Le partite Iva tra presunzioni legali e nuovo regime sanzionatorio

di Davide Venturi [*]

La presunzione legale

L'art. 9 del disegno di legge introduce nel decreto legislativo n. 276/2003 l'art. 69-*bis* titolato *Altre prestazioni lavorative rese in regime di lavoro autonomo*. Nonostante un certo tono di *understatement* suggerito dalla rubrica, in realtà l'importanza di questo articolo nel sistema dei contratti di lavoro, così come si viene a delineare dal disegno di riforma, è assai ampia, in quanto interessa un numero certamente molto consistente di lavoratori. La norma infatti riguarda la condizione di tutti i lavoratori con partita IVA che prestano la propria attività in una situazione di sostanziale etero-coordinazione, quando non di etero-direzione.
Il primo comma della norma prevede che i rapporti di lavoro autonomi svolti da lavoratori titolari di partita IVA debbano essere considerati come collaborazioni coordinate e continuative in presenza di almeno due dei tre presupposti di fatto, individuati dalla legge, che fanno presumere l'esistenza dei criteri legali della coordinazione e della continuatività tipici di questo contratto.
Questo primo comma non va ad incidere direttamente sulla possibilità delle parti di definire liberamente i propri rapporti contrattuali facendo ricorso ad una o ad un'altra tipologia contrattuale rientrante nell'ambito della autonomia (autonomia *ex* art. 2222 c.c., ovvero rapporto di collaborazione coordinata e continuativa), ma piuttosto esprime, attraverso lo strumento della presunzione *juris tantum*, una ipotesi legale di qualificazione del contratto come collaborazione coordinata e continuativa in presenza di determinati presupposti di fatto riguardanti l'esecuzione in concreto del rapporto. I tre criteri in questione sono i seguenti.
Il primo riguarda la durata della prestazione lavorativa, nel caso in cui essa superi i sei mesi nell'arco solare. Il termine "complessivamente" utilizzato dalla norma fa ritenere che il limite dei sei mesi debba essere calcolato anche sommando eventuali periodi di minore durata effettuati nell'arco dell'anno solare. Il riferimento all'anno solare, e non all'anno civile (che invece va dal 1° gennaio al 31 dicembre), fa poi ritenere che si tratti di un criterio mobile, vale a dire che il superamento dei sei mesi di rapporto lavorativo può essere calcolato a partire da qualsiasi giorno dell'anno base fino al giorno corrispondente al decorso di 365 giorni rispetto a quello *a quo*, anche se ricadente nell'anno civile successivo: ad esempio dal 24 aprile dell'anno 2012 al 23 aprile dell'anno 2013. Il criterio temporale dell'anno solare, si rileva, è già utilizzato per la definizione del limite quantitativo per le prestazioni di lavoro occasionale ai sensi dell'art. 61, comma 2, decreto legislativo n. 276/2003. Con riferimento a questo primo criterio, poi,

[*] *Le considerazioni contenute nel presente intervento sono frutto esclusivo del pensiero personale dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'Amministrazione alla quale appartiene.*

si osserva che l'avverarsi della condizione descritta dalla norma (sei mesi di occupazione del lavoratore autonomo) non significa necessariamente che il lavoratore abbia lavorato in maniera continuativa per lo stesso committente. Infatti, ad esempio, la prestazione di lavoro autonomo oggetto del contratto potrebbe essere di fatto riconducibile allo schema dell'appalto-somministrazione che per sua natura prevede il carattere della periodica ripetitività della prestazione, senza che in questo caso il criterio dell'occupazione mensile necessariamente implichi il fatto che il lavoratore autonomo stia operando in maniera sostanzialmente esclusiva per il medesimo committente (si pensi al caso in cui nello stesso mese il lavoratore autonomo svolga per lo stesso committente poche prestazioni giornaliere di durata oraria giornaliera limitata, e che questa forma di esecuzione contrattuale si protragga per oltre sei mesi).
Il secondo criterio è volto a misurare la effettiva dipendenza economica del lavoratore rispetto al proprio committente. Il presupposto si realizza qualora i compensi annuali fatturati dal lavoratore autonomo, ancora una volta riferiti all'anno solare, superino il 75% dei corrispettivi complessivamente da lui percepiti. Questo criterio, però, non sempre evidenzia la presenza di una reale dipendenza economica del lavoratore autonomo, specialmente in un Paese come il nostro, caratterizzato da una certa desuetudine alla regolare fatturazione.
Il terzo presupposto riguarda la presenza presso il committente di una "postazione di lavoro" a disposizione del lavoratore autonomo. La norma non dice che la postazione di lavoro debba necessariamente essere ad esclusiva disposizione del lavoratore autonomo. Ciò farebbe pensare che possa essere sufficiente per la configurabilità del presupposto in questione il semplice fatto che presso il committente esista una postazione di lavoro (anche semplicemente una scrivania, o un tavolo di lavoro) a disposizione di eventuali fornitori esterni di servizi, e dunque utilizzata in piena condivisione tra i diversi fornitori di servizi dell'impresa committente. La qual cosa non appare molto ragionevole.
Come già sottolineato, la norma in esame prevede che la presenza di almeno due dei tre presupposti sopra descritti comporti la presunzione *juris tantum* del fatto che il rapporto di lavoro autonomo sia in realtà da considerare come una collaborazione coordinata e continuativa, qualsiasi fosse effettivamente la volontà già espressa dalle parti. A prima vista questa previsione pare rispondere ad un principio di equità e di tutela per il lavoratore autonomo, laddove egli versi in una situazione di sostanziale dipendenza economica da un unico committente. Tuttavia, la scelta dei presupposti sopra succintamente decritti appare piuttosto opinabile, e probabilmente foriera, se non emendata, di nuove ipotesi di contenzioso giudiziario.
Infatti, qualora ad esempio in una situazione concreta coesistessero il secondo e il terzo criterio, ciò sarebbe sufficiente per far sorgere la presunzione legale di cui al primo comma della norma in esame. Tuttavia, che cosa nei fatti si potrebbe pensare se la situazione reale riguardasse un lavoratore autonomo, dotato di partita IVA ed iscrizione alla Camera di Commercio, che ha fatturato soltanto una cifra non elevata in termini di reddito annuale, oggettivamente quindi riferibile e configurabile come genuinamente autonoma nella sua saltuarietà (poniamo ad esempio una cifra di 30.000 euro lordi nell'anno solare), ma poi non abbia fatturato ad altri clienti una cifra complessiva superiore a 10.000 euro, per motivi di mancanza di ordini ovvero anche per irregolarità fiscali da parte dello stesso lavoratore autonomo? In questo caso, poi, se il committente avesse fornito al lavoratore autonomo un tavolo da lavoro per i pochi giorni in cui egli si fosse recato presso i locali dell'azienda, ciò sarebbe probabilmente sufficiente per ravvisare un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa. Insomma, si intende qui mettere in luce il fatto che a fronte di intenzioni astrattamente condivisibili, la formulazione della norma, rispetto ai casi di concreta operatività delle imprese, può prestare il fianco ad abusi e ad inutile contenzioso, a cui il committente dovrebbe poi porre rimedio costituendosi in giudizio per dare la prova contraria, con aggravio economico e comunque versando in una sostanziale incertezza dei rapporti giuridici posti in essere per il funzionamento dell'impresa.

Tempi di applicazione della norma e mancanza del progetto

Il comma 2 prevede che l'ipotesi di presunzione legale di cui al primo comma trovi applicazione per i rapporti di lavoro instaurati dopo l'entrata in vigore della legge. Diversamente, per quelli già in essere, l'applicazione avverrà solo trascorsi dodici mesi dall'entrata in vigore. Il fine, certamente condivisibile ed opportuno, di questo significativo spostamento temporale nell'applicazione della norma per i rapporti in essere, è quello espresso di consentire "gli opportuni adeguamenti" alle parti del contratto.
Il comma 2, però, prevede anche un inciso assai significativo che vale certamente la pena sottolineare: trova comunque applicazione, anche nel caso di operatività della presunzione legale in esame, la disposizione di cui all'art. 69, comma 1, vale a dire – nella versione novellata dal disegno di legge – la previsione per cui la mancanza di uno specifico progetto determina di per sé la costituzione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato. In sostanza, con questa semplice previsione, in caso di eventuale riqualificazione giudiziale, il contratto di lavoro autonomo, partendo da una definizione contrattuale riferibile al tipo di cui all'art. 2222 c.c., finirebbe di fatto per diventare un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, e non una collaborazione coordinata e continuativa, in tutti i casi in cui, per la stipulazione di un contratto di collaborazione coordinata e continuativa, fosse necessaria l'identificazione contrattuale di un progetto. Tuttavia non sfugge il fatto che, poiché in questo caso le parti *ab origine* qualificano il rapporto come di lavoro autonomo *ex* art. 2222 c.c., certamente esse non possono avere previsto contrattualmente l'esecuzione di un progetto. Di conseguenza, quindi, il vero rischio per l'impresa in questo caso non è quello di vedersi attribuire giudizialmente i propri fornitori autonomi come collaboratori coordinati e continuativi, coi conseguenti obblighi contributivi, ma piuttosto di trovarseli come altrettanti lavoratori subordinati con contratto di lavoro a tempo indeterminato.
Questo effetto di doppio passaggio qualificatorio: da lavoro autonomo a lavoro dipendente, passando attraverso la collaborazione coordinata e continuativa, sarebbe certamente scongiurato nelle ipotesi in cui non è necessario il progetto, vale a dire nei casi residuali di cui all'art. 61, comma 3, decreto legislativo n. 276/2003.
Ancora una volta, dunque, pur comprendendosi la finalità di evitare abusi da parte dei committenti che troppo spesso finora hanno utilizzato forme improprie di flessibilità in entrata nel mercato del lavoro per risparmiare su retribuzioni e contributi dei lavoratori, la formulazione attuale della norma appare però potenzialmente iniqua e generativa di nuovo contenzioso.
Una specifica esenzione è invece prevista al quarto comma per le professioni intellettuali per le quali è obbligatoria l'iscrizione ad un albo professionale, sempre che le attività oggetto della prestazione autonoma ricadano concretamente tra quelle per le quali è richiesta l'iscrizione ad un albo.

Qualificazione previdenziale e regime prevenzionistico

Il terzo comma definisce la posizione previdenziale dei lavoratori per cui opera la presunzione legale di cui al primo comma, prevedendo che ad essi si applichi l'obbligo di iscrizione alla gestione separata dell'Inps, ed il relativo obbligo contributivo, con oneri a proprio carico per un terzo dell'ammontare e per i restanti due terzi a carico del committente. Su questo specifico punto, si osserva che, con l'attuale formulazione della norma, potrebbero avvalersi della presunzione legale di cui al primo comma non soltanto i lavoratori autonomi direttamente interessati, ma anche l'Inps attraverso l'ordinaria attività di verifica d'ufficio (vale a dire non necessariamente a richiesta di parte) esercitabile dai propri organi ispettivi. Al riguardo, però, si rileva che, dati i poteri autoritativi ed impositivi dell'Istituto rispetto a soggetti privati quali sono le imprese, la previsione di una specifica presunzione legale a sfavore dell'impresa committente, ma di converso favorevole all'Inps, non appare altrettanto giustificata rispetto all'esigenza di tutela del lavoratore autonomo la cui posizione di "sostanziale debolezza" la norma avrebbe potuto/dovuto limitarsi a garantire.

In ultimo, si formula una osservazione in rapporto all'interpretazione di questa norma, nel suo complesso, in chiave sistematica rispetto alle tutele prevenzionistiche di cui al decreto legislativo n. 81/2008, il cd. Testo Unico Sicurezza (TUSIC). Infatti, mentre le tutele prevenzionistiche per i lavoratori autonomi sono riconducibili alle poche e semplici previsioni di cui agli artt. 21 e 26 del TUSIC, il rapporto di collaborazione coordinata e continuativa rientra direttamente nella nozione di lavoratore di cui all'art. 2, comma 1, lett. *a*, TUSIC (si veda sul punto anche l'art. 3, comma 7). È da ritenere quindi che il criterio presuntivo della norma in esame, oltre a determinare la qualificazione del contratto sulla base della presunzione stessa, in qualche maniera faccia anche insorgere in capo al committente i relativi obblighi in materia prevenzionistica.