Jobs Act: gli effetti del nuovo regime delle collaborazioni sull'ispezione del lavoro

L'intervento normativo sulla parasubordinazione

La narrazione normativa della lotta alle collaborazioni pseudo-autonome si arricchisce di un nuovo capitolo, con lo schema di decreto legislativo approvato in Consiglio dei ministri lo scorso 20 febbraio, in attuazione dell'art. 1, comma 7, della legge 10 dicembre 2014, n. 183. L'art. 47, contenuto in un Titolo II significativamente denominato «Riconduzione al lavoro subordinato», stabilisce al comma 1: «A far data dal 1° gennaio 2016 si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato anche ai rapporti di collaborazione che si concretino in prestazioni di lavoro esclusivamente personali, continuative, di contenuto ripetitivo e le cui modalità di esecuzione siano organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro». Sono esentate dalla "riconduzione" al lavoro subordinato le attività indicate nel comma 2 delle quali, se quelle di cui alle lettere b), c) e d) non pongono problemi di individuazione (professioni intellettuali ed iscrizione agli albi, componenti di organi di amministrazione societaria e partecipanti a collegi, attività rese in favore di associazioni sportive dilettantistiche), quella di cui alla lettera a), per la genericità delle espressioni adoperate («discipline specifiche riguardanti il trattamento economico e normativo», «particolari esigenze produttive ed organizzative»), appare una deroga "in bianco" alla contrattazione collettiva. Con i successivi artt. 49 e 50 sono espressamente abolite le figure del contratto a progetto e dell'associazione in partecipazione con apporto lavorativo.
Rinviando a futuri approfondimenti la questione se la novella – come pare sua intenzione – sia in grado di superare quella categoria intermedia tra autonomia e subordinazione, cui si riferisce il Comitato economico e sociale dell'Unione europea nel parere n. 2013/C 161/03 e che nel nostro paese è stata denominata "parasubordinazione", **il presente contributo è diretto a rilevare le sue possibili conseguenze applicative sull'attività ispettiva**.

L'attività di vigilanza sulle pseudo-collaborazioni

Da questo punto di vista, **bisogna osservare come le restrizioni normative perseguano**, tra gli altri, **l'esplicito obiettivo di fornire adeguati strumenti repressivi agli organi di vigilanza** (art. 1, comma 7 della legge 183 cit.: «Allo scopo …di rendere più efficiente l'attività ispettiva…»). Va notato che **la tecnica legislativa tesa al disvelamento delle collaborazioni fittizie non consiste in presunzioni**, più o meno assolute, più o meno articolate, – come l'art. 69 del d.lgs. 276/2003, anche come riformato dalla legge n. 92/2012 -, **bensì nella diretta applicazione, a certe condizioni, della disciplina del lavoro subordinato alle collaborazioni**.
Non v'è dubbio che, dal punto di vista del metodo, l'effetto di semplificazione normativa sia assicurato. Invero, la legge stabilisce d'imperio, disinteressandosi della relativa natura giuridica e

dei profili qualificatori, che le collaborazioni aventi le caratteristiche da essa indicate devono essere assoggettate alla disciplina protettiva propria della subordinazione. Astrattamente, **non può darsi strumento repressivo più efficace al personale ispettivo, il quale deve certamente applicarsi nella ricerca ed individuazione dei caratteri richiesti dalla legge, ma non dovrà**, si badi, **accertare la natura subordinata del rapporto di lavoro ed in particolare l'elemento fondamentale dell'eterodeterminazione**, non sempre agevole da verificare in sede ispettiva. Quanto detto non esclude, tuttavia, che l'organo ispettivo possa direttamente provare la subordinazione; anzi, per quanto sarà osservato a breve, è opportuno che ciò faccia in ogni caso, nei limiti del possibile.
Sul piano del merito, i caratteri delle prestazioni lavorative – per la puntuale definizione dei quali si rimanda alla manualistica ed alla giurisprudenza – che l'organo ispettivo dovrà verificare sono dunque:

la personalità
la continuatività
il contenuto ripetitivo
l'etero-organizzazione del committente.

Per come formulata, la proposizione normativa invita a ritenere che tali caratteri debbano coesistere nel rapporto di lavoro oggetto di indagine. In tal senso depone il dato letterale, poiché il Legislatore non adotta disgiuntive esprimendosi, invece, attraverso congiunzioni. Se tale lettura è corretta si potrebbe verificare il seguente, esemplificativo, caso: una prestazione con cadenza quotidiana, etero-organizzata dal committente, inserita appieno nella struttura aziendale con utilizzo esclusivo dei mezzi del datore, ma non "ripetitiva", non sarebbe assoggettata alla disciplina protettiva della subordinazione, ma a quella delle "redivive" collaborazioni coordinate e continuative *ex* art. 409 c.p.c.. Queste ultime, invero, rivivono a causa del superamento del contratto a progetto. **Se ci si attiene, pertanto all'elemento letterale, è necessario ritenere che l'ispettore, ai fini dell'applicazione della disciplina della subordinazione, sarà onerato dell'accertamento di tutti gli elementi suddetti, nessuno escluso**. L'unica strada alternativa sarebbe quella, tradizionale, della diretta dimostrazione dell'eterodeterminazione, giacché non può dubitarsi che detta soluzione non sia esclusa dal nuovo impianto, il quale intende semplificare l'azione antifraudolenta ma non precludere l'utilizzo dei preesistenti strumenti accertativi. Tuttavia, una ricorrente scelta operativa del genere, sebbene opportuna ed auspicabile per quanto osservato, renderebbe palesemente superflua l'innovazione normativa.

Sul piano logico-sistematico, peraltro, pur risultando pacifico che la sussistenza di indici isolati non sia sufficiente a qualificare un rapporto lavorativo, bisogna distinguere secondo il tipo di elemento in considerazione. In tema, **la giurisprudenza più recente ha decisamente valorizzato il criterio dell'etero-organizzazione**, ritenendolo di per sé idoneo alla configurazione della natura subordinata delle prestazioni (tra le altre, Cass. 22 gennaio 2014, n. 1318 e 31 maggio 2013, n. 13829), per di più sostenendo l'irrilevanza qualificatoria della durata delle stesse e, quindi, dell'indice della continuità richiesto dalla novella (Cass. n. 7 gennaio 2009, n. 58 e 1 agosto 2008, n. 21031). Bisogna, a questo punto, comprendere come l'organo ispettivo potrà avvalersi di tale elaborazione giurisprudenziale, nel nuovo contesto disciplinare. **L'auspicabile soluzione ermeneutica potrebbe essere una lettura della norma di cui all'art. 47 cit., che conduca all'indefettibilità logica solo di taluni degli indici di legge**. La maggiore attenzione dovrebbe essere dedicata, in tale ordine di idee, proprio all'etero-organizzazione, ottimizzando il riferimento normativo al luogo ed ai tempi di lavoro. In tal modo assumerebbe rilevanza il luogo di esecuzione delle prestazioni, verificando se il prestatore è libero o meno di spostarsi, e l'orario di lavoro, con il riscontro di eventuali obblighi di osservanza. Peraltro, come da regola generale della rilevanza qualificatoria delle modalità esecutive delle prestazioni, vanno considerati gli spostamenti effettivi e gli orari di fatto osservati e non già le previsioni contrattuali di obblighi in tal senso.

Naturalmente, su tali questioni la parola passa al Ministero del lavoro, che certamente predisporrà un intervento esegetico-operativo sul punto.
Non sembra superfluo rammentare che l'ispettore dovrà anche aver cura di verificare che non ricorra, in concreto, una delle deroghe menzionate di cui alle lettere da a) a d) dell'art. 47 cit..
Circa gli strumenti accertativi, l'organo ispettivo ha a disposizione nella fattispecie soprattutto l'acquisizione delle informazioni – le quali devono essere assistite da riscontri verbali o documentali (cfr. art. 12, comma 8 del Codice di comportamento ispettivo) – da parte dei lavoratori interessati e del datore di lavoro. Inoltre, saranno oggetto di esame gli eventuali documenti contrattuali delle parti, che potrebbero fornire utili indizi in ordine alla "riconduzione" al lavoro subordinato. In virtù di quanto notato, non sembra che, allo stato, l'ispettore possa prescindere dall'indagare sulla sussistenza del potere direttivo datoriale e dunque dal rivolgere domande ai prestatori anche sull'eventuale ricezione di ordini e direttive di lavoro.
Quanto alle conseguenze che il personale ispettivo deve trarre dall'opera di "riconduzione" al lavoro subordinato delle collaborazioni oggetto di accertamento, trattasi delle note sanzioni amministrative discendenti dalla qualificazione in senso subordinato delle prestazioni (omessa consegna della dichiarazione di assunzione, dei prospetti paga, ecc.) e naturalmente dei recuperi contributivi.

Jobs Act: gli effetti del nuovo regime delle collaborazioni sull'ispezione del lavoro

Carmine Santoro

Scuola internazionale di dottorato in Formazione della persona e mercato del lavoro

ADAPT-CQIA, Università degli Studi di Bergamo

@carminesantoro

Scarica il pdf