghidini M. (1977), *L'impresa familiare*, Giuffrè, Milano.
- Giacobbe G. (1973), voce *Lavoro Autonomo*, in *ED*, XXIII, Giuffrè, Milano, 418 ss.
- Giacobbe G. (1987), voce *Professioni intellettuali*, in *ED*, XXXVI, Giuffrè, Milano, 1 ss. dell'estratto.
- Giacobbe G., Giacobbe D., (2009), *Il lavoro autonomo. Contratto d'opera. Artt. 2222-2228*, Giuffrè, Milano.
- Giammaria F. (2015), *Le "nuove" collaborazioni coordinate e continuative*, in *MGL*, n. 6, 380 ss.
- Gianformaggio L. (1987), *Analogia*, in *Digesto*, vol. I, IV Edizione, Utet, Torino, 11 ss.
- Gianfrancesco E. (2005), *Libertà di impresa e libertà professionale nell'esperienza costituzionale italiana*, in *GCost*, n. 3, 2209 ss.
- Gierke O. v. (1914), *Dauernde Schuldverhältnisse*, in *Jh.Jb.*, LXIV, 355 ss.
- Giglio V.F. (2016), *Le collaborazioni personali e continuative dopo il «Jobs Act» e la Circolare n. 3/2016 del Ministero*, in www.ilgiuslavorista.it.
- Giorgianni M. (1957), voce *Obbligazioni (dir. priv)*, in *NDI*, XI, Utet, Torino.

- Girardi G. (1976), *Il concetto di prestazione d'opera ai sensi dell'articolo 409 n.3*, in *MGL*, 433 ss.
- Giubboni S. (2012), *Il contratto a termine nel «collegato lavoro». Rapporti a termine e rimedi*, in *Aa.Vv, Libro dell'anno del diritto*, Treccani, Roma, 422 ss.
- Giubboni S. (2016), *Prime osservazioni sul disegno di legge del Governo in materia di lavoro autonomo non imprenditoriale*, in *MGL*, n. 4
- Giugni G. (1963), *Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro*, Jovene, Napoli.
- Giugni G. (1966), *Le categorie dei prestatori di lavoro: panorama comparativo*, in *RTDPC*, 844 ss.
- Giugni G. (1978), voce *Lavoro (diritto del)*, in *Enciclopedia del Novecento*, III, Treccani, Roma, 948 ss.
- Giugni G. (1982), *Il diritto del lavoro negli anni '80*, in *DLRI*, 373 ss.
- Giugni G. (1990), *La dottrina giuslavoristica nel 1989*, in *DLRI*, 383 ss.
- Giugni G. (1998), *Il diritto del lavoro: ieri, oggi, domani*, in *Scritti in onore di Federico Mancini*, I, Giuffrè, Milano, 117 ss.
- Giugni G. (2000), *Il diritto del lavoro alla svolta del secolo*, in *DLRI*, n. 86,
- Gliozzi E. (2014), *L'opposizione dei giudizi di fatto ai giudizi di valore: critica di un dogma giuspositivista*, in *RTDPC*, 857 ss.
- Gogliettino G.P. (2016), *Jobs Act: i limiti del lavoro autonomo parasubordinato e le plausibili azioni risolutive*, in *DRI*, n. 2, 431 ss.
- Gagnoli E. (2007), *Tempo e contratto di lavoro subordinato*, in *RGL*, n. 2, 439 ss.
- Gagnoli E. (2011), *L'impugnazione di atti diversi dal licenziamento*, in *ADL*, n. 2, 232 ss.
- Gagnoli E. (2015a), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 51 ss.
- Gagnoli E. (2015b), *Riflessioni di un avvocato moderno sull'orazione di Lisia contro Eratostene*, in *LG*, n. 7, 707 ss.
- Granaglia V. (2015), *Il diritto di sciopero alla prova dei moderni strumenti contrattuali: quali prospettive per il conflitto collettivo?*, in *LD*, n. 3, 469 ss.
- Granata R. (2002), *Misure alternative alla detenzione e art. 25, comma 2, cost.*, in *GC*, I, 296 ss. Grandi B. (2008), *La certificazione dei rapporti di lavoro tra le categorie generali del diritto*, in *DRI*, n. 2, 339 ss.
- Grandi M. (1972), *Le modificazioni del rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano.
- Grandi M. (1987), voce *Rapporto di lavoro*, in *ED*, XXXVIII, Giuffrè, Milano, 313 ss.
- Grandi M. (1989), *La subordinazione tra esperienza e sistema dei rapporti di lavoro*, in Pedrazzoli M. (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni*, Il Mulino, Bologna, 50 ss.

- Grandi M. (1999a), *Il problema della subordinazione tra attualità e storia*, in Aa. Vv., *Le trasformazioni del lavoro. La crisi della subordinazione e l'avvento di nuove forme di lavoro*, FrancoAngeli, Milano, 11 ss.
- Grandi M. (1999b), *Persona e contratto di lavoro. Riflessioni storico-critiche sul lavoro come oggetto del contratto di lavoro*, in *ADL*, n. 2, 309 ss.
- Grandi M. (2004), *Riflessioni sul dovere di obbedienza nel rapporto di lavoro subordinato*, in *ADL*, 727 ss.
- Grandi M. (2008), *Nuove riflessioni sull'oggetto del contratto di lavoro*, in *Scritti in onore di Edoardo Ghera*, Cacucci, Bari, 497 ss.
- Greco P. (1939), *Il contratto di lavoro*, in Vassalli F. (a cura di), *Trattato di diritto civile italiano*, Tomo 3, Utet, Torino, 208 ss.
- Greco R. (2016), *Le prospettive di applicazione dei criteri di distinzione fra lavoro autonomo e subordinato dopo il d.lgs. n. 81/2015*, in Gragnoli E. (a cura di), *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, Giappichelli, Torino, 265 ss.
- Grieco A. M. (1983), *Lavoro parasubordinato e diritto del lavoro*, Jovene, Napoli.
- Gregorio S. (1997), *Note sulla pretesa di inidoneità dello «scambio» a caratterizzare la causa del contratto di lavoro coordinato*, in *MGL*, 940 ss.
- Grossi P. (2014), *Giuristi e linguisti: un comune ruolo ordinante della società*, in *RTDPC*, n. 1, 1 ss.
- Guarino A. (1950), *Spirito del diritto del lavoro e materia del contratto individuale*, in *DG*, 5 ss.
- Guarino G. (1949), *Potere giuridico e diritto soggettivo*, in *Rass.DP*, 257 ss.
- Guarino G. (1978), *L'impresa come modello organizzativo tipico*, in *GComm*, I, 196 ss.
- Guastini R. (1989), voce *Dovere giuridico*, in *EG*, XII, Treccani, Roma, 198 ss.
- Guastini R. (2014), *Teorie dell'interpretazione. Lo stato dell'arte*, in *LD*, n. 2-3, 233 ss.

H

- Hernandez S. (1968), *Posizioni non contrattuali nel rapporto di lavoro*, Cedam, Padova.
- Honnet A. (2005), *Verdinglichung. Eine anerkennungstheoretische Studie*, Suhrkamp verlag, Frankfurt am Main
- Hyman R. (2007), *Il futuro del principio «il lavoro non è una merce» tra mercato e stato sociale*, in *DRI*, n. 4, 988 ss.

I

- Ianniruberto G. (2015), *Nomofilachia della cassazione e autonomia collettiva*, in RIDL, I, 511 ss.
- Ichino P. (1976), *Interesse dell'impresa, progresso tecnologico e tutela della professionalità*, in RGL, n. 4-6, I, 1 ss. dell'estratto.
- Ichino P. (1984), *Il tempo delle prestazioni nel rapporto di lavoro, volume primo. Continuità, elasticità e collocazione temporale della prestazione lavorativa subordinata*, Giuffrè, Milano.
- Ichino P. (1985), *Incidenza dell'innovazione tecnologica sulla struttura del rapporto di lavoro subordinato e sui relativi criteri di distinzione dal lavoro autonomo*, in RGL, n. 5-6, I,
- Ichino P. (1988), *Vecchi e nuovi problemi nella qualificazione della prestazione lavorativa come autonoma o subordinata*, in DL, n. 1, I, 57 ss.
- Ichino P. (1989a), *Il lavoro e i lavori*, in LD, n. 1, 22 ss.
- Ichino P. (1989b), *Norma inderogabile e valorizzazione della autonomia individuale nel diritto del lavoro*, in RGL, n. 1-2, I
- Ichino P. (1989c), *Subordinazione e autonomia nel diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano
- Ichino P. (1990), *La fuga dal lavoro subordinato*, in DD, n. 1, 69 ss.
- Ichino P. (1996), *Il lavoro e il mercato. Per un diritto del lavoro maggiorenne*, Mondadori, Milano.
- Ichino P. (2000a), *Il contratto di lavoro*, in Cicu A., Messineo F. (a cura di), *Trattato di diritto civile e commerciale. Volume primo*, Giuffrè, Milano.
- Ichino P. (2000b), *La disciplina della segmentazione del processo produttivo e dei suoi effetti sul rapporto di lavoro*, in Aa. Vv., *Diritto del lavoro e nuove forme di decentramento produttivo, Atti delle giornate di studio di Trento, 4-5 giugno 1999*, Giuffrè, Milano, 3 ss.
- Ichino P. (2001), *Il dialogo tra economia e diritto del lavoro*, in RIDL, I, 165 ss.
- Ichino P. (2005), *L'anima laburista della legge Biagi. Subordinazione e "dipendenza" nella definizione della fattispecie di riferimento del diritto del lavoro*, in GC, II, 1155 ss.
- Ichino P. (2008a), *I primi due decenni del diritto del lavoro repubblicano: alla liberazione alla legge sui licenziamenti*, in Ichino P. (a cura di), *Il diritto del lavoro nell'età dell'Italia repubblicana. Teorie e vicende dei giuslavoristi dalla Liberazione al nuovo secolo*, Giuffrè, Milano, 15 ss.
- Ichino P. (2008b), *L'inderogabilità ed effettività della norma nel mercato del lavoro bipolare*, in RIDL, I, 407 ss.
- Ichino P. (2012), *Il percorso tortuoso del diritto del lavoro tra emancipazione dal diritto civile e ritorno al diritto civile*, in RIDL, n. 1, I, 59 ss.

- Ichino P. (2015a), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 52 ss.
- Ichino P. (2015b), *Sulla questione del lavoro non subordinato ma sostanzialmente dipendente nel diritto europeo e in quello degli stati membri*, in RIDL, n. 2, II, 573 ss.
- Imberti L. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 55 ss.
- Imberti L. (2016), *L'eccezione è la regola?! Gli accordi collettivi in deroga alla disciplina delle collaborazioni organizzate dal committente*, in DRI, n. 2, 393 ss.
- Imperiale A. (2016), *Controversie tra amministratori e società: la competenza tra tribunale delle imprese e giudice del lavoro – Il commento*, in LG, n. 7, 701 ss.
- Ioele L. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 57 ss.
- Irti N. (1960), *I negozi parziari tipici in agricoltura (art. 1639 e 2099, comma 3, c.c.)*, in RTDPC, 1364 ss.
- Irti N. (1965), *Proprietà e impresa*, Jovene, Napoli.
- Irti N. (1968), *Rilevanza giuridica*, in NDI, XV, Utet, Torino, 56 ss.
- Irti N. (1990), *Introduzione allo studio del diritto privato*, Cedam, Padova.
- Irti N. (2000), *Dialogo e accordo. Analisi di una crisi*, in Aa. Vv., *Contratto e lavoro subordinato. Il diritto privato alle soglie del 2000*, Cedam, Padova, 11 ss.
- Irti N. (2014), *La crisi della fattispecie*, in RDP, 36 ss.

J-K

- Jaeger P.G. (1985), *La nozione di impresa dal codice allo Statuto*, Giuffrè, Milano.
- Jeammeaud A. (1997), *Il diritto del lavoro. La prova del cambiamento*, in LD, 339 ss.

L

- Lambertucci P. (2014), *I contratti di lavoro autonomo ad esecuzione continuativa*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Privato e pubblico*, Utet, Torino, 113 ss.
- Lambertucci P. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 62 ss.
- Lambertucci P. (2016), *I poteri del datore di lavoro nello statuto dei lavoratori dopo l'attuazione del c.d. Jobs Act del 2015: primi spunti di riflessione*, in ADL, n. 3, 514 ss.

- Lambertucci P. (2017), *I contratti di lavoro autonomo ad esecuzione continuativa*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Privato e pubblico*, Utet, Torino, 135 ss.
- Lassandari A. (2015a), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 66 ss.
- Lassandari A. (2015b), *L'ordinamento perduto*, in *LD*, n. 1, 63 ss.
- Lazzari C. (2006), *Nuovi lavori e rappresentanza sindacale*, Giappichelli, Torino.
- Lazzari C. (2012), *Il potere direttivo oltre la subordinazione? Prime osservazioni dal punto di vista dell'obbligo datoriale di sicurezza*, in *WPO*, n. 16.
- Lazzari C. (2016), *Contrattazione collettiva e lavoro autonomo dopo il d.lgs. n. 81/2015*, in Gragnoli E. (a cura di), *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, Giappichelli, Torino, 311 ss.
- Lener A. (1985), voce *Potere (dir. priv.)*, in *ED*, XXXIV, Giuffrè, Milano.
- Levi A. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 68 ss.
- Levi A. (2016), *Il Jobs Act e il banco di prova dell'apprendistato*, in Aa. Vv., *Flessibilità, sicurezza e occupazione alla prova del Jobs Act*, Giappichelli, Torino, 270 ss.
- Liebman S. (2010), *Prestazione di attività produttiva e protezione del contraente debole fra sistema giuridico e suggestioni dell'economia*, in *DLRI*, n. 128, 571 ss.
- Lipari N. (2013), *Le categorie del diritto civile*, Milano, Giuffrè.
- Liso F. (1982), *La mobilità del lavoratore in azienda: il quadro legale*, Franco Angeli, Milano.
- Liso F. (1992), *La fuga dal diritto del lavoro*, in *IS*, n. 28, 1 ss.
- Liso F. (2001), *Leggendo il rapporto «Au-delà de l'emploi. Transformations du travail et devenir du droit du travail en Europe», a cura di Alain Supiot*, in *ADL*, n. 2, 559 ss.
- Liso F. (2015), *Brevi osservazioni della disciplina delle mansioni contenuta nel decreto legislativo n. 81/2015 e su alcune recenti tendenze di politica legislativa in materia di rapporto di lavoro*, in *WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".it*, n. 257
- Lombardi G. (1970), *Potere privato e diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino.
- Lotmar P. (1902), *Der Arbeitsvertrag nach dem Privatrecht des deutschen Reiches*, Bd. I, Leipzig
- Luciani M. (2016), voce *Interpretazione conforme a costituzione*, in *ED*, Giuffrè, Milano, 391 ss.
- Luciani V. (2010), *Lavoro a progetto, indisponibilità del tipo contrattuale e rimodulazione delle tutele*, in *RIDL*, I, 263 ss.

Lucifredi C. E. (1977), *Evoluzione del potere direttivo nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano.

Lunardon F. (1990), *L'uso giurisprudenziale degli indici di subordinazione*, in *DLRI*, 411 ss.

Lunardon F. (1998), *L'evoluzione del concetto di subordinazione nell'elaborazione dottrinale*, in Aa. Vv., *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, QDLRI, Utet, Torino, 265 ss.

Lunardon F. (2004), *Lavoro a progetto e lavoro occasionale*, in Carinci F. (coordinato da), *Commentario al D. lgs. 10 settembre 2003, n. 276*, Giuffrè, Milano, 38 ss.

M

Macario F. (2015), voce *Autonomia privata (profili costituzionali)*, in *ED*, Giuffrè, Milano, 61 ss.

Macaulay S. (1963), *NonContractual Relations Business: A Preliminary Study*, in *American Sociological Review*, 1963, vol. 28, 55 ss.

Magnani M., Spataro S. (2004), *Il lavoro a progetto*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona".it, n. 11.

Magnani M. (1994). *Diritti della persona e contratto di lavoro: l'esperienza italiana*, in *QDLRI*, 48 ss.

Magnani M. (2005), *Contratti di lavoro e organizzazione*, in *ADL*, n. 1, 121 ss.

Magnani M. (2006), *Il lavoro a progetto: assonanze e differenze rispetto alla disciplina del rapporto di lavoro subordinato*, in *MGL*, n. 11, 820 ss.

Magnani M. (2006b), *Il diritto del lavoro e le sue categorie. Valori e tecniche nel diritto del lavoro*, Cedam, Padova.

Magnani M. (2007), *Lavoro autonomo e riforma dei servizi professionali alla luce delle disposizioni comunitarie*, in *RIDL*, n. 3, 285 ss.

Magnani M. (2009), *Prefazione*, in Id. (a cura di), *Diritto dei contratti di lavoro*, Giuffrè, Milano.

Magnani M. (2012), *La riforma del lavoro*, in *Il dibattito italiano sulla riforma del lavoro*, in csdle.unict.it.

Magnani M. (2013), *Autonomia, subordinazione, coordinazione nel gioco delle presunzioni*, in *ADL*, n. 4-5, 797 ss.

Magnani M. (2015), *La riforma dei contratti e del mercato del lavoro nel c.d. Jobs Act. Il codice dei contratti*, in *DRI*, n. 4, 961 ss.

Magnani M. (2016a), *Autonomia, subordinazione, coordinazione (artt. 1, 2, 52, 55, d.lgs. n. 81/2015)*, in Magnani M., Pandolfo A., Varesi P.A. (a cura di), *I contratti di*

lavoro. Commentario al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81, recante la disciplina organica dei contratti di lavoro e revisione della normativa in tema di mansioni, a norma dell'articolo 1, comma 7, della legge 10 dicembre 2014, n. 183, Giappichelli, Torino, 1 ss.; già in WP CSDLE "Massimo D'Antona".it, n. 294.

Magnani M. (2016b), *La riforma dei contratti e del mercato del lavoro nel c.d. Jobs Act. Il codice dei contratti*, in Carinci F. (a cura di), *Jobs Act: un primo bilancio. Atti del XI Seminario di Bertinoro-Bologna del 22-23 ottobre 2015, ADAPT, e-Book series n. 54*, 583 ss

Magrini S. (1973), voce *Lavoro (contratto individuale di)*, in *ED*, XXIII, Giuffrè, Milano, 1 ss. dell'estratto.

Magrini S. (1980), *La sostituzione soggettiva nel rapporto di lavoro*, Franco Angeli, Milano.

Magrini S. (1997), *Intervento*, in *Nuove forme di lavoro tra subordinazione, coordinazione, autonomia*, Cacucci ed., 125 ss..

Magrini S. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 69 ss.

Mainardi S., Salomone R. (2004), *L'esclusione dell'impiego alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni. Le competenze di regioni a statuto speciale e province autonome*, in Carinci F. (a cura di), *Commentario al D.Lgs. 10 settembre 2003, n.276. Volume primo. Organizzazione e disciplina del mercato del lavoro*, Ipsoa, Milano, 34 ss.

Mainardi S., Casale D. (2010), *Il personale delle Fondazioni lirico-sinfoniche dopo la conversione del decreto legge n. 64/2010*, in www.aedon.mulino.it

Maiorca C. (1961), voce *Fatto giuridico-fattispecie*, in *NGI*, VII, Utet, Torino, 1094 ss.

Mancini G. F. (1957), *La responsabilità contrattuale del prestatore di lavoro*, Giuffrè, Milano.

Mancini G. F. (1962), *Il recesso unilaterale. I rapporti di lavoro. Volume primo. Individuazione della fattispecie recesso ordinario*, Giuffrè, Milano.

Mancini G. F. (1962), *Il recesso unilaterale. I rapporti di lavoro. Volume secondo. Il recesso straordinario*. Giuffrè, Milano.

Mancini G. F. (1971), *Le rappresentanze sindacali aziendali e lo statuto dei lavoratori*, in *RTDPC*, 766 ss.

Mancini G. F. (1990), *Leggendo l'Arbeitsrecht di A. Nikisch*, in *RTDPC*, 313 ss.

Mancini G. F. (1997), *Dal diritto di frontiera al diritto senza frontiere*, in *RTDPC*, 765 ss.

Marazza M. (2002), *Saggio sull'organizzazione del lavoro*, Cedam, Padova.

- Marazza M. (2012a), *Limite e tecniche di controllo sui poteri di organizzazione del datore di lavoro*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione*. Tomo primo. *Contratto e rapporto di lavoro*, Cedam, Padova, 1271 ss.
- Marazza M. (2012b), *Il lavoro autonomo dopo la riforma del Governo Monti*, in ADL, n. 4-5, 762 ss.
- Marazza M. (2016a), *Collaborazioni organizzate e subordinazione: il problema del limite (qualitativo) di intensificazione del potere di istruzione*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona.it", n. 315.
- Marazza M. (2016b), *Jobs act e prestazioni d'opera organizzate*, in GC, n. 1, 215 ss.
- Marcianò A. (2007), *Autonomia contrattuale e lavoro a progetto*, in Tommasini R. (a cura di), *Autonomia privata e strumenti di controllo nel sistema dei contratti*, Giappichelli, Torino, 451 ss.
- Maresca A. (2004), *La nuova disciplina delle collaborazioni coordinate e continuative. Profili generali*, in GLav, n. 4.
- Maresca A. (2009), *La determinazione del corrispettivo dovuto al collaboratore a progetto*, in Santoro-Passarelli G., Pellacani G. (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet Giuridica, Torino, 93 ss.
- Maresca A. (2015), *Il tempo indeterminato finalmente competitivo*, in *Ilsole24ore*, 25 febbraio 2015; e in *bollettinoadapt.it*.
- Marimpietri I., Fraioli A. L. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 70 ss.
- Marinelli F. (2013), *L'anno zero della giurisprudenza di merito sul giustificato motivo oggettivo di licenziamento: le prime ordinanze post riforma Fornero*, in DRI, n. 4, 1027 ss.
- Marino G. (1976), *La collaborazione nel contratto individuale di lavoro*, Giuffrè, Milano.
- Marino G. (2012), *I compensi aggiuntivi per le cariche ricoperte nelle società del gruppo hanno natura retributiva*, in DG online, 861 ss.
- Mariucci L. (1989), *Subordinazione e itinerari della dottrina*, in Pedrazzoli M. (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni. Comparazioni e prospettive*, Il Mulino, Bologna, 68 ss.
- Mariucci L., Perulli A. (2000), *Tre domande sul diritto del lavoro per giuslavoristi insigni e giovani dottorandi*, in LD, n. 1, 11 ss.
- Mariucci L. (2011), *La crisi della governante nel diritto del lavoro*, in RTDPC, n. 4, 131 ss.

- Mariucci L. (2015), *Il diritto del lavoro ai tempi del renzismo*, in *LD*, n. 1, 13 ss.
- Mariucci L. (2016), *Riflessioni su "L'idea di diritto del lavoro, oggi"*, in *LD*, n. 1, 131 ss.
- Martelloni F. (2006), *Il valore sistematico del lavoro a progetto*, in *LD*, n. 2-3, 339 ss.
- Martelloni F. (2010), *La zona grigia tra subordinazione e autonomia e il dilemma del lavoro coordinato nel diritto vivente*, in *DRI*, 3, XX, 657 ss.
- Martelloni F. (2012), *Lavoro coordinato e subordinazione*, BUP, Bologna
- Martelloni F. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 72 ss.
- Martone M. (2011), *La subordinazione. Una categoria del novecento*, in Persiani M., Carinci F. (diretto da), *Trattato di diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 3 ss.
- Martone M., Lucchetti G. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 74 ss.
- Masino G. (2011), *L'innovazione organizzativa nelle imprese: alternative interpretative e problemi aperti*, in *SD*, n. 3, 134 ss.
- Massi E. (2009), *Le collaborazioni coordinate e continuative ed il lavoro a progetto. I compiti delle direzioni provinciali del lavoro*, in Santoro-Passarelli G., Pellacani G. (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet Giuridica, Torino, 349 ss.
- Mazziotti F. (1974), *Contenuto ed effetti del contratto di lavoro*, Jovene, Napoli, 71 ss.
- Mazziotti F. (2014), *Manuale di diritto del lavoro*, Editoriale Scientifica, Napoli.
- Mazzoni G. (1949), *Aspetti giuridici della non collaborazione*, in *Justitia*, 64 ss.
- Mazzotta O. (1988), voce *Appalto*, III) *Appalto di prestazioni di lavoro*, in *EG*, ****, Treccani, Roma
- Mazzotta O. (1989), *Intervento*, in *Il lavoro e i lavori*, in *LD*, 203 ss.
- Mazzotta O. (1992), *Diritto del lavoro e categorie civilistiche*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto del lavoro e categorie civilistiche*, Giappichelli, Torino, 33 ss.
- Mazzotta O. (1994), *Autonomia individuale e sistema del diritto del lavoro*, in *Aa. Vv., Autonomia individuale e rapporto di lavoro. Atti del X Congresso Nazionale di diritto del lavoro*. Udine, 10-11-12 maggio 1991, Giuffrè, Milano.
- Mazzotta O. (2004), *Lavoro, impresa, eguaglianza*, in *LD*, n. 3-4, 593 ss.
- Mazzotta O. (2014), *L'interpretazione nel diritto del lavoro: istruzioni per l'uso*, in *LD*, n. 2-3, 263 ss.
- Mazzotta O. (2013), *Diritto del lavoro. Il rapporto di lavoro*, in Iudica G., Zatti P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, V ed., Giuffrè, Milano.
- Mazzotta O. (2016a), *Diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano.

- Mazzotta O. (2016b), *Lo strano caso delle «collaborazioni organizzate dal committente»*, in *Labor*, n. 1-2, 1 ss.
- Maugeri M. (2015), voce *Subfornitura (diritto civile)*, in *ED*, Giuffrè, Milano, 775 ss.
- Menchini S. (1983), *Considerazioni sugli orientamenti giurisprudenziali in tema di art. 409 c.p.c.*, in *RTDPC*, 505 ss.
- Menghini L. (1998), *Subordinazione e dintorni: itinerari della giurisprudenza*, in *QDLRI, Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, Utet, Torino, 143 ss.
- Menghini L. (2013), *Lavoro pubblico e contratti flessibili dopo i decreti e le clamorose pronunce del 2013: con risorse insufficienti continuano i colpi di scena*, in *DLM*, 501 ss.
- Menghini L. (2015), *Lavoro a tempo determinato (artt. 1, 19-29, 51 e 55)*, in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, 153 ss.
- Menghini L., Di Martino F. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 75 ss.
- Mengoni L. (1949), *Limiti giuridici del diritto di sciopero*, in *RDL*, 246 ss.
- Mengoni L. (1952), *L'oggetto dell'obbligazione*, in *Ius*, 156 ss.
- Mengoni L. (1958), *Recenti mutamenti nella struttura e nella gerarchia dell'impresa*, in *RS*, 720 ss.
- Mengoni L. (1965), *Contratto e rapporto di lavoro nella recente dottrina italiana*, in *RS*, 674 ss.
- Mengoni L. (1971), *Lezioni sul contratto di lavoro*, Celuc, Milano.
- Mengoni L. (1973), *Le modificazioni del rapporto di lavoro alla luce dello Statuto dei lavoratori*, in Pera G. (a cura di), *L'applicazione dello Statuto dei lavoratori. Tendenze e orientamenti*, Franco Angeli, Milano, 22 ss.
- Mengoni L. (1976), *Problema e sistema nella controversia sul metodo giuridico*, in *IUS*, 320 ss.
- Mengoni L. (1985) *I poteri dell'imprenditore*, in *Diritto e valori*, Il Mulino, Bologna, 402 ss.
- Mengoni L. (1986), *La questione della subordinazione in due trattazioni recenti*, in *RIDL*, I, 3 ss.
- Mengoni L. (1988), *Introduzione*, in Deodato G., Siniscalchi E. (a cura di), *Autonomia e subordinazione nelle nuove figure professionali del terziario*, Giuffrè, Milano, 17 ss.
- Mengoni L. (1996), *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, Giuffrè, Milano.
- Mengoni L. (1994), *Argomentazione orientata alle conseguenze*, in *RTDPC*, 1 ss.

- Mengoni L. (1998), *I diritti sociali*, in *ADL*, 1 ss.
- Mengoni L. (2000a), *Il contratto individuale di lavoro*, in *DLRI*, n. 86, 192 ss.
- Mengoni L. (2000b), *Quale disciplina per i lavori atipici?*, in *DL*, n. 1, 317 ss.
- Mengoni L. (2001), *L'evoluzione del pensiero di Lodovico Barassi dalla prima alla seconda edizione del contratto di lavoro*, in *RIDL*, n. 1, I, 213 ss.
- Mengoni L. (2008), *Il contratto di lavoro*, ristampa inalterata, contiene *Contratto di lavoro e impresa*, già estratto da *Lezioni sul contratto di lavoro*, Celuc, Milano, 1971, 7-47.
- Messineo F. (1943), *Manuale di diritto civile e commerciale*, I, Cedam, Padova
- Messineo F. (1946), *Dottrina generale del contratto (art. 1321-1469 c.c.)*, Giuffrè, Milano.
- Mezzacapo D. (2004), *La fattispecie "lavoro a progetto"*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona.it"*, n. 47; poi in *DLM*, n. 2, 393 ss.
- Mezzacapo D. (2007), *Commento all'art. 62*, in De Luca Tamajo R., Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Il nuovo mercato del lavoro. Commentario al D. lgs. 10 settembre 2003*, Cedam, Padova, 824 ss.
- Mezzacapo D. (2009a), *Dalle collaborazioni continuative e coordinate al lavoro a progetto... e ritorno?*, in Santoro-Passarelli G., Pellacani G. (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet, Torino, 67 ss.
- Mezzacapo D. (2009b), *Lavoro autonomo, coordinato e a progetto*, in Amoroso G., Di Cerbo V., Maresca A., *Diritto del lavoro. Volume I, Costituzione, codice civile e leggi speciali*, Giuffrè, Milano, 1581 ss.
- Mezzacapo D. (2010), *Il lavoro nelle cooperative*, in Lambertucci P. (a cura di), *Diritto del lavoro, Dizionari del diritto privato promossi da Natalino Irti*, Giuffrè, Milano, 381 ss.
- Mezzacapo D. (2012), *Le prestazioni occasionali di tipo accessorio*, in Aa.Vv., *Il lavoro nei call center: profili giuridici*, Jovene, Napoli, 235 ss.
- Mezzacapo D. (2014), *Il lavoro a progetto e le altre collaborazioni continuative e coordinate*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Privato e pubblico*, Utet, Torino, 151 ss.
- Mezzacapo D. (2015), *La nuova figura delle "collaborazioni organizzate dal committente". Prime osservazioni*, in *QG*, n. 3, 58 ss.
- Mezzacapo D. (2017), *Le collaborazioni continuative e coordinate e le collaborazioni organizzate dal committente dopo il superamento della disciplina del lavoro a progetto da parte del Jobs Act*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Privato e pubblico*, Utet, Torino, 170 ss.

- Miglioranzi L. A. (1939), *Natura e forme del rapporto di lavoro*, in *DL*, I, 92 ss.
- Mignone G. (2008), *L'associazione in partecipazione (art. 2459-2554)*, in Schlesinger P., Busnelli F. D. (a cura di), *Il Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, Milano.
- Minervini A. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 80 ss.
- Miscione M. (2003), *Il collaboratore a progetto*, in *LG*, n. 9, 812 ss.
- Miscione M. (2014), *“Jobs Act” con un primo decreto legge ed un ampio disegno di legge delega*, in *LG*, 305 ss.
- Miscione M. (2015a), *Il Jobs Act sulle tipologie contrattuali con certezze e qualche ambiguità (D. lgs. n. 81 del 2015)*, in *LG*, n. 12, 1085 ss.
- Miscione M. (2015b), *Le collaborazioni autonome dopo il Jobs Act*, in *DPL*, n. 14, 863 ss.
- Modugno F. (1978), voce *Norme singolari, speciali, eccezionali*, in *ED*, XXVIII, Giuffrè, Milano, 514 ss.
- Montalenti P. (2007), *Conflitto di interessi e funzioni di controllo: collegio sindacale, consiglio di sorveglianza, revisori*, in *GComm*, n. 5, 555 ss.
- Montalenti P. (2013), *Amministrazione e controllo nella società per azioni: riflessioni sistematiche e proposte di riforma*, in *RSoc*, n. 1, 42 ss.
- Montuschi L. (1973), *Potere disciplinare e rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano.
- Montuschi L. (1986), *La durata del contratto di lavoro*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, Utet, Torino, 301 ss.
- Montuschi L. (1993), *Il contratto di lavoro fra pregiudizio e orgoglio giuslavoristico*, in *LD*, 30 ss.
- Montuschi L. (1998), *Un «nuovo» lavoro da regolare*, in *ADL*, n. 3, 683 ss.
- Montuschi L. (1999), *Un «nuovo» diritto del lavoro*, in *Scritti in onore di Gino Giugni. Volume secondo*, Cacucci, Bari, 723 ss.
- Montuschi L. (2007), *Attualità della sanzione civile nel diritto del lavoro*, in *ADL*, n. 6, 1188 ss.
- Morelli G. (1986), *Elementi di diritto internazionale privato*, Jovene, Napoli.
- Mossa L. (1935), *L'impresa nell'ordine corporativo*, Sansoni, Firenze, 126 ss.
- Moscarini L.V. (1984), *L'appalto*, in Rescigno P. (a cura di), *Trattato di diritto privato*, XI, Utet, Torino, 704 ss.
- Muckenberger U., Wank R., Buchner H. (2000), *Ridefinire la nozione di subordinazione?*, in *DLRI*, n. 86
- Musolino G. (2014), *Il contratto d'opera professionale*, Giuffrè, Milano.

N

- Nadalet S. (2013), *La certezza del diritto nella riforma del mercato del lavoro*, in *LD*, n. 1, 59 ss.
- Napoletano D. (1955), *Il lavoro subordinato*, Giuffrè, Milano.
- Napoli M. (1993), *I rapporti di collaborazione coordinata e continuativa*, in *Autonomia negoziale e prestazioni di lavoro*, Giuffrè, Milano, 51 ss.
- Napoli M. (1995), *Contratto e rapporto di lavoro, oggi*, in Aa. Vv., *Le ragioni del diritto. Scritti in onore di Luigi Mengoni*, II, Giuffrè, Milano, 1126 ss.; poi in (1996a), *Contratto e rapporto di lavoro, oggi*, in *Questioni di diritto del lavoro (1992-1996)*, Giappichelli, Torino, 28 ss.
- Napoli M. (1996b), *Questioni di diritto del lavoro (1992-1996)*, Giappichelli, Torino.
- Napoli M. (2004), *Autonomia individuale autonomia collettiva nelle più recenti riforme*, in *DLRI*, n. 104,
- Nappi S. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 82 ss.
- Nasi A. (1972), voce *Interesse ad agire (dir. amm.)*, in *ED*, XXII, Giuffrè, Milano, 1 ss. dell'estratto.
- Natoli U. (1948-50), *Adempimento e non collaborazione*, in *RGL*, I, 35 ss.
- Natoli (1974), *L'attuazione del rapporto obbligatorio*, in Cicu A. e Messineo F. (diretto da), in *Trattato di diritto civile e commerciale*, XVI, t. 1, Giuffrè, Milano.
- Natullo G. (2006), *Lavoro parasubordinato e contrattazione collettiva: un "progetto" ancora incompleto*, in Rusciano M., Zoli C., Zoppoli L. (a cura di), *Istituzioni e regole del lavoro flessibile*, Editoriale Scientifica, Napoli, 515 ss.
- Nicolini G. (1969), *La simulazione nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano.
- Nicolò R. (1978), *L'adempimento dell'obbligo altrui*, ESI, Milano, 91 ss.
- Nicolussi A. (2008), *Sezioni sempre più unite contro la distinzione fra obbligazioni di risultato e obbligazioni di mezzi. La responsabilità del medico*. in *DR*, n. 8-9, 871 ss.
- Nikisch A. (1959), *Arbeitsrecht*, Tübingen.
- Niutta A. (2009), *Modelli di governance: amministrazione e controllo nelle piccole e medie imprese italiane*, in *RSoc*, n. 2-3, 347 ss.
- Nogler L. (1987), *Sull'inutilità delle presunzioni legali relative in tema di qualificazione dei rapporti di lavoro*, in *RIDL*, I, 316 ss.
- Nogler L. (1990), *Metodo tipologico e qualificazione di rapporti di lavoro subordinato*, in *RIDL*, I, 200 ss.
- Nogler L. (1991), *Metodo e classifica nella qualificazione dei rapporti di lavoro*, in *DLRI*, 108 ss.

- Nogler L. (1992), *Rilevanza della retribuzione nella qualificazione del rapporto di lavoro*, in *RIDL*, II, 115 ss.
- Nogler L. (1993), *Due massime standard in tema di qualificazione dei rapporti di lavoro*, in *RIDL*, II, 258 ss.
- Nogler L. (1998), *Ancora su «tipo» e rapporto di lavoro subordinato nell'impresa*, in *ADL*, 109 ss.
- Nogler L. (2000), *La doppia nozione giuslavoristica di parasubordinazione*, in *MGL*, 1035 ss.
- Nogler L. (2004), *Statuto dei lavori e certificazione*, in *DRI*, n. 2, 235 ss.
- Nogler L. (2007), *La disciplina dei licenziamenti individuali nell'epoca del bilanciamento tra i «principi» costituzionali*, in *DLRI*, n. 116, 593 ss.
- Nogler L. (2009), *The concept of "subordination" in european and comparative law*, Università degli Studi di Trento, Trento.
- Nogler L. (2013), *(Ri)scoprire le radici giuslavoristi che del «nuovo» diritto civile*, in *EDP*, n. 4, 959 ss.
- Nogler L. (2014), *Contratto di lavoro e organizzazione al tempo del post-fordismo*, in *ADL*, 884 ss.
- Nogler L. (2015), *Tecnica e subordinazione nel tempo della vita*, in *DLRI*, 337 ss.
- Nogler L. (2016), *La subordinazione del d.lgs. n. 81 del 2015: alla ricerca dell'«autorità del punto di vista giuridico»*, in *ADL*, n. 1, 47 ss.
- Nogler L., Perulli A. (1997), *Il lavoro autonomo. Presentazione*, in *LD*, n. 2, 169 ss.
- Novella M. (2002), *Analisi economica e interpretazione nel diritto del lavoro*, in *RIDL*, I, 311 ss.
- Novella M. (2003), *Considerazioni sul regime giuridico della norma inderogabile nel diritto del lavoro*, in *ADL*, 309 ss.
- Novella M. (2009), *L'inderogabilità nel diritto del lavoro. Norme imperative e autonomia individuale*, Giuffrè, Milano.
- Novella M. (2012), *Lavoro subordinato, lavoro a progetto, lavoro autonomo. La legge n. 92/2012 ridefinisce la fattispecie?*, in *LD*, 2012, 569 ss.
- Nucci A. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 84 ss.
- Nunin R. (2016), *La consulta, il Jobs Act e le tutele previste per i genitori liberi professionisti*, in *RIDL*, II, 204 ss.
- Nuzzo M. (1975), *Luogo dei fatti*, in *ED*, Milano.
- Nuzzo M. (1990), voce *Somministrazione (contratto di)*, in *ED*, XLII, Giuffrè, Milano, 1 ss. dell'estratto.

Nuzzo V. (2003), *La giurisprudenza in tema di definizione e tutela delle collaborazioni coordinate e continuative alla luce della nuova disciplina del lavoro a progetto*, in *DLM*, 729 ss.

Nuzzo V. (2015a), *Il lavoro personale coordinato e continuativo tra riforme e prospettive di tutela*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 280.

Nuzzo V. (2015b), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 86 ss.

O

Occhino A. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 88 ss.

Occhino A. (2016), *Autonomia e subordinazione nel d.lgs. n. 81/2015*, in Gragnoli E. (a cura di), *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, Giappichelli, Torino, 203 ss.

Ogriseg C. (2006), *Conversione del contratto di collaborazione e accertamento giudiziale*, in *DRI*, n. 2, 463 ss.

Ogriseg C. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 90 ss.

Olivieri A. (2015), *Le novità del contratto a tempo determinato tra esigenze di certezza e incoerenze con la regolazione dell'Unione Europea*, in *LG*, n. 12, 1131 ss.

Onza M. (2009), *La delega delle funzioni del consiglio di gestione*, in *RSoc*, n. 5, 1115 ss.

Oppo G. (1943), *I contratti di durata*, in *RDComm*, n. 5-6, 143 ss.

Oppo G. (1982), *L'impresa come fattispecie*, in *Scritti giuridici*, vol. I, *Diritto dell'impresa*, Cedam, Padova, 239 ss.

Oppo G. (1992), *Obbligazioni e negozio giuridico*, Cedam, Padova.

Oppo G. (1996), voce *Impresa e imprenditore*, I) *Diritto commerciale*, in *EG*, Treccani, Roma,

Orlando S. (2011), *Fattispecie, comportamenti, rimedi. Per una teoria del fatto dovuto*, in *RDC*, 1033 ss.

Osti G. (1912), *La c.d. clausola «rebus sic stantibus» nel suo sviluppo storico*, in *RDC*, 1 ss.

Osti G. (1959), voce *Contratto*, in *NDI*, Utet, Torino, 462 ss.

P- Q

Palazzo A. (1986), voce *Presunzione (dir. proc. pen.)*, in *ED*, XXXV, Giuffrè, Milano, 265 ss.

- Palazzolo S. (1987), voce *Rapporto giuridico*, in *ED*, XXXVIII, Giuffrè, Milano, 289 ss.
- Palladini A., Visonà S., Valentini V. (2010), *Il lavoro parasubordinato o a progetto*, in Persiani M., *I nuovi contratti di lavoro*, Utet, Torino, 121 ss.
- Pallini M. (2005), *Il lavoro a progetto: ritorno al ...futuro?*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 32.
- Pallini M. (2013), *Il lavoro economicamente dipendente*, Cedam, Padova.
- Pallini M. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 92 ss.
- Pallini M. (2016), *Dalla eterodirezione alla eteroorganizzazione: una nuova nozione di subordinazione?*, in *RGL*, n. 1, I, 65 ss.
- Panci M. (2011), *La conversione ex art. 69, comma 1, del d.legs. n. 276/2003: la compressione dell'autonomia privata individuale fra dubbi di legittimità costituzionale e «interpretazioni correttive»*, in *RIDL*, I, 323 ss.
- Panci M., Preteroti A. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 93 ss.
- Panuccio V. (1966), *Le dichiarazioni non negoziali di volontà*, Giuffrè, Milano.
- Panuccio V. (1970), voce *Impresa (dir. priv.)*, in *ED*, XX, Giuffrè, Milano, 563 ss.
- Panuccio V. (1972), *Obbligazioni generiche e scelta del creditore*, Giuffrè, Milano.
- Panza G. (1989), voce *Decadenza nel diritto civile*, in *DDP comm.*, Utet, Torino, 132 ss.
- Papa V. (2014), *Autonomia ed eteronomia nella regolazione del sistema contrattuale "al plurale"*, in *LD*, n. 1, 79 ss.
- Papaleoni M. (2003), *Diritto del lavoro*, Cedam, Padova, 496 ss.
- Papaleoni M. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 96 ss.
- Pardolesi R. (1987), voce *Analisi economica del diritto*, in *DDPSC*, 309 ss.
- Pardolesi R. (2008), *Conclusioni*, in Gitti G., Villa G. (a cura di), *Il terzo contratto*, Il Mulino, Bologna, 337 ss.
- Passalacqua P. (2009), *Lavoro a progetto e fonti collettive*, in Santoro-Passarelli G., Pellacani G. (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet, Torino, 253 ss.
- Passalacqua P. (2012), *La nuova disciplina del lavoro autonomo e associato*, Utet, Milano
- Passalacqua P. (2013), *Contratto di collaborazione coordinata e continuativa a termine, accertamento della subordinazione discutibili 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, 551 ss.

Passalacqua P. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 98 ss.

Passaniti P. (2016), *Lo sciopero nella repubblica fondata sul lavoro. Gli anni '50 di un diritto garantito a metà*, in LD, n. 3, 531 ss.

Pedrazzoli M. (1984), *Prestazione d'opera e parasubordinazione (Riflessioni sulla portata sistematica dell'art. 409, n. 3 c.p.c.)*, in RIDL, I, 506 ss.

Pedrazzoli M. (1985), *Democrazia industriale e subordinazione. Poteri e fattispecie nel sistema giuridico del lavoro*, Giuffrè, Milano.

Pedrazzoli M. (1986), voce *Opera (prestazioni coordinate e continuative)*, in NDI, *Appendice*, V, 475 ss.

Pedrazzoli M. (1996), *Forme giuridiche del lavoro e mutamenti della struttura sociale*, in Biagi M., Suwa Y. (a cura di), *Il diritto dei disoccupati*, Giuffrè, Milano, 293 ss.

Pedrazzoli M. (1998a), *Consensi e dissensi sui recenti progetti di ridefinizione dei rapporti di lavoro*, in QDLRI, *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, Utet, Torino, 9 ss.

Pedrazzoli M. (1998b), *Dai lavori autonomi ai lavori subordinati*, in DLRI, n. 79, 509 ss.

Pedrazzoli M. (1998c), *Lavoro sans phrase e ordinamento dei lavori. Ipotesi sul lavoro autonomo*, in RIDL, I, 49 ss.

Pedrazzoli M. (2002), *La parabola della subordinazione: dal contratto allo status. Riflessioni su Barassi e il suo dopo*, in ADL, 263 ss.

Pedrazzoli M. (2004a), *Il mondo variopinto delle collaborazioni coordinate e continuative*, in Montuschi L., Liso F., Pedrazzoli M., Ichino P., Maresca A., Zoli C., Romei R., Del Punta R., Tullini P., Nogler L., Bellocchi P. (a cura di), *Il nuovo mercato del lavoro. Commentario al d. lgs. 10 settembre 2003, n. 276*, Zanichelli, Bologna, 663 ss.

Pedrazzoli M. (2004b), *Riconduzione a progetto delle collaborazioni coordinate e continuative, lavoro occasionale e divieto delle collaborazioni semplici: il cielo diviso per due*, in Pedrazzoli M. (a cura di), *Il nuovo mercato del lavoro. D.lgs. 10 settembre 2003, n. 276*, Zanichelli, Bologna, 706 ss.

Pedrazzoli M. (2004c), *Tipologie contrattuali a progetto e occasionali. Introduzione*, in Pedrazzoli M. (a cura di), *Il nuovo mercato del lavoro. D.lgs. 10 settembre 2003, n. 276*, Zanichelli, Bologna, 657 ss.

- Pedrazzoli M. (2004d), *Tipologie contrattuali a progetto e occasionali. Commento al Titolo VII del d. lgs. 276/03*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona".it, n. 13.
- Pedrazzoli M. (2006), *Le complicazioni dell'inutilità: note critiche sul lavoro a progetto*, in Mariucci L. (a cura di), *Dopo la flessibilità, cosa?*, Il Mulino, Bologna, 136 ss.
- Pedrazzoli M. (2008), *Sulla cosiddetta indisponibilità del tipo lavoro subordinato: ricognizione e spunti critici*, in *Studi in onore di Edoardo Ghera. Tomo II*, Cacucci, Bari, 851 ss.
- Pellacani G. (2002), *Autonomia individuale e rapporto di lavoro. La divergenza fra il programma contrattuale ed il concreto atteggiarsi del rapporto*, Giappichelli, Torino.
- Pellacani G. (2009), *Il contratto di lavoro a progetto nella giurisprudenza*, in Santoro-Passarelli G., Pellacani G. (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet, Torino, 193 ss.
- Pennesi P. (2009), *Le collaborazioni coordinate e continuative nelle modalità a progetto in seguito all'emanazione del d.l.g. n. 276/2003*, in Santoro-Passarelli G., Pellacani G. (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet, Torino, 289 ss.
- Pera G. (1967), *Sulla risoluzione delle controversie individuali di lavoro*, in RTDPC 1967, 190 ss.; poi in (2007), *Scritti in onore di Giuseppe Pera*, vol. III, 1927 ss.
- Pera G. (1974), *Rapporti c.d. di parasubordinazione e rito del lavoro*, in RDP, n. 3, 422 ss.; poi in (2007), *Scritti in onore di Giuseppe Pera*, vol. III, 2091 ss.
- Pera G. (1983), voce *Libertà e dignità dei lavoratori*, in NDI, *Appendice*, IV, Utet, Torino, 896 ss.
- Pera G. (1998), *Sulle prospettive di estensione delle tutele al lavoro parasubordinato*, in RIDL, I, 371 ss.
- Pérez de los Cobos Orihuel F. (2005), *La "subordinazione tecnologica" nella giurisprudenza spagnola*, in LD, n. 3, 537 ss.
- Pergolesi F. (1949), *Diritto del lavoro*, Zanichelli, Bologna, 71 ss.
- Perlingieri P. (2006), *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, 3° ed., Edizioni Scientifiche, Napoli, 608 ss.
- Perone G.C. (1975), *Il nuovo processo del lavoro*, Cedam, Padova
- Persiani M. (1966), *Contratto di lavoro e organizzazione*, Cedam, Padova
- Persiani M. (1972), *Riflessioni sulla giurisprudenza in tema di individuazione della fattispecie del lavoro subordinato*, in *Scritti in onore di F. Santoro Passarelli*, volume V, Napoli, 843 ss.
- Persiani M. (1983), *Cassa integrazione, poteri dell'imprenditore e scelta dei lavoratori*, in DLRI, 351 ss.

- Persiani M. (1995a), *Considerazioni sul controllo di buona fede dei poteri del datore di lavoro*, in *DL*, n. 1, 135 ss.
- Persiani M. (1995b), *Diritto del lavoro e razionalità*, in *ADL*, n. 1, 1 ss.
- Persiani M. (1998), *Autonomia, subordinazione e coordinamento nei recenti modelli di collaborazione lavorativa*, in *DL*, n. 52, 203 ss.
- Persiani M. (2000), *Diritto del lavoro e autorità del punto di vista giuridico*, in *ADL*, 1 ss.
- Persiani M. (2005), *Individuazione delle nuove tipologie tra subordinazione e autonomia*, in *ADL*, n. 1, 1 ss.
- Persiani M. (2010), *Considerazioni sulla nozione sulla funzione del contratto di lavoro subordinato*, in *RIDL*, n. 1, I, 445 ss.
- Persiani M. (2011), *Lineamenti del potere direttivo*, in Martone M. (a cura di), *Contratto di lavoro e organizzazione. Tomo primo. Contratto e rapporto di lavoro*, Cedam, Padova, 401 ss.
- Persiani M. (2013), *Considerazioni sulla nuova disciplina delle collaborazioni non subordinate*, in *RIDL*, n. 4, I, 827 ss.
- Persiani M. (2015), *Note sulla disciplina di alcune collaborazioni coordinate*, in *ADL*, n. 6, 1256 ss.
- Persiani M. (2016), *Ancora note sulla disciplina di alcune collaborazioni coordinate*, in *ADL*, n. 2, 313 ss.
- Perulli A. (1989), *Potere direttivo, organizzazione, impresa*, in *LD*, n. 2, 227 ss.
- Perulli A. (1996), *Il lavoro autonomo*, in Cicu A., Messineo F. (a cura di), *Trattato di diritto civile e commerciale*, XXVII, t. I, Giuffrè, Milano
- Perulli A. (1997), *Il diritto del lavoro tra crisi della subordinazione e rinascita del lavoro autonomo*, in *LD*, n. 2, 173 ss.
- Perulli A. (1998), *Locatio operis e lavoro «sans phrase» nella prospettiva di un nuovo statuto giuridico dei lavori*, in *QDLRI, Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, Utet, Torino, 73 ss.
- Perulli A. (2000a), voce *Lavoro coordinato*, in *DDP comm.*, Utet, Torino, 431 ss.
- Perulli A. (2000b), voce *Potere direttivo e i suoi limiti generali*, in *DDP comm.*, Utet, Torino, 850 ss.
- Perulli A. (2002), *Il potere direttivo dell'imprenditore. Funzioni e limiti*, in *LD*, 397 ss.
- Perulli A. (2003), *Lavoro autonomo e dipendenza economica*, in *RGL*, n. 1, 236 ss.
- Perulli A. (2004a), *Il lavoro a progetto tra problema e sistema*, in *LD*, n. 1, 87 ss.; e (2005) in *Studi in onore di Giorgio Ghezzi*, Cedam, Padova, 1361 ss.

- Perulli A. (2004b), *Artt. 61-63. Definizione e campo di applicazione. Forma, Corrispettivo*, in Gragnoli E., Perulli A. (a cura di), *La riforma del mercato del lavoro e i nuovi modelli contrattuali*, Cedam, Padova, 736 ss.
- Perulli A. (2005a), *Razionalità e proporzionalità nel diritto del lavoro*, in *DLRI*, n. 105, 28 ss.
- Perulli A. (2005b), *Teoria e prassi nel lavoro a progetto*, in *RGL*, n. 1, 721 ss.
- Perulli A. (2006a), *Lavori atipici e parasubordinazione tra diritto europeo e situazione italiana*, in *RGL*, n. 1, 731 ss.
- Perulli A. (2006b), *Parasubordinazione tra Europa e Italia*, in *RGL*, n. 1, 731 ss.
- Perulli A. (2007), *Subordinazione e autonomia*, in Carinci F. (a cura di), *Il lavoro subordinato*, t. II, *Il rapporto individuale di lavoro: costituzione e svolgimento*, in Bessone M. (diretto da), *Trattato di diritto privato*, Giappichelli ed., Torino.
- Perulli A. (2009), *Riflessioni sul contratto di lavoro a progetto. Autonomia e subordinazione, il progetto, la forma, il compenso, la conversione del contratto e la questione della presunzione*, in Santoro-Passarelli G., Pellacani G. (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet, Torino, 107 ss.
- Perulli A. (2010), *Per uno Statuto del lavoro autonomo*, in *DRI*, n. 3, 621 ss.
- Perulli A. (2012), *Il lavoro autonomo e parasubordinato nella riforma Monti*, in *LD*, n. 3-4, 541 ss.
- Perulli A. (2013a), *Il lavoro autonomo tradito e il perdurante equivoco del "lavoro a progetto"*, in *DRI*, n. 1, 24 ss.
- Perulli A. (2015a), *Costanti e varianti in tema di subordinazione e autonomia*, in *LD*, n. 2, 259 ss.
- Perulli A. (2015b), *Il lavoro autonomo, coordinato e le prestazioni organizzate dal committente: il nuovo quadro normativo alla luce del Jobs Act, intervento alla Tavola rotonda su "Subordinazione e autonomia dopo il d. lgs. n. 81/2015, 14 ottobre 2015, Roma; e in WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 272.
- Perulli A. (2015c), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, *Il Sole 24ore*, 101 ss.
- Perulli A. (2015d), *Un Jobs Act per il lavoro autonomo: verso una nuova disciplina della dipendenza economica?*, in *DRI*, n. 1, 109 ss.
- Perulli A. (2015e), *Le collaborazioni organizzate dal committente*, in Fiorillo L., Perulli A. (a cura di), *Tipologie contrattuali e disciplina delle mansioni*, Giappichelli, Torino, 270 ss.
- Perulli A. (2015f), *Il controllo giudiziale dei poteri dell'imprenditore tra evoluzione legislativa e diritto vivente*, in *RIDL*, n. 1, 83 ss.

- Perulli A. (2016a), *L'idea di diritto del lavoro, oggi*, in *LD*, n. 1, 17 ss.
- Perulli A. (2016b), *Le nuove frontiere del diritto del lavoro*, in *RGL*, n. 1, I, 11 ss.
- Perulli A. (2016c), *Le modifiche al contratto di lavoro*, in Carinci F. (a cura di), *Jobs Act: un primo bilancio. Atti del XI Seminario di Bertinoro-Bologna del 22-23 ottobre 2015*, ADAPT, e-Book series n. 54, 27 ss.
- Pessi R. (1980), *Considerazioni sul rapporto di lavoro parasubordinato: individuazione di una fattispecie*, in *DL*, 361 ss.
- Pessi R. (1989), *Contributo allo studio della fattispecie lavoro subordinato*, Giuffrè, Milano.
- Pessi R. (1992), *I rapporti di lavoro c.d. atipici tra autonomia e subordinazione nella prospettiva dell'integrazione europea*, in *RIDL*, I, 133 ss.
- Pessi R. (2015), *Il tipo contrattuale: autonomia e subordinazione dopo il Jobs Act*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 282
- Piazza M. (2013), *Il sistema sportivo italiano e la pluralità degli ordinamenti giuridici*, in *GCost*, n. 6, 5123 ss.
- Pileggi A. (2009), *La subordinazione come sanzione nella giurisprudenza romana sul lavoro a progetto*, in Santoro-Passarelli G., Pellacani G. (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet, Torino, 229 ss.
- Pileggi A. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 104 ss.
- Pileggi A. (2016), *L'assegnazione a mansioni inferiori*, in Piccinini I., Pileggi A., Sordi P. (a cura di), *La nuova disciplina delle mansioni dopo il Jobs Act*, Iuridica Edizioni Distribuzioni, Roma, 61 ss.
- Pinto V. (2004), *Note in tema di lavoro subordinato a prestazioni ripartite (o Job sharing)*, in *DRI*, N. 3, 547 ss.
- Pinto V. (2005), *La categoria giuridica delle collaborazioni coordinate e continuative e il lavoro a progetto*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 34.
- Pinto V. (2012), *Prime chiose sulla nuova disciplina delle collaborazioni a progetto*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 151.
- Pinto V. (2013), *Il ricorso al lavoro autonomo tra acquisizione di servizi ad alto contenuto professionale e simulazione relativa*, in Pinto V., *Lavoro subordinato flessibile e lavoro autonomo nelle amministrazioni pubbliche. Politiche legislative e prassi gestionali*, Cacucci, Bari, 217 ss.
- Pinto V. (2015), *Il lavoro accessorio tra vecchi e nuovi problemi*, in *LD*, n. 4, 679 ss.

- Piraino S. (2008), *Obbligazioni di risultato e obbligazioni di mezzi ovvero dell'inadempimento incontrovertibile e dell'inadempimento controvertibile*, in *EDP*, 83 ss.
- Pisani C. (1998a), *La subordinazione*, in Cester C. (a cura di), *Il rapporto di lavoro subordinato: costituzione e svolgimento*, Utet, Torino, 3 ss.
- Pisani C. (1998b), *I rapporti di collaborazione continuativa e coordinata (o parasubordinazione)*, in Cester C. (a cura di), *Il rapporto di lavoro subordinato: costituzione e svolgimento*, Utet, Torino, 37 ss.
- Pisani C. (2009), *L'oggetto e il luogo della prestazione*, in Rescigno R., Gabrielli E. (a cura di), *I contratti di lavoro. Trattato dei contratti. Tomo primo*, Utet, Torino, 417 ss.
- Pisani C. (2001), *Tripartizione del potere direttivo e qualificazione del rapporto di lavoro subordinato*, in *MGL*, n. 3, 114 ss.
- Pisani C. (2011), *Tripartizione del potere direttivo e qualificazione del rapporto di lavoro subordinato*, in *MGL*, n. 3, 115 ss.
- Pisani C. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 107 ss.
- Pizzoferrato A. (2003), *Il lavoro a progetto tra finalità antielusive ed esigenze di rimodulazione delle tutele*, in *Scritti in memoria di Salvatore Hernandez*, in *DL*, III, 631 ss.
- Pizzoferrato A. (2015), *Il percorso di riforme del diritto del lavoro nell'attuale contesto economico*, in *ADL*, 53 ss.
- Pizzuti P. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 110 ss.
- Preteroti A. (2012), *L'efficacia del contratto aziendale dopo l'art. 8 D.L. n. 138/2011*, in *DAG*, n. 11, 1 ss. dell'estratto.
- Preteroti A. (2016), *Contratto a tempo determinato e forma comune di rapporto di lavoro dopo il Jobs Act*, Giappichelli, Torino.
- Preteroti A. (2017a), *Forme di impiego flessibile nel lavoro pubblico*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Privato e pubblico*, Utet, Torino, 3057 ss.
- Preteroti A. (2017b), *Il contratto a tempo determinato*, in Santoro-Passarelli G. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Privato e pubblico*, Utet, Torino, 373 ss.
- Proia G. (1997), *Rapporto di lavoro e tipo (considerazioni critiche)*, Giuffrè, Milano.
- Proia G. (2000), *Lavoro subordinato e lavoro autonomo*, in *DRI*, 220 ss.

- Proia G. (2002), *Metodo tipologico, contratto di lavoro subordinato e categorie definitorie*, in *ADL*, 87 ss.
- Proia G. (2003), *Lavoro a progetto e modelli contrattuali di lavoro*, in *ADL*, 665 ss.
- Proia G. (2005), *Lavoro coordinato e lavoro a progetto*, in *Aa.Vv., Diritto del lavoro. I nuovi problemi. Omaggio dell'Accademia a Mattia Persiani*, Cedam, Padova, 1387 ss.
- Proia G. (2006), *Verso uno statuto dei lavori?*, in *ADL*, n. 1, 61 ss.
- Proia G. (2009), *Riflessioni sulla nozione di coordinazione e sul rapporto tra il progetto, il programma e la fase*, in Santoro-Passarelli G., Pellacani G. (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet, Torino, 141 ss.
- Proia G. (2013), *I "cortocircuiti" tra flessibilità e rigidità nei modelli contrattuali di accesso al lavoro*, in *ADL*, n. 4-5, 780 ss.
- Prosperetti G. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 113 ss.
- Prosperetti U. (1954), *Il problema della causa del contratto di lavoro*, in *Studi in onore di Lanciotto Rossi*, in *Annali Perugia*, Padova, 373 ss
- Prosperetti U. (1961), *Garanzie di giustizia del lavoro nell'impresa*, in *Ius*, 390 ss.
- Prosperetti U. (1964), *Il lavoro subordinato*, in Grosso G., Santoro-Passarelli F. (a cura di), *Trattato di diritto civile*, Giuffrè, Milano, 13 ss.
- Prosperetti U. (1967), *Sull'applicazione di un sistema di «job evaluation» nel contratto di lavoro*, in *FI*, n. 4, 97 ss.
- Prosperetti U. (1970), *La posizione dell'impresa nella evoluzione del diritto del lavoro*, in *Problemi di diritto del lavoro*, t. II, 115 ss.; già in (1966) *RTDPC*, 829 ss
- Prosperetti U. (1972), *I principi generali del diritto del lavoro nella costituzione*, in *Studi in onore di F. Santoro-Passarelli*, Jovene, Napoli, 885 ss.
- Proto Pisani A. (2014), *Riflessioni critiche sulla cosiddetta tutela giurisdizionale differenziata*, in *LD*, n. 2-3, 537 ss.
- Pugliatti S. (1954), *Proprietà e lavoro nell'impresa*, in *RGL*, n. 3, 150 ss.

R

- Rabaglietti M. F. (1953), *Contratto e rapporto di lavoro*, in *RGL*, I, 138 ss.
- Rabaglietti M. F. (1957), *Il recesso dell'imprenditore del rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano.
- Rabaglietti M. F. (1961), *Contratti con comunione di scopo: il contratto di lavoro come contratto plurilaterale?*, in *DL*, n. 3.
- Ramponi L. (1890), *La determinazione del tempo nei contratti*, in *Archivio giuridico*, XLV, 293 ss.

- Ravà T. (1938), *Associazione in partecipazione e società irregolare*, Giuffrè, Milano, 1938
- Razzolini O. (2011), *Lavoro economicamente dipendente e requisiti quantitativi nei progetti di legge nazionali e nell'ordinamento spagnolo*, in *DLRI*, n. 132, 631 ss.
- Razzolini O. (2012), *Piccolo imprenditore e lavoro prevalentemente personale*, Giappichelli, Torino.
- Razzolini O. (2014), *La nozione di subordinazione alla prova delle nuove tecnologie*, in *DRI*, n. 4, 974 ss.
- Razzolini O. (2015b), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 116 ss.
- Razzolini O. (2015b), *La nuova disciplina delle collaborazioni organizzate dal committente. Prime considerazioni*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 266; poi in Zillio Grandi G., Biasi M. (a cura di), *Commentario breve alla riforma "Jobs Act"*, Cedam, Padova.
- Razzolini O. (2016), *I nuovi confini della discrezionalità del giudice in materia di lavoro a termine e licenziamento*, in *LD*, n. 3, 417 ss.
- Rescigno P. (1979), voce *Obbligazioni (dir. priv.)*, in *ED*, XXIX, Giuffrè, Milano, 137 ss.
- Rescigno P. (1980), *Manuale di diritto privato*, Jovene, Napoli.
- Rescigno P. (1986), *Trattato di diritto privato. Impresa e lavoro. Tomo primo*, Utet, Torino.
- Rescigno P. (1990), *Note sulla atipicità contrattuale (a proposito di integrazione dei mercati e nuovi contratti di impresa)*, in *CI*, 43 ss.
- Rescigno P. (1994), voce *Personalità (diritti della)*, in *EG*, XXIII, Treccani, Roma.
- Respinti R. (2014), *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, 499 ss.
- Reyneri E. (2005), *Sociologia del mercato del lavoro, vol. II. Le forme dell'occupazione*, Il Mulino, Bologna.
- Reyneri E. (2006), *Prefazione. Tra autonomia professionale e subordinazione economica-organizzativa*, in Pallini M. (a cura di), *Il lavoro a progetto in Italia e in Europa*, Il Mulino, Bologna, 7 ss.
- Ricci G. (2008), *Gli incarichi professionali e i rapporti di collaborazione nelle pubbliche amministrazioni*, in *LPA*, n. 2, 249 ss.
- Ricci M. (2016), *Le politiche del lavoro del governo Renzi*, in *ADL*, n. 2, 234 ss.

- Riva Sanseverino L. (1963), *Del lavoro autonomo in generale. Art. 2188-2246*, in *Commentario Scialoja-Branca, V*, Zanichelli, Roma, 152 ss.
- Riva Sanseverino L. (1971), *Per la validità delle clausole di «tregua» sindacale*, in *MGL*, 372 ss.
- Riva Sanseverino L. (1986), *Disciplina delle attività professionali. Impresa in generale. Art. 2060-2134*, in Scialoja A., Branca G., *Commentario del codice civile. Libro quinto*, Zanichelli, Bologna.
- Rivolta G. C. M. (1987), *La teoria giuridica dell'impresa e gli studi di Giorgio Oppo*, in *RDC*, n. 8, I, 203 ss. Roccella M. (1977), *Parte obbligatoria del contratto collettivo e dei diritti sindacali di controllo*, in *RGL*, I, 435 ss.
- Roccella M. (2000), *Contrattazione collettiva, azione sindacale, problemi di regolazione del mercato del lavoro*, in *LD*, n. 3, 351 ss.
- Roccella M. (2004), *Manuale di diritto del lavoro*, Giappichelli, Torino.
- Roccella M. (2007), *Spigolature in tema di subordinazione. Lo strano caso del sig. B.*, in *RGL*, n. 2, 131 ss.
- Rodotà S. (1969), *Le fonti di integrazione del contratto*, Giuffrè, Milano.
- Romagnoli U. (1967), *La prestazione di lavoro nel contratto di società*, Giuffrè, Milano.
- Romagnoli U. (1971), *Autorità e democrazia in azienda: teorie giuridico-politiche*, in *PD*, 531 ss.
- Romagnoli U. (1977), *Per una rilettura dell'art. 2086. c.c.*, in *RTDPC*, 1048 ss.
- Romagnoli U. (1988), *Intervento*, in *Il lavoro e i lavori*, in *LD*, 40 ss.
- Romagnoli U. (1989), voce *Diritto del lavoro (storia del)*, in *DPPComm*, IV
- Romagnoli U. (1995a), *Lavoro e non lavoro: proposta di discussione*, in *LD*, 5 ss.
- Romagnoli U. (1995b), *Un diritto da ripensare*, in *LD*, n. 3, 467 ss.
- Romagnoli U. (1995c), *Il lavoro in Italia. Un giurista racconta*, Il Mulino, Bologna
- Romagnoli U. (1997), *Il diritto del lavoro nel prisma del principio di uguaglianza*, in *RTDPC*, 533 ss.
- Romagnoli U. (2004), *Radiografia di una riforma*, in *LD*, 32 ss.
- Romagnoli U. (2005), *Divagazioni sul rapporto tra economia e diritto del lavoro*, in *LD*, n. 3, 527 ss.
- Romagnoli U. (2013), *La costituzione delegittimata*, in *RTDPC*, 821 ss.
- Romagnoli U. (2015), *Controcorrente*, in *LD*, n. 1, 5 ss.
- Romano F. (1979), voce *Obbligo*, in *ED*, XXIX, Giuffrè, Milano, 502 ss.
- Romano S. (1918), *L'ordinamento giuridico*, Spoerri, Pisa.
- Romano S. (1944), *A proposito delle imprese dell'azienda agricola*, in *RDA*, n. 47, 21 ss.

- Romei R. (2009), *Tra politica e diritto: rileggendo «limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro»*, in *DLRI*, n. 121, I, 77 ss.
- Romeo C. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 117 ss.
- Rondo A. (2006), *Brevi cenni sui caratteri distintivi tra collaborazione a progetto e rapporto di lavoro subordinato*, in *ADL*, 1726 ss.
- Roppo V. (2011), *Il contratto*, Giuffrè, Milano.
- Rordorf R. (2007), *Gli amministratori indipendenti*, in *GComm*, n. 2, 143 ss.
- Rossetti M. (1997), *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, Cedam, Padova, 96 ss.
- Rubino D. (1939), *La fattispecie e gli effetti giuridici preliminari*, Giuffrè, Milano, 10 ss.
- Rubino D. (1957), voce *Appalto privato*, in *NNDI*, I, 693 ss.
- Ruotolo M., Spuntarelli S. (2006), *Art. 76*, in Bifulco R., Celotto A., Olivetti M. (a cura di), *Commentario alla costituzione. Volume secondo*, Utet, Torino, 1484 ss.
- Rusciano M. (2011), *Una rilettura di Luigi Mengoni*, in *RTDPC*, n. 4, I, 987 ss.
- Rusciano M., Zoppoli L. (2014), *Jobs Act e contratti di lavoro dopo la legge delega dicembre 2014 n. 183*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 3.
- Russo C. (2016), -----
- Russo E. (1969), *Il termine del negozio giuridico*, in *IGM*, Palermo.
- Russo M. (2016), *Brevi osservazioni sulle collaborazioni escluse a priori dall'applicazione della disciplina del lavoro subordinato*, in *RGL*, n. 1, I, 135 ss.

S

- Sacco R. (1966), *Autonomia contrattuale e tipi*, in *RTDPC*, 785 ss.
- Salandra A. (1940), *Contratti preparatorii e contratti di coordinamento*, in *RDComm*, 21 ss.
- Sandulli P. (1970), voce *Impiego privato (in generale)*, in *ED*, XX, Giuffrè, Milano, 263 ss.
- Sandulli P. (1974a), *La legge sul nuovo processo del lavoro (profili di diritto sostanziale)*, in *DS*, n. 2, 319 ss.
- Sandulli P. (1974b), *La prestazione di lavoro subordinato e attività di rappresentanza*, Milano, Giuffrè.
- Sandulli P. (1982), *In tema di collaborazione autonoma continuativa e coordinata*, in *DL*, n. 1, 247 ss.

- Sandulli P. (1986), *Lavoro autonomo e parasubordinazione*, in Rescigno R. (a cura di) *Trattato di diritto privato*, Utet, Torino, 1417 ss.
- Sandulli P. (2001), *Il lavoro coordinato fra disciplina civilistica e regimi fiscale e previdenziale*, in ADL, n. 2, 425 ss.
- Sandulli P. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 119 ss.
- Sangiorgi S. (1965), *Rapporti di durata e recesso ad nutum*, Giuffré, Milano.
- Santini G. (1970), *Le teorie sull'impresa (Civilisti e laburisti a confronto)*, in RDC, I, 405 ss.
- Santini F. (2016), *Verso il "superamento" del contratto a progetto. La disciplina transitoria e gli incentivi a favore della stabilizzazione*, in Gragnoli E. (a cura di), *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, Giappichelli, Torino, 333 ss.
- Santoni F. (1979), *La posizione soggettiva del lavoratore dipendente*, Jovene, Napoli.
- Santoni F. (1989), *Intervento*, in *Il lavoro e i lavori*, in LD, 18 ss.
- Santoni F. (2005), *Nuovi lavori e tipo contrattuale*, in Aa. Vv., *Diritto del lavoro – I nuovi problemi*, Cedam, Padova, 1239 ss.
- Santoni F. (2013), *L'associazione in partecipazione con apporto di lavoro*, in Cinelli M., Ferraro G., Mazzotta O. (a cura di), *Il nuovo mercato del lavoro dalla legge Fornero alla legge di stabilità 2013*, Giappichelli, Torino, 162 ss.
- Santoni F. (2014), *La revisione della disciplina dei rapporti di lavoro*, in Carinci F. (a cura di), *La politica del Governo Renzi. Atto II*, in *Adapt Labour Studies e-Book*, n. 32, 116 ss.
- Santoni F. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 121 ss.
- Santoro C. (2015a), *Jobs Act: gli effetti del nuovo regime delle collaborazioni sull'ispezione del lavoro*, in www.bollettinoadapt.it.
- Santoro C. (2015b), *La delega "in bianco" alla contrattazione collettiva sulle collaborazioni "etero-organizzate" e prime applicazioni concrete*, in DRI, 1165 ss.
- Santoro C. (2015c), *Eterorganizzazione e attività lavorative tipologicamente subordinate*, in LG, 2015, n. 8/9, 814 ss., nota a Cass. 22.1.2014, n. 1318.
- Santoro C. (2016), *Collaborazioni etero-organizzate e "riqualificazione" ispettiva nell'interpretazione del Ministero del lavoro*, in DRI, n. 2, 596 ss.
- Santoro-Passarelli F. (1942), *L'impresa nel sistema del diritto civile*, in RDCComm, 385 ss.
- Santoro-Passarelli F. (1953), *Lineamenti attuali del diritto del lavoro in Italia*, in RDL, n. 1, 3 ss.

- Santoro-Passarelli F. (1959), *Spirito del diritto del lavoro*, in *Saggi di diritto civile. Volume II*, Jovene, Napoli, 1069 ss.
- Santoro-Passarelli F. (1961), *Il lavoro nell'impresa*, in *Ius*, 264 ss.
- Santoro-Passarelli F. (1965), *Opera (contratto di)*, in *Nss. D.I.*, XI, Torino, 982 ss.
- Santoro-Passarelli F. (1966), *Variazioni sul contratto d'opera*, in Carullo F. (a cura di), *Studi in memoria di Lodovico Barassi*, Giuffrè, Milano, 805 ss.; poi in (1967a) *Variazioni sul contratto d'opera*, in Santoro-Passarelli F., *Libertà e autorità nel diritto civile*, Cedam, Padova, 385 ss.
- Santoro-Passarelli F. (1967b), *Specialità del diritto del lavoro*, in *RDL*, I, 3 ss.
- Santoro-Passarelli F. (1972), *Senso di un insegnamento*, in *RDL*, 421 ss.
- Santoro-Passarelli F. (1982), voce *Lavoro (contratto di)*, in *NNDI*, IX, 493 ss.
- Santoro-Passarelli F. (1987), *Nozioni di diritto del lavoro*, Jovene, Napoli.
- Santoro-Passarelli G. (1979), *Il lavoro «parasubordinato»*, Franco Angeli, Milano.
- Santoro-Passarelli G. (1981), *Parasubordinazione*, in Irti N. (a cura di), *Dizionari del diritto privato. Volume secondo, Diritto del lavoro*, a cura di Dell'Olio M., 287 ss.
- Santoro-Passarelli G. (1989), *Chiose sulla parasubordinazione*, in *DL*, n. 63, 201 ss.
- Santoro-Passarelli G. (1998a), *Flessibilità e subordinazione: pluralità di fattispecie o di tutele?*, in *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, *QDLRI*, 51 ss.
- Santoro-Passarelli G. (1998b), *Rigidità e flessibilità nella disciplina del rapporto di lavoro*, in *MGL*, 161 ss.
- Santoro-Passarelli G. (1999), *Attualità della fattispecie lavoro subordinato?*, in Aa. Vv., *Le trasformazioni del lavoro. La crisi della subordinazione e l'avvento di nuove forme di lavoro*, FrancoAngeli, Milano, 123 ss.
- Santoro-Passarelli G. (2002), *Le nuove frontiere del diritto del lavoro ovvero il diritto dei lavori*, in *ADL*, n. 2, 233 ss.
- Santoro-Passarelli G. (2003), *Lavoro parasubordinato, lavoro coordinato, lavoro a progetto*, in De Luca Tamajo R., Rusciano M., Zoppoli L. (a cura di), *Mercato del lavoro. Riforma e vincoli di sistema. Dalla legge 14 febbraio 2003 n. 30 al decreto legislativo 10 settembre 2003 n. 276*, Editoriale Scientifica, Napoli, 187 ss.
- Santoro-Passarelli G. (2004a), *Dal contratto d'opera al lavoro autonomo economicamente dipendente, attraverso il lavoro a progetto*, in *RIDL*, I, 543 ss.
- Santoro-Passarelli G. (2004b), *Prime chiose alla disciplina del lavoro a progetto*, in *ADL*, 27 ss.
- Santoro-Passarelli G. (2005), *La nuova figura del lavoro a progetto*, in *ADL*, 95 ss.

Santoro-Passarelli G. (2006a), *A proposito della così detta disponibilità del tipo lavoro subordinato da parte del legislatore*, in Scognamiglio R. (a cura di), *Diritto del lavoro e Corte Costituzionale*, Jovene, Napoli, 286 ss.

Santoro-Passarelli G. (2006b), *Opinioni sul lavoro a progetto*, in *DLRI*, 375 ss.

Santoro-Passarelli G. (2009), *Il lavoro a progetto*, in Santoro-Passarelli G., Pellacani G. (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet, Torino, 5 ss.

Santoro-Passarelli G. (2009b), *Competitività e flessibilità nel rapporto di lavoro*, in *RIDL*, n. 1, 201 ss.

Santoro-Passarelli G. (2010), *Parasubordinazione*, in Lambertucci P. (a cura di), *Diritto del lavoro. Dizionari del diritto privato a cura di Natalino Irti*, Giuffrè, Milano, 269 ss.

Santoro-Passarelli G. (2011), voce *Lavoro a progetto*, in *ED*, IV, Giuffrè, Milano, 667 ss.

Santoro-Passarelli G. (2012a), *La crisi economica "globale", e il diritto del lavoro italiano. Riflessioni a margine*, in *DAG*, n. 11, 1 ss. dell'estratto.

Santoro-Passarelli G. (2012b), *Crisi economica globale e valori fondanti del diritto del lavoro*, in *DLM*, 425 ss.

Santoro-Passarelli G. (2012c), *Lavoro a progetto e partite iva nella riforma del lavoro 2012*, in *LG*, n. 10, 942 ss.

Santoro-Passarelli G. (2012d), voce *Lavoro autonomo*, in *ED*, Giuffrè, Milano, 711 ss.

Santoro-Passarelli G. (2013), *Falso lavoro autonomo e lavoro autonomo economicamente debole ma genuino: due nozioni a confronto*, in *RIDL*, I, 103 ss.

Santoro-Passarelli G. (2014), voce *Flessibilità [dir. lav.]*, in *Diritto on line*.

Santoro-Passarelli G. (2015a), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 124 ss.

Santoro-Passarelli G. (2015b), *Il contratto aziendale in deroga*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT*, n. 254.

Santoro-Passarelli G. (2015c), *I rapporti di collaborazione coordinata e continuativa. Una fattispecie in via di trasformazione?*, Jovene, Napoli.

Santoro-Passarelli G. (2015d), *I rapporti di collaborazione organizzati dal committente e le collaborazioni continuative e coordinate ex art. 409 n. 3 c.p.c.*, in *ADL*, n. 6, 1133 ss.; anche in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 278; e in Carinci F. (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, *ADAPT, e-Book series*, n. 48, 9 ss.

- Santoro-Passarelli G. (2015e), voce *Lavoro subordinato*, Diritto online, Treccani.it
- Santoro-Passarelli G. (2015f), *Diritto dei lavori e dell'occupazione*, Giappichelli, Torino.
- Santoro-Passarelli G. (2016a), *Lavoro eterodiretto, eteroorganizzato, coordinato ex art. 409, n3, c.p.c.*, in *RGL*, n. 1, I, 91 ss.
- Santoro-Passarelli G. (2016b), *Sulle categorie del diritto del lavoro "riformate"*, in *DRI*, n. 1, 7 ss.
- Santoro-Passarelli G. (2017), *Il lavoro subordinato. L'identificazione della fattispecie*, in Id. (a cura di), *Diritto e processo del lavoro e della previdenza sociale. Privato e pubblico*, Utet, Torino, 19 ss.
- Santucci V. (2011), voce *Tempo di non lavoro*, in *ED*, Giuffrè, Milano, 1203 ss.
- Sartori A. (2015), *Il testo unico sulle tipologie contrattuali e le mansioni: un nuovo equilibrio tra flessibilità e tutele*, in *RIDL*, n. 4, I, 231 ss.
- Satta S. (1948), *Diritto processuale civile*, Cedam, Padova, 81 ss.
- Scalfi G. G. (1962), *La qualificazione dei contratti nell'interpretazione*, I.E.C., Milano.
- Scanni I. (2011), *Le trasformazioni dell'organizzazione d'impresa e la professionalità del lavoratore*, in *SD*, n. 3, 157 ss.
- Scarpa C. (2014), *Le professioni non organizzate: una prima riflessione in tema di struttura, organizzazione e trasparenza*, in *Studium Iuris*, n. 2, 144 ss.
- Scarpelli F. (1994), *Professionalità e nuovi modelli di organizzazione del lavoro: le mansioni*, in *DRI*, n. 2, 43 ss.
- Scarpelli F. (1997), *Dimensione contrattuale del rapporto di lavoro, responsabilità datoriale per la modifica delle mansioni, ruolo del giudice*, in *D&L*, n. 4, 717 ss.
- Schiano di Pepe G. (1977), *Le società di professionisti. Impresa professionale e società fra professionisti*, Giuffrè, Milano.
- Schlesinger P. (1992), *Poteri unilaterali di modificazione («ius variandi») del rapporto contrattuale*, in *GComm*, I, 18 ss.
- Sciarra S. (1994), *Franchising e contratto di lavoro subordinato. Note su una (ancora) impossibile assimilazione*, in *RDC*, n. 1, 491 ss.
- Sciarra S. (2012), *Un confronto a distanza: il diritto di sciopero nell'ordinamento globale*, in *PD*, n. 2-3, 213 ss.
- Sciarra S. (2016), *Prove di razionalità per il diritto del lavoro della crisi*, in *ADL*, n. 1, 5 ss.
- Sciotti R. (2005), *Direzione e dipendenza nel rapporto di lavoro subordinato*, Giappichelli, Torino.

- Sciotti R. (2014), *Il diritto dei "lavori" tra estensione e progressività delle tutele*, in *RIMP*, n. 3, I, 701 ss.
- Scognamiglio G. (1980), *Impresa minore e grande impresa nelle leggi sulle agevolazioni all'industria*, in *RDC*, n. 2, 370 ss.
- Scognamiglio R. (1954), *Fatto giuridico e fattispecie complessa (considerazioni critiche intorno alla dinamica del diritto)*, in *RTDPC*, 331 ss.
- Scognamiglio R. (1960), *La specialità del diritto del lavoro*, in *RGL*, I, 83 ss.
- Scognamiglio R. (1966), *Considerazioni sulla responsabilità dei padroni e committenti per il fatto dei domestici e commessi (art. 2049 c.c.)*, in *RDCComm*, n. 1, 173 ss.
- Scognamiglio R. (1969), *Contributo alla teoria del negozio giuridico*, Jovene, Napoli.
- Scognamiglio R. (1972), *Diritto del lavoro*, Cacucci, Bari.
- Scognamiglio R. (1990), *Lavoro subordinato. I) Diritto del lavoro*, in *EG*, Treccani, Roma, 1 ss. dell'estratto.
- Scognamiglio R. (1994), *Il codice civile e il diritto del lavoro*, in *RDC*, I, 245 ss.
- Scognamiglio R. (1999a), *Lavoro subordinato e diritto del lavoro alle soglie del 2000*, in *ADL*, n. 2, 273 ss.
- Scognamiglio R. (1999b) *Lavoro subordinato. III) Diritto del lavoro – Nuova disciplina*, in *EG*, Treccani, Roma, 1 ss. dell'estratto.
- Scognamiglio R. (2001), *La disponibilità del rapporto di lavoro subordinato*, in *RIDL*, I, 95 ss.
- Scognamiglio R. (2005a), *Considerazioni introduttive al convegno sul nuovo volto del diritto del lavoro*, in *ADL*, n. 2, 457 ss.
- Scognamiglio R. (2005b), *Rapporto di lavoro e contratto*, in *ADL*, n. 3, 675 ss.
- Scognamiglio R. (2006), *Intorno alla storicità del diritto del lavoro*, in *RIDL*, n. 4, 205 ss.
- Scognamiglio R. (2007), *La natura non contrattuale del lavoro subordinato*, in *RIDL*, I, 379 ss.
- Sgroi A. (2016), *La tutela previdenziale delle collaborazioni organizzate dal committente*, in *RGL*, n. 1, I, 101 ss.
- Sigillò Massara G. (2011), *Sulla compatibilità tra rapporto di lavoro dirigenziale e rapporto di amministrazione*, in *MGL*, n. 8-9, 626 ss.
- Sigillò Massara G. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, *Il Sole 24ore*, 127 ss.
- Simi V. (1967), *Il favore dell'ordinamento giuridico per i lavoratori*, Giuffré, Milano
- Simitis S. (1990), *Il diritto del lavoro e la riscoperta dell'individuo*, in *DLRI*, 87 ss.
- Simitis S. (1997), *Il diritto del lavoro, ancora un futuro?*, in *DLRI*, 612 ss.

- Simitis S. (2001), *Diritto privato e disegualianza sociale: il caso del rapporto di lavoro*, in *DLRI*, n. 89
- Sinzheimer H., *La democratizzazione del rapporto di lavoro*, edizione originale del 1928, in (1982) Vardaro G. e Arrigo G. (a cura di), *Laboratorio Weimar. Conflitti e diritto del lavoro nella Germania pre-nazista*, EL Roma, 56 ss.
- Sirena P. (2011), *La categoria dei contratti di collaborazione*, in Sirena P. (a cura di), *I contratti di collaborazione*, Utet, Torino, 3 ss.
- Sisto V. (2012), *Le nuove frontiere del lavoro subordinato*, in *CSDDL*, suppl. n. 3, 1 ss. dell'estratto.
- Smuraglia C. (1967), *La persona del prestatore nel rapporto di lavoro*, Giuffrè, Milano.
- Sorace S. (1974), *Litispendenza (dir. proc. civ.)*, in *ED*, XXIV, Giuffrè, Milano, 1 ss. dell'estratto.
- Sordi P. (2016), *Svolgimento del rapporto di lavoro*, Intervento al seminario Isper del 16-17 giugno 2016, Roma.
- Spada P. (1974), *La tipicità delle società*, Cedam, Milano.
- Spagnuolo Vigorita L. (1965a), *Impresa, rapporto di lavoro, continuità. (Riflessioni sulla giurisprudenza)*, in *RDC*, I, 545 ss.
- Spagnuolo Vigorita L. (1965b), *Lavoro subordinato e associazione in partecipazione. Contributo alla qualificazione dei contratti*, in *RDC*, I, 369 ss.
- Spagnuolo Vigorita L. (1967), *Subordinazione e diritto del lavoro. Problemi storico-critici*, Morano, Napoli.
- Spagnuolo Vigorita L. (1972), *Il potere disciplinare dell'imprenditore e i limiti derivanti dallo statuto dei lavoratori*, in Aa. Vv., *I poteri dell'imprenditore e i limiti derivanti dallo Statuto dei Lavoratori. Atti del IV Congresso Nazionale di Diritto del Lavoro. Saint Vincent 3-6 giugno 1971*, Giuffrè, Milano, 52 ss.
- Spagnuolo Vigorita L. (1973), *Riflessioni in tema di continuità, impresa, rapporto di lavoro*, in *Studi in onore di F. Santoro Passarelli*, Jovene, Napoli, 1025 ss.
- Spagnuolo Vigorita L. (1989), *Le apparenti contraddizioni del nostro ordinamento in tema di subordinazione*, in Pedrazzoli M. (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni*, Il Mulino, Bologna, 93 ss.
- Spagnuolo Vigorita L. (2002), *Fra subordinazione e autonomia*, in *DRI*, 369 ss.
- Spadafora M. T. (2005), *Le collaborazioni all'interno delle associazioni e società sportive dilettantistiche*, in *DLM*, 707 ss.
- Spadafora M.T. (2012), *Diritto del lavoro sportivo*, Giappichelli, Torino.
- Speziale V. (2010), *Il datore di lavoro nell'impresa integrata*, in *GDLRI*, n. 125, 1 ss.

- Speziale V. (2014a), *Le politiche del lavoro del Governo Renzi: il Jobs Act e la riforma dei contratti e di altre discipline del rapporto di lavoro*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona".it, n. 233.
- Speziale V. (2014b), *Le regole interpretative nella giurisprudenza*, in LD, n. 2-3, 273 ss.
- Speziale V. (2016), *La mora del creditore nel rapporto di lavoro di Giorgio Ghezzi*, in LD, n. 3, 501 ss.
- Stolfa F. (2015), *Il ritorno alla co.co.co*, in Ghera E., Garofalo D. (a cura di), *Contratti di lavoro, mansioni e misure di conciliazione vita-lavoro nel Jobs Act 2*, Cacucci, Bari, 395 ss.
- Stolfi M. (1940), *Appunti critici sui contratti di durata*, in *Studi in onore di Bernardino Scorza*, Roma, 837 ss.
- Stolfi M. (1958), voce *Appalto (contratto di)*, in ED, II, Giuffrè, Milano, 640 ss.
- Supiot A. (2000), *Lavoro subordinato e lavoro autonomo*, in DRI, n. 2, 234 ss.
- Supiot A. (2003), *Il futuro del lavoro*, Carocci, Roma.
- Suppiej G. (1957), *La struttura del rapporto di lavoro. Volume primo*, Cedam, Padova.
- Suppiej G. (1962), *I limiti del potere direttivo dell'imprenditore*, in RTDPC, 467 ss.
- Suppiej G. (1963), *La struttura del rapporto di lavoro. Volumi I e II*, Cedam, Padova.
- Suppiej G. (1972), *Il potere direttivo dell'imprenditore e i limiti derivanti allo Statuto dei lavoratori*, in *I poteri dell'imprenditore e i limiti derivanti dallo statuto dei lavoratori*, Atti del IV Congresso Nazionale di Diritto del lavoro, Saint Vincent, 3-6 giugno 1971, Giuffrè, Milano, 23 ss.
- Suppiej G. (1973), *Interesse pubblico e interessi privati nella disciplina giuridica del rapporto di lavoro*, in *Studi in onore di F. Santoro-Passarelli*, Jovene, Napoli, 1089 ss.
- Suppiej G. (1982), *Il rapporto di lavoro (costituzione e svolgimento)*, Cedam, Padova.
- Suppiej G. (1990), *Recensione a Ichino 1989c*, in RDC, 302 ss.

T

- Tagliente A. (2015), *Contrattazione di prossimità: clausole derogatorie, limiti ed opponibilità. Problematiche contributive*, in DRI, n. 2, 342 ss.
- Tampieri A. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 128 ss.
- Taruffo M. (1974), *Certezza e probabilità nelle presunzioni*, in FI, V, 83 ss.
- Taruffo M. (1997), voce *Preclusioni (dir. proc. civ.)*, in ED, agg. I, Giuffrè, Milano, 1 ss. dell'estratto.
- Taruffo M. (2010), *Considerazioni sulle prove per induzione*, in RTDPC, 1165 ss.

- Terenzio E. M. (2010), *Sull'(in)idoneità qualificatoria del lavoro c.d. tipologicamente subordinato*, in LG, n. 8, 827 ss.
- Terenzio E.M. (2015), *La riaffermata centralità della subordinazione*, in Ghera E., Garofalo D. (a cura di), *Contratti di lavoro, mansioni e misure di conciliazione vita-lavoro nel Jobs Act 2*, Cacucci, Bari, 131 ss.
- Testa F. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 130 ss.
- Tilocca L. (1967), *L'organizzazione e la piccola impresa*, in RTDPC, 80 ss.
- Tiraboschi M. (1998), *La disciplina del job sharing nell'ordinamento giuridico italiano*, DPL, 1406 ss.
- Tiraboschi M. (2009), *Le collaborazioni continuative e coordinate nella modalità a progetto*, in Santoro-Passarelli G., Pellacani G. (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet, Torino, 163 ss.
- Tiraboschi M. (2014), *Jobs act: il cantiere aperto delle riforme del lavoro*, Adapt Labour Studies e-boo series.
- Tiraboschi M. (2015a), *Il lavoro etero-organizzato*, in DRI, n. 4, 978 ss.
- Tiraboschi M. (2015b), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 133 ss.
- Tiraboschi M. (2015d), *Riforma delle tipologie contrattuali e nuova disciplina delle mansioni*, in GL, n. 11, 30 ss.
- Tomassetti P. (2016), *La nozione di sindacato comparativamente più rappresentativo nel decreto legislativo n. 81/2015*, in DRI, n. 2, 367 ss.
- Tombari U. (2008), *Sistema dualistico e potere di "alta amministrazione" del consiglio di sorveglianza*, in BBTC, n. 6, 709 ss.
- Tonetti M. (2016), *Chiare le mansioni e chiara la categoria di appartenenza: dal giudice non si va*, in DG, n. 18, 107 ss.
- Torrente A. (2013), *Manuale di diritto privato*, 2013, XXI ed., Giuffré, Milano.
- Tosi P. (1991), *Le nuove tendenze del diritto del lavoro nel terziario*, in DLRI, 613 ss.
- Tosi P. (1998), *La distinzione tra autonomia e subordinazione*, in *Subordinazione e autonomia: vecchi e nuovi modelli*, in QDLRI, n. 21, 33 ss.
- Tosi P. (2006), *Sport e diritto del lavoro*, in ADL, 2006, 717 ss.
- Tosi P. (2012), *L'improbabile equilibrio tra rigidità "in entrata" e flessibilità "in uscita" nella legge n. 92/2012 di riforma del mercato del lavoro*, in ADL, n. 4-5, 813 ss.
- Tosi P. (2013), *Gli assetti contrattuali tra tradizione e innovazione*, in ADL, 506 ss.
- Tosi P. (2015), *L'art. 2, comma 1, d. lgs. n. 81/2015: una norma apparente?*, in ADL, n. 6, 1117 ss.

- Tosi P., Lunardon F. (1992), voce *Lavoro (contratto di)*, in *DDP-SC*, n. 8, 140 ss.
- Tosi P., Lunardon F. (1998), voce *Subordinazione*, in *DDP-SC*, 256 ss.
- Tremolada M. (2007), *La certificazione dei contratti di lavoro tra autonomia privata, attività amministrativa e giurisdizione*, in *RIDL*, I, 307 ss.
- Tremolada M. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 138 ss.
- Treu T. (1972), *Statuto dei lavoratori e organizzazione del lavoro*, in *RTDPC*, 1027 ss.
- Treu T. (1979), *Art. 35 Cost.*, in Scialoja V., Branca M. (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Zanichelli, Roma.
- Treu T. (1987), *Diritto del lavoro (voce del Digesto 2000)*, in *DLRI*, 723 ss.
- Treu T. (1994), *Lavoro subordinato, autonomo, lavori atipici*, in Failla A. (a cura di), *Lavorare in un mondo che cambia*, Etas Libri, Milano
- Treu T. (1996), *Le politiche del lavoro del Governo Italiano*, in *Il diritto dei disoccupati – Studi in onore di K. Yamaguchi*, 149 ss.
- Treu T. (1998), *Le relazioni del lavoro in una prospettiva europea*, in *DL*, n. 1, 404 ss.
- Treu T. (2000), *Il diritto del lavoro: realtà e possibilità*, in *ADL*, n. 3, 467 ss.
- Treu T. (2002), *Luigi Mengoni giurista del lavoro*, in *RTDPC* n. 4, 1115 ss.
- Treu T. (2005), *Diritto del lavoro: discontinuità e interdipendenze*, in *ADL*, n. 1, 28 ss.
- Treu T. (2012), *Riequilibrio delle tutele e flexsecurity*, in Magnani M., Tiraboschi M (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, 34 ss.
- Treu T. (2014), *Job Act: prime note*, in *DPL*, 979 ss.
- Treu T. (2015), *In tema di Jobs Act. Il riordino dei tipi contrattuali*, in *DLRI*, n. 2, 155 ss.
- Treu T. (2016a), *Le riforme del lavoro: una retrospettiva per analizzare il Jobs Act*, in Carinci F. (a cura di), *Jobs Act: un primo bilancio. Atti del XI Seminario di Bertinoro-Bologna del 22-23 ottobre 2015, ADAPT, e-Book series n. 54*, 3 ss.
- Treu T. (2016b), *Tipologie contrattuali nell'area del lavoro autonomo*, in *Libro dell'anno del diritto*, Treccani, Roma, 335 ss.
- Tria L. (2016), *Le "collaborazioni organizzate dal committente" tra diritto europeo e giurisprudenza di legittimità. Gli effetti del d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81*, in *RGL*, n. 1, I, 37 ss.
- Trivelloni S. (2007), voce *Obbligazioni di mezzi e di risultato*, in *EG*, agg., XV, Giuffrè, Milano, 1 ss.

Tullini P. (1992), *Poteri privati dell'imprenditore ed esercizio di autotutela contrattuale*, in *RIDL*, II, 947 ss.

Tullini P. (2016), *Digitalizzazione dell'economia e frammentazione dell'occupazione. Il lavoro instabile, discontinuo, informale: tendenze in atto e proposte di intervento*, in *RGL*, 2016, n. 2, 748 ss.

Tursi A. (2015), *Jobs Act: ausiliari commerciali dell'imprenditore senza obbligo di fare*, in *Ipsos Quotidiano*.

U-V

Vaccaro M. J. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 140 ss.

Valente L. (2007), voce *Appalto (diritto del lavoro)*, in *DDP-SC*, 48 ss.

Vallebona A. (1996), *Il diritto del lavoro: uno spirito e due anime*, in *RIDL*, I, 351 ss.

Vallebona A. (2000a), *Alla ricerca della certezza perduta*, in *GI*, n. 4, 1139 ss.

Vallebona A. (2000b), *Profili sindacali del lavoro parasubordinato*, in *ADL*, 107 ss.

Vallebona A. (2004a), *La riforma dei lavori*, Cedam, Padova.

Vallebona A. (2004b), *Lavoro "intermittente" e "discontinuo": i sinonimi e la norma "a orecchio"*, in *DL*, n. 1, 249 ss.

Vallebona A. (2004c), *L'incertezza del diritto del lavoro e i necessari rimedi*, in *RIDL*, n. 1, I, 3 ss.

Vallebona A. (2005), *La nullità dei contratti di lavoro «atipici»*, in *ADL*, n. 2, 527 ss.

Vallebona A. (2006), *Allegazioni e prove nel processo di lavoro*, Cedam, Padova.

Vallebona A. (2009), *Incostituzionalità del divieto di lavoro parasubordinato senza progetto e tentativi di salvataggio*, in Santoro-Passarelli G., Pellacani G. (a cura di), *Subordinazione e lavoro a progetto*, Utet, Torino, 185 ss.

Vallebona A. (2011a), *Istituzioni di diritto del lavoro, volume II. Il rapporto di lavoro*, Cedam, Padova.

Vallebona A. (2011b), *L'efficacia derogatoria dei contratti aziendali o territoriali: si sgretola l'idolo dell'uniformità oppressiva*, in *Bollettino Adap*, *www.adapt.it*, n. 32

Vallebona A. (2012), *La riforma del lavoro del 2012*, Giappichelli, Torino.

Vallebona A. (2014), *Lavoro e vita economica: un numero per salvare l'Italia*, in *MGL*, 286 ss.

Vallebona A. (2016), *Crisi economica e riduzione delle tutele per il lavoratore*, in Carinci F. (a cura di), *Jobs Act: un primo bilancio. Atti del XI Seminario di Bertinoro-Bologna del 22-23 ottobre 2015*, *ADAPT*, e-Book series n. 54, 651 ss.

- Vardaro G. (1982), *Il diritto del lavoro nel "laboratorio Weimar"*, in Arrigo G., Vardaro G. (a cura di), *Laboratorio Weimar. Conflitti e diritto del lavoro nella Germania prenazista*, Edizioni Lavoro, Roma, 45 ss.
- Vardaro G. (1985), *Contratti collettivi e rapporto individuale di lavoro*, Franco Angeli, Milano.
- Vardaro G. (1986), *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in PD, 75 ss.; poi in Vardaro G. (1989), *Tecnica, tecnologia e ideologia della tecnica nel diritto del lavoro*, in Gaeta L., Marchitello A.R., Pascucci P. (a cura di), *Itinerari*, Franco Angeli, Milano, 231 ss.
- Veltri A. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 143 ss.
- Verdebello F. (2012), *Il contratto di lavoro subordinato nel regolamento CE 593/2008 (Roma I). Individuazione della legge applicabile in caso di conflitti in materia di obbligazioni civili e commerciali*, in CSDDL, n. 2.
- Vettori G. (2011), *Diritti, principi e tecnica rimediabile nel dialogo fra le corti*, in EDP, 237 ss.
- Vidiri G. (2002), *Il lavoro sportivo tra codice civile e norma speciale*, in RIDL, I, 20 ss.
- Vidiri G. (2015), *Art. 2 del d.lgs. n.81/2015 e lavoro autonomo: verso un diritto del lavoro a formazione giurisprudenziale?*, in ADL, n. 6, I, 1216 ss.
- Viscomi A. (2004), *Lavoro a progetto e occasionale: osservazioni critiche*, in Ghezzi G. (a cura di), *Il lavoro tra progresso e mercificazione: commercio critico al decreto legislativo n. 276/2003*, Ediesse, Roma, 323 ss.
- Viscomi A. (2012), *Autonomia privata tra funzione e utilità sociale: prospettive giuslavoristiche*, in DLM, n. 3, 441 ss.
- Voza R. (2015), *La tutela del contraente forte nel diritto del lavoro*, in RIDL, n. 1, III, 13 ss.
- Voza R. (2017), *La modifica dell'art. 409, n. 3, c.p.c., nel disegno di legge sul lavoro autonomo*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona".it, n. 318.

W-X-Y-Z

- Zaccaria S. (1965), voce *Obbedienza (dovere di)*, in NDI, 534 ss.
- Zaccaria G. (2012), voce *Interpretazione della legge*, in ED, Giuffrè, Milano, 694 ss.
- Zilli A. (2015), *"Vecchio" e "nuovo" del lavoro flessibile nelle pubbliche amministrazioni*, in Ghera E., Garofalo D. (a cura di), *Contratti di lavoro, mansioni e misure di conciliazione vita-lavoro nel Jobs Act*, Cacucci, Bari, 437 ss.

- Zilio Grandi G. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 144 ss.
- Zilio Grandi G., Sferrazza M. (2016), *Le collaborazioni organizzate dal committente*, in *ADL*
- Zoli C. (1997), *Subordinazione e poteri dell'imprenditore tra organizzazione, contratto e contropotere*, in *LD*, 241 ss.
- Zoli C. (2004a), *Commento all'art. 1*, in Pedrazzoli M. (coordinato da), *Il nuovo mercato del lavoro: commento al d.lgs. n. 276/2003*, Zanichelli, Bologna, 3 ss.
- Zoli C. (2004b), *Contratto e rapporto tra potere e autonomia nelle recenti riforme del diritto del lavoro*, in *DLRI*, n. 3, 365 ss.
- Zoli C. (2015), *La disciplina delle mansioni*, in Fiorillo I., Perulli A. (a cura di), *Tipologie contrattuali e disciplina delle mansioni*, Giappichelli, Torino, 333 ss.
- Zoli C., Villa E. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 146 ss.
- Zoppoli A. (2000), *Dirigenza, contratto di lavoro e organizzazione*, ESI, Napoli.
- Zoppoli A. (2013), *Il declino dell'inderogabilità*, in *DLM*, I, 53 ss.
- Zoppoli A. (2015), *Intervento*, in Vallebona A. (a cura di), *Colloqui Giuridici sul Lavoro. Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, Il Sole 24ore, 149 ss.
- Zoppoli A. (2016), *La collaborazione eterorganizzata: fattispecie e disciplina*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona.it"*, n. 296.
- Zoppoli L. (1991), *La corrispettività nel contratto di lavoro*, Edizioni Scientifiche, Napoli.
- Zoppoli L. (2012), *La flexicurity dell'Unione Europea: appunti per la riforma del mercato del lavoro in Italia*, in *WP CSDLE "Massimo D'Antona".it*, n. 141.
- Zoppoli L. (2014), *Il "riordino" dei modelli di rapporto di lavoro tra articolazione tipologica e flessibilizzazione funzionale*, in *WP CSDLE Massimo D'Antona".it*, n. 213.
- Zoppoli L. (2015a), *Contratto a tutele crescenti e altre forme contrattuali*, in *DL*, 29 ss.
- Zoppoli L. (2015b), *Le fonti (dopo il Jobs Act): autonomia ed eteronomia a confronto*, in *WP CSDLE Massimo D'Antona".it*, n. 284.
- Zoppoli L. (2016) *Le fonti (dopo il Jobs Act): autonomia ed eteronomia a confronto*, in *Labour*, n. 1-2, 37 ss.
- Zorzetto S. (2010), *Ragionevolezza, politica del diritto e semiotica giuridica. Considerazioni in margine al libro "Ragionevolezza e autonomia negoziale"*, in *D&Q*, n. 10, 601 ss.

A mia madre per il costante, discreto, sincero sostegno

A Francesca per la fiducia, per la pazienza, per l'amore