

**Roberto Voza**

## Collaborazioni organizzate dal committente e autonomia collettiva

**Sommario:** **1.** La funzione derogatoria degli accordi collettivi in materia di collaborazioni etero-organizzate. **2.** I soggetti stipulanti. **3.** Le discipline specifiche riguardanti il trattamento economico e normativo. **4.** Le particolari esigenze produttive ed organizzative di settore. **5.** Gli accordi già stipulati.

### *1. La funzione derogatoria degli accordi collettivi in materia di collaborazioni etero-organizzate*

La regolazione legislativa delle cosiddette collaborazioni organizzate dal committente allunga la lista degli interventi normativi che – ormai da tempo – generano un sovraccarico funzionale della contrattazione collettiva.

Infatti, l'art. 2, d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81, subito dopo aver sottoposto alla disciplina del rapporto di lavoro subordinato “i 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” (co. 1), esclude dal campo di applicazione di tale disposizione le “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” (co. 2, lett. a).

In estrema sintesi, si può dire che la legge dà con la propria mano ciò che consente sia tolto con quella dell'autonomia collettiva, sia pure in presenza di determinate condizioni (v. *infra*, §§ 3 e 4): pertanto, come è stato osservato, la norma che impone l'applicazione della disciplina del lavoro

subordinato alle collaborazioni etero-organizzate, “ha natura seminderogabile”, essendo cedevole nei confronti dell’autonomia collettiva<sup>1</sup>. Di questo passo, si può anche rovesciare il rapporto tra i primi due commi dell’art. 2, d.lgs. n. 81/2015, affermando che l’applicazione della disciplina del lavoro subordinato alle collaborazioni organizzate dal committente opera “solo in via sussidiaria, laddove non sia intervenuta una specifica disciplina collettiva”<sup>2</sup>.

Insomma, se l’estensione della disciplina del lavoro subordinato alle collaborazioni etero-organizzate rappresenta – come è stato detto – “la mossa del cavallo”<sup>3</sup> con cui il legislatore del 2015, smarcandosi dall’assetto normativo preesistente, ha sancito la centralità del lavoro subordinato (*rectius*: del suo modello protettivo), portando al suo apice il fenomeno noto come tendenza espansiva del diritto del lavoro, il contestuale affidamento all’autonomia collettiva del compito di inibire tale espansione potrebbe apparire come la ‘mossa del gambero’, che fa tornare indietro rispetto al passo appena compiuto.

Indubbiamente, si tratta della “più significativa”<sup>4</sup> tra le esclusioni operate dal legislatore: le altre, infatti, “ricalcano, grosso modo, quelle già previste per il lavoro a progetto”<sup>5</sup> dall’art. 61, co. 3, d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276. Complessivamente, le figure menzionate sono talmente “disomogenee”<sup>6</sup> da non sembrare “riconducibili a una precisa e determinata ragione di ordine sistematico”<sup>7</sup>.

Con riferimento all’intervento dell’autonomia collettiva, siamo in presenza di “un’attribuzione propriamente derogatoria del disposto di legge”<sup>8</sup>,

<sup>1</sup> GHERA, GARILLI, GAROFALO D., *Diritto del lavoro*, Cacucci, 2015, p. 66.

<sup>2</sup> DI STASI, *Parasubordinazione e subordinazione: un ennesimo giro di valzer?*, in *VTDL*, 2016, p. 253.

<sup>3</sup> DEL CONTE, *Premesse e prospettive del jobs act*, in *DRI*, 2015, p. 939.

<sup>4</sup> PESSI, *Il tipo contrattuale: autonomia e subordinazione dopo il Jobs Act*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”*, n. 282/2015, p. 13.

<sup>5</sup> CESTER, in *Colloqui Giuridici sul Lavoro*, a cura di VALLEBONA, supplemento al n. 12/2015, p. 30.

<sup>6</sup> MAGNANI, *Autonomia, subordinazione, coordinazione nel d.lgs. n. 81/2015*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”*, n. 294/2016, p. 16. Anche A. ZOPPOLI, *La collaborazione eteroorganizzata: fattispecie e disciplina*, in questa *Rivista*, 2016, p. 58, parla di “un’elencazione di rapporti eterogenea e non facilmente decifrabile”.

<sup>7</sup> RUSSO M., *Brevi osservazioni sulle collaborazioni escluse a priori dall’applicazione della disciplina del lavoro subordinato*, in *RGL*, 2016, p. 138.

<sup>8</sup> SANTORO, *La delega “in bianco” alla contrattazione collettiva sulle collaborazioni “etero-organizzate” e prime applicazioni concrete*, in *DRI*, 2015, p. 1167.

che trova un significativo precedente nella facoltà conferita agli accordi di prossimità dall'art. 8, d.l. 13 agosto 2011, n. 138, pur con l'importante differenza attinente ai livelli negoziali coinvolti (v. *infra*, § 2). Infatti, nel disordinato elenco contenuto in quest'ultima disposizione figurano le “collaborazioni coordinate e continuative a progetto” (inopinatamente comprese tra le “modalità di assunzione e disciplina del rapporto di lavoro”: v. co. 2, lett. e), rispetto alle quali “le specifiche intese” di prossimità possono derogare “alle disposizioni di legge [...] ed alle regolamentazioni contenute nei contratti collettivi” (co. 2-*bis*).

L'esatta delimitazione di ciò che può formare oggetto di deroga in virtù di una previsione così generica non è operazione semplice; intuitivamente, il senso sembra essere quello di “neutralizzare la presunzione”<sup>9</sup> – all'epoca contenuta nell'art. 69, co. 1, d.lgs. n. 276/2003 – volta a considerare i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa privi di uno specifico progetto (o programma di lavoro o fase di esso) come rapporti di lavoro subordinato sin dalla data di costituzione del rapporto.

Non è questa la sede per affrontare il complesso problema del rapporto tra l'art. 8, d.l. n. 138/2011 e la successiva legislazione che devolve funzioni regolative all'autonomia collettiva.

In riferimento al tema del presente contributo, venuta meno la figura del contratto a progetto, unitamente alla relativa disciplina di legge, sembra essersi automaticamente esaurita la *vis* derogatoria degli accordi di prossimità in riferimento alla fonte legale<sup>10</sup>.

L'affermazione merita di essere approfondita, anche perché vi è già chi – in dottrina – ritiene che l'ovvia assenza – nell'art. 8, d.l. n. 138/2011 – di qualsiasi riferimento alle neonate collaborazioni etero-organizzate “non pare consentire di escludere l'ipotesi di clausole in deroga introdotte pure da contratti di prossimità”<sup>11</sup>.

<sup>9</sup> RUSSO A. *Intervento in Contrattazione in deroga. Accordo Interconfederale del 28 giugno 2011 e art. 8 del D.L. n. 138/2011*, a cura di F. CARINCI, Ipsoa, 2012, p. 493.

<sup>10</sup> LAZZARI, *Contrattazione collettiva e lavoro autonomo dopo il d.lgs. n. 81/2015*, in *VTDL*, 2016, p. 327. Secondo MISCIONE, *Le collaborazioni autonome dopo il Jobs Act*, in *DPL*, 2015, p. 866, il potere derogatorio riconosciuto dall'art. 2, co. 2, lett. a), d.lgs. n. 81/2015 avrebbe abrogato “per incompatibilità o assorbimento il potere analogo” attribuito ai contratti collettivi di prossimità. Anche IMBERTI, *L'eccezione è la regola?! Gli accordi collettivi in deroga alla disciplina delle collaborazioni organizzate dal committente*, in *DRI*, 2016, p. 421, nega agli accordi di prossimità la possibilità di intervenire in materia di collaborazioni organizzate dal committente.

<sup>11</sup> LASSANDARI, in *Colloqui Giuridici sul Lavoro*, a cura di VALLEBONA, *Il lavoro parasubordinato*

Infatti, il superamento della fattispecie contrattuale di riferimento, sancito dall'art. 52, co. 1, d.lgs. n. 81/2015, potrebbe non bastare per sostenere l'invalidità di un contratto collettivo di prossimità in materia di collaborazioni organizzate dal committente, laddove si riscontrassero margini per rendere adattabile allo *ius superveniens* il riferimento alle collaborazioni di cui all'art. 8, d.l. n. 138/2011.

In tal senso, si potrebbe valorizzare la circostanza che, mentre una figura contrattuale come il lavoro ripartito (implicitamente richiamata dall'art. 8, nell'ambito dei contratti a orario ridotto, modulato o flessibile) non è più regolata dalla legge e non è stata surrogata in alcun modo, il lavoro parasubordinato (a cui era ascrivibile il contratto a progetto) oggi sopravvive nella duplice veste delle collaborazioni *ex art.* 409 c.p.c. (fatto salvo dall'art. 52, co. 2, d.lgs. n. 81/2015) e delle collaborazioni organizzate dal committente.

Nel confronto tra le due norme emergono importanti elementi di differenziazione consistenti nella peculiare efficacia soggettiva dei contratti collettivi di prossimità, e nella maggiore ampiezza della potestà derogatoria ad essi riconosciuta, che può sprigionarsi pure nei confronti della contrattazione collettiva nazionale (e non solo nei confronti della legge). Ciò comporta che, se fosse concesso ad un contratto collettivo di prossimità di derogare alla disciplina dei futuri accordi nazionali in materia di collaborazioni etero-organizzate, si verrebbe a delineare una sorta di derogabilità *al quadrato*: in presenza di un accordo nazionale che dispone la disapplicazione della disciplina del lavoro subordinato, sostituendola con un trattamento economico-normativo *ad hoc* per i collaboratori, il contratto di prossimità potrebbe, a sua volta, derogare a quest'ultimo.

Allora, l'argomento decisivo per negare cittadinanza alle intese di prossimità in materia di collaborazioni etero-organizzate (se non ci si vuole far bastare quello legato alla scomparsa del contratto a progetto) è rappresentato dalla assoluta peculiarità della devoluzione di funzioni normative operata dall'art. 2, co. 2, lett. a), d.lgs. n. 81/2015 in favore della contrattazione collettiva nazionale. Infatti, quest'ultima è tenuta a fissare specificamente il trattamento economico e normativo dei rapporti di collaborazione, quale condizione per sottrarli allo statuto protettivo del lavoro subordinato (v. *infra*,

*organizzato dal committente*, supplemento al n. 12/2015 di *MGL*, p. 68; un cenno in tal senso è presente in MARTELLONI, *ivi*, p. 73 e in STOLFA, *Il ritorno alla co.co.co.*, in *Contratti di lavoro, mansioni e misure di conciliazione vita-lavoro nel Jobs Act 2*, cit., p. 407.

§ 3). Dunque, qualora tale trattamento – una volta fissato mediante un accordo collettivo nazionale – fosse poi eroso da accordi di secondo livello, la condizione di legge non sarebbe più soddisfatta e, quindi, non potrebbe più operare l'effetto della disapplicazione di quello statuto protettivo.

Successivamente all'intervento operato dal discusso art. 8, l'uso della contrattazione collettiva allo scopo di attenuare l'azione legale di estensione della tutela dei lavoratori parasubordinati è riaffiorato nell'ormai abrogata disciplina del lavoro a progetto contenuta nella legge Fornero.

Infatti, dalla tortuosa riscrittura dell'art. 61, co. 1, d.lgs. n. 276/2003 (operata dall'art. 24-bis, co. 7, d.l. 22 giugno 2012, n. 83, convertito, con modificazioni, nella l. 7 agosto 2012, n. 134), si poteva desumere una duplice scelta: a) l'esclusione dei rapporti di agenzia e rappresentanza commerciale e dei rapporti di collaborazione intercorrenti con gli operatori economici esercenti "attività di vendita diretta di beni e di servizi realizzate attraverso call center outbound" dal divieto di stipulare contratti di collaborazione privi del progetto; b) la scelta di consentire alla "contrattazione collettiva nazionale di riferimento" la fissazione del corrispettivo spettante ai titolari di rapporti di collaborazione *ex* art. 409, n. 3, c.p.c., operanti nell'ambito delle predette attività di vendita, in deroga alle regole di commisurazione del corrispettivo dettate – in via generale – per i lavoratori a progetto dall'art. 63, d.lgs. n. 276/2003<sup>12</sup>.

Quest'ultima disposizione riconosceva il diritto ad un compenso proporzionato alla quantità e alla qualità del lavoro eseguito e, comunque, non inferiore ai minimi stabiliti in modo specifico per ciascun settore di attività e in ogni caso sulla base dei minimi salariali applicati nel settore medesimo alle mansioni equiparabili svolte dai lavoratori subordinati. In sostanza, si trattava di una estensione, sia pure circoscritta al solo profilo del corrispettivo, del trattamento spettante ai lavoratori subordinati di professionalità equiparabile, al quale la contrattazione collettiva era abilitata dalla legge a sottrarre i rapporti di collaborazione intercorsi con una particolare categoria di datori di lavoro: il compenso dell'operatore dei call center *outbound* poteva, infatti, essere stabilito *tout court* dall'autonomia collettiva, senza alcun parametro temporale o professionale di riferimento<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> In tal senso, PINTO, *La nuova disciplina delle collaborazioni a progetto*, in *Flessibilità e tutele nel lavoro. Commentario della legge 28 giugno 2012, n. 92*, a cura di CHIECO, Cacucci, 2013, p. 218.

<sup>13</sup> CASSAR, *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*, 2014, p. 150.

Dunque, la contrattazione collettiva era investita di una “funzione autorizzatoria del ricorso a questa tipologia contrattuale, a prescindere dal requisito della predisposizione di un progetto specifico” (come si legge nella Circolare del Ministero del lavoro n. 14/2013), e di una funzione derogatoria rispetto alla disciplina legale del corrispettivo spettante ai lavoratori a progetto.

In secondo luogo, ai “contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale” era affidata la facoltà di individuare quelle “prestazioni di elevata professionalità” per le quali l’art. 69, co. 2, d.lgs. n. 276/2003, come riformato dall’art. 1, co. 23, l. 28 giugno 2012, n. 92, ammetteva il ricorso ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, anche a progetto, pure nel caso in cui l’attività del collaboratore fosse “svolta con modalità analoghe a quella svolta dai lavoratori dipendenti dell’impresa committente”. In sintesi, la determinazione – in via negoziale – delle prestazioni di elevata professionalità serviva ad evitare che tali rapporti potessero essere “considerati rapporti di lavoro subordinato sin dalla data di costituzione del rapporto”.

Come si evince dalle disposizioni di legge sin qui richiamate, la logica complessiva è quella di utilizzare l’intervento della contrattazione collettiva come salvacondotto per sfuggire all’azione di contrasto/contenimento del ricorso al lavoro non subordinato.

Il legislatore del 2015 ‘cavalca’ tale opzione regolativa, scaricando sulle parti sociali il compito di elidere, o quantomeno di attutire, gli effetti della riconduzione delle collaborazioni etero-organizzate alla disciplina del rapporto di lavoro subordinato.

Di conseguenza, come è stato prontamente osservato, “la restrizione verso il lavoro parasubordinato [...], se ci sarà, dipenderà intanto dai processi generati dall’autonomia collettiva: con tutti i dubbi sull’esito, oggi suscitati dal momento storico”<sup>14</sup>, nel quale le parti sociali sono evidentemente indotte ad adoperarsi per evitare o contenere – volendo usare un paradosso – la fuga dal lavoro parasubordinato.

In effetti, la disapplicazione della disciplina del lavoro subordinato può servire a disincentivare le imprese a ripiegare nella ‘terra di nessuno’ rappresentata dalle collaborazioni nude e crude contemplate dal (redivivo) art. 409, n. 3, c.p.c., che non sono oggetto di alcun divieto e di cui non si comprende

<sup>14</sup> LASSANDARI, *op. cit.*, p. 68.

fino in fondo (per usare un eufemismo)<sup>15</sup> il rapporto con l'art. 2, d.lgs. n. 81/2015, tant'è vero che per porre rimedio a tale criticità il d.d.l. sulla tutela del lavoro autonomo (nella versione approvata il 5 agosto 2016), modifica l'art. 409, n. 3, c.p.c., specificando che “la collaborazione si intende coordinata quando, nel rispetto delle modalità di coordinamento stabilite di comune accordo dalle parti, il collaboratore organizza autonomamente l'attività lavorativa”. Per di più, in alternativa al ricorso alla collaborazione coordinata e continuativa *old style*, rimane in campo la più brutale delle opzioni, ossia quella di esternalizzare o delocalizzare determinate attività, come quelle dei *call-center* (v. *infra*, § 4).

Del resto, se non vi fosse questo duplice pericolo, non si comprenderebbe “perché i sindacati dei lavoratori dovrebbero avere interesse a stipulare accordi che garantiscono un trattamento meno favorevole di quello legale”<sup>16</sup>.

La devoluzione di tale funzione all'autonomia collettiva è stata usata come argomento decisivo per escludere che l'etero-organizzazione del lavoro (unitamente alla personalità dell'apporto lavorativo e alla continuità della prestazione) sia un nuovo indicatore legale della natura subordinata del rapporto di lavoro: altrimenti, in presenza dei medesimi tratti tipologici, non si spiegherebbe come l'applicazione della disciplina del lavoro subordinato possa essere disattivata dalla contrattazione collettiva senza violare il noto principio di indisponibilità del tipo<sup>17</sup>.

<sup>15</sup> Di una vera e propria “fabbrica delle incertezze” parla VIDIRI, *Art. 2 del d.lgs. n. 81/2015 e lavoro autonomo: verso un diritto del lavoro a formazione giurisprudenziale*, in *ADL*, 2015, p. 1233, riferendosi sia alla legge Fornero sia al *Jobs Act*, con particolare riguardo alla suddetta distinzione. Per uno sforzo, molto apprezzabile, di tracciare una linea di demarcazione tra lavoro parasubordinato coordinato ex art. 409, n. 3, c.p.c., e lavoro parasubordinato organizzato ex art. 2, co. 1, d.lgs. n. 81/2015, sulla base della “intensità dei rispettivi poteri”, v. OCCHINO, *Autonomia e subordinazione nel d. lgs. n. 81/2015*, in *VTDL*, 2016, § 6.

<sup>16</sup> SANTORO PASSARELLI, *I rapporti di collaborazione organizzati dal committente e le collaborazioni continuative e coordinate ex art. 409, n. 3, c.p.c.*, in *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo ius variandi*, Adapt University Press e-book series, n. 48, p. 17.

<sup>17</sup> PERULLI, *Le nuove frontiere del diritto del lavoro*, in *RGL*, I, 2016, p. 25, nonché TOSI, *L'art. 2, comma 1, d.lgs. n. 81/2015: una norma apparente?*, in *ADL*, 2015, p. 1128; FILÌ, *Le collaborazioni organizzate dal committente nel D.Lgs. n. 81/2015*, in *LG*, 2015, p. 1098; GIUBBONI, *Prime osservazioni sul disegno di legge del Governo in materia di lavoro autonomo non imprenditoriale*, in *MGL*, 2016, p. 247. Per una diversa lettura, v. RAZZOLINI, *La nuova disciplina delle collaborazioni organizzate dal committente. Prime considerazioni*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”*, n. 266/2016, p. 21; GRECO, *Le prospettive di applicazione dei criteri di distinzione fra lavoro autonomo e subordinato dopo il d.lgs. n. 81/2015*, in *VTDL*, 2016, p. 269; SANTORO PASSARELLI, *op. cit.*, p. 22.

Dunque, seguendo questo condivisibile ragionamento, il contratto collettivo “non ha il potere di far transitare in blocco la collaborazione etero-organizzata dall’area della subordinazione a quella della parasubordinazione”<sup>18</sup>, bensì quello di agire sulla disciplina applicabile alle collaborazioni etero-organizzate, e – quindi – sul livello di tutela ad esse garantite dal legislatore.

All’autonomia collettiva il legislatore concede l’ormai collaudata facoltà di deregolamentazione, che – però – non si riferisce a singoli profili del rapporto di lavoro. Nel caso specifico, infatti, si tratta di costruire interi “statuti protettivi alternativi a quello proprio del lavoro subordinato”, in una prospettiva di “salvaguardia delle imprese” dal peso di un traghettamento forzoso ed istantaneo delle prestazioni di lavoro interessate verso “uno statuto protettivo forte”<sup>19</sup>.

In verità, per aver chiaro ciò che la contrattazione collettiva può negare ai collaboratori etero-organizzati, sarebbe necessario delineare ciò che il legislatore ad essi riconosce: il mero richiamo alla “disciplina del rapporto di lavoro subordinato” farebbe ipotizzare – sul piano letterale – una estensione *tout court* di tale disciplina, “disposta in modo universalistico e non selettivo”<sup>20</sup>, e – anzi – neppure circoscritta al solo regime favorevole al lavoratore, anche in considerazione della circostanza che “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.”<sup>21</sup>.

Come è evidente, tuttavia, vi sono profili del diritto del rapporto di lavoro subordinato logicamente non esportabili oltre la frontiera dell’art. 2094 c.c.: basti pensare – sul piano delle posizioni giuridiche passive del prestatore – alla sottoposizione allo *ius variandi* e al potere disciplinare (entrambi inammissibili in assenza del vincolo di subordinazione)<sup>22</sup>. Sul versante delle tutele

<sup>18</sup> ANDREONI, *La nuova disciplina per i collaboratori etero-organizzati: prime osservazioni*, in *RDSS*, 2015, p. 735.

<sup>19</sup> PESSI, *Il tipo contrattuale: autonomia e subordinazione dopo il Jobs Act*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”*, n. 282/2016, pp. 13-14.

<sup>20</sup> PERULLI, *Costanti e varianti in tema di subordinazione e autonomia*, in *LD*, 2015, p. 273.

<sup>21</sup> SANTORO PASSARELLI, *Lavoro eterodiretto, eteroorganizzato, coordinato ex art. 409, n. 3, c.p.c.*, in *RGL*, 2016, p. 95.

<sup>22</sup> Difatti, l’assoggettamento del lavoratore non subordinato ai poteri propri del datore di lavoro, così come l’onere di adempiere obbligazioni che incidono sulla persona, “si giustificano esclusivamente con il fatto di essere stati liberamente accettati con la stipulazione del contratto di lavoro”; nel momento in cui sono imposti *ex lege*, quel lavoratore “sarebbe assoggettato a



previdenziali, poi, l'approdo dei rapporti di collaborazione coordinata e continuativa al regime dei lavoratori dipendenti – da alcuni negato in radice<sup>23</sup> – pone non pochi problemi di *ambientamento* soprattutto in riferimento alle conseguenze legate alla questione pensionistica. Resta vero – però – che se “la valutazione del legislatore è quella di meritevolezza sociale del collaboratore etero-organizzato in ragione del suo stato di dipendenza” (e per tale motivo il legislatore accorda in suo favore l'estensione della normativa gius-lavoristica propria dei lavoratori subordinati), “non si vede perché tale giudizio di meritevolezza debba venir meno quanto a tutela previdenziale, laddove proprio le condizioni di necessitato non lavoro e di assenza di reddito meriterebbero una identica (se non maggiore) copertura data l'urgenza e la pregnanza del bisogno da tutelare”<sup>24</sup>.

Prescindendo da tali perplessità, colpisce subito l'ampiezza della delega conferita alla contrattazione collettiva: infatti, l'intervento negoziale è, genericamente, riferito alle “collaborazioni” per le quali sia previsto da accordi collettivi nazionali stipulati da soggetti qualificati (v. *infra*, § 2) discipline specifiche riguardanti il trattamento economico-normativo (v. *infra*, § 3), in ragioni di particolari esigenze produttive ed organizzative di settore (v. *infra*, § 4).

Letteralmente, la traccia fornita dal legislatore non consente di escludere *a priori* nessuna categoria di committenti, in base a parametri dimensionali, merceologici, di ubicazione territoriale, ecc.; pertanto, diversamente dalla disciplina previgente in materia di lavoro a progetto nei *call center* (v. *supra*), oggi “il rinvio all'autonomia collettiva in luogo della legge non è più una deroga eccezionale ma diventa una regola potenzialmente estensibile ad ogni settore dell'economia”<sup>25</sup>.

quei poteri e tenuto a soddisfare quei diritti senza che l'abbia voluto” (PERSIANI, *Note sulla disciplina di alcune collaborazioni coordinate*, in *ADL*, 2015, p. 1264). Anche secondo CARABELLI, *Introduzione*, in *RGL*, 2016, I, p. 8, l'estensione dell'intera disciplina del rapporto di lavoro subordinato “solleva una delicata questione di coerenza interna al sistema”, nella misura in cui parrebbe includere anche le disposizioni “più direttamente riguardanti l'attribuzione e l'esercizio dei poteri datoriali”. Nello stesso senso, FERRARESI, *L'eredità del lavoro a progetto nel dibattito sul lavoro autonomo coordinato e continuativo*, in *VTDL*, 2016, p. 302.

<sup>23</sup> FILÌ, *op. cit.*, p. 1096; CIUCCIOVINO, *Le collaborazioni organizzate dal committente nel confine tra autonomia e subordinazione*, in *RIDL*, 2016, I, p. 341.

<sup>24</sup> ANDREONI, *op. cit.*, p. 740. Sull'applicabilità alle collaborazioni etero-organizzate della disciplina previdenziale del lavoro subordinato, v., pure, SGROI, *La tutela previdenziale delle collaborazioni organizzate dal committente*, in *RGL*, 2016, I, p. 104.

<sup>25</sup> GHERA, in *Colloqui Giuridici sul Lavoro*, a cura di VALLEBONA, *Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, supplemento al n. 12/2015 di *MGL*, p. 51.

Anche dal lato dei prestatori d'opera non vi sono indicazioni specifiche legate alle caratteristiche professionali interessate né ad altri, possibili, requisiti soggettivi. Né, tantomeno, è possibile distinguere in base ad elementi oggettivi che configurano la collaborazione, come – ad esempio – la durata del rapporto contrattuale.

## 2. *I soggetti stipulanti*

Nella disciplina dei contratti di lavoro subordinato ‘riordinati’ dal d.lgs. n. 81/2015, generalmente<sup>26</sup> i singoli rinvii legali operano nei confronti del contratto collettivo, senza ulteriori specificazioni. La determinazione è operata, una volta per tutte, dall’art. 51 (*Norme di rinvio ai contratti collettivi*), ove si dispone che – in assenza di diversa previsione – “per contratti collettivi si intendono i contratti collettivi nazionali, territoriali o aziendali stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale e i contratti collettivi aziendali stipulati dalle loro rappresentanze sindacali aziendali ovvero dalla rappresentanza sindacale unitaria”.

Per le collaborazioni organizzate dal committente il legislatore ha operato una scelta differente, circoscrivendo la competenza regolativa ai soli accordi “nazionali”, in continuità con quanto disposto dall’art. 61, co. 1, d.lgs. n. 276/2003 a proposito dei contratti a progetto nell’ambito delle attività di vendita diretta di beni e di servizi realizzate attraverso call center ‘*outbound*’ (v. *supra*, § 1), ove – però – non vi era alcun filtro di rappresentatività richiesto in capo ai soggetti stipulanti.

L’evidente eccezione rispetto all’impostazione generale espressa nel citato art. 51, costituisce altresì un rovesciamento completo della logica insita nella norma sui contratti collettivi di prossimità (ove l’unico livello negoziale escluso è proprio quello nazionale)<sup>27</sup>.

<sup>26</sup> Fa eccezione il contratto di apprendistato, la disciplina del quale “è rimessa ad accordi interconfederali ovvero ai contratti collettivi nazionali di lavoro stipulati dalle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale” (art. 41, co. 5, d.lgs. n. 81/2015). Per il part-time si rinvia al (solo) CCNL di categoria, allorchando si assume l’orario normale settimanale ai fini della retribuzione minima oraria, da assumere quale base per il calcolo dei contributi previdenziali dovuti (art. 11, co. 1, d.lgs. n. 81/2015).

<sup>27</sup> GOGLIETTINO, *Jobs Act: i limiti del lavoro autonomo parasubordinato e le plausibili azioni risolutive*, in *DRI*, 2016, p. 447, parla di una “antinomia normativa” tra le due disposizioni.

Nello schema di decreto legislativo i soggetti legittimati a stipulare gli accordi erano addirittura le confederazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale: una opzione regolativa che autorevole dottrina aveva collegato alla “ampiezza dell’ambito di regolazione attribuito a questi accordi, per la preoccupazione di evitare frammentazioni normative e di trattamento in una materia nuova e delicata”<sup>28</sup>.

Nel testo finale si è preferito eliminare il riferimento alle confederazioni, affidando ad “associazioni” (sempreché comparativamente più rappresentative sul piano nazionale) la facoltà di stipulare gli accordi volti a sancire la disapplicazione della disciplina del lavoro subordinato ai rapporti di collaborazione etero-organizzata.

Si è sostenuto che l’opzione testuale in favore del solo livello nazionale, evidentemente mutuato dall’esperienza negoziale propria dei settori delle ricerche di mercato e dei *call center*, non sembra impedire agli stessi accordi nazionali di “rimandare, per i profili individuati dalle parti sociali, alle sedi decentrate, nel caso chiamate ad intervenire – nei limiti definiti dalle apposite clausole di rinvio – in funzione integrativa/specificativa di quanto in essi concordato eventualmente soltanto in un’ottica di regolazione generale”: in effetti, la *voluntas legis* non sarebbe frustrata da un simile “processo di decentramento pur sempre controllato”<sup>29</sup>, in quanto sarebbe comunque l’accordo nazionale a *organizzare* la regolazione della materia oggetto del rinvio legale.

Quanto all’uso della preposizione semplice (*da* anziché *dalle* associazioni), si ripropone il solito dibattito in ordine alla legittimità dei cosiddetti accordi separati, innescatosi a partire dall’approvazione del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, che non è il caso di richiamare, così come non è possibile affrontare il più ampio problema legato alla nozione di sindacato comparativamente più rappresentativo.

Piuttosto, vale la pena ribadire che il filtro selettivo (comunque lo si interpreti) impedisce agli accordi sindacali che siano privi dell’attributo richiesto dal legislatore di produrre l’effetto legale prescritto dalla norma di rinvio, in questo come in tutti gli altri ambiti regolati dal d.lgs. n. 81/2015 (e dagli analoghi interventi legislativi). Ciò vale anche in caso di concorso tra una

<sup>28</sup> TREU, *In tema di Jobs Act. Il riordino dei tipi contrattuali*, in *DLRI*, 2015, p. 167, il quale dubitava, però, che il livello confederale fosse il più “adatto a regolare forme di lavoro e figure professionali eterogenee come quelle che per comune riconoscimento popolano il mondo delle collaborazioni” (*ivi*, p. 168).

<sup>29</sup> LAZZARI, *op. cit.*, p. 328.

pluralità di accordi collettivi che insistano sul medesimo campo di applicazione, fra i quali l'uno (quello stipulato da soggetti privi della rappresentatività richiesta) esercitasse la funzione devoluta dalla legge e gli altri (quelli provvisti del requisito di rappresentatività) non fornissero alcuna regolazione della medesima materia.

Applicata al nostro tema, tale considerazione (avvalorata da un interpello ministeriale<sup>30</sup>) sta a significare che, “se un contratto collettivo nazionale di lavoro non rispondente al requisito della maggiore rappresentatività comparata prevedesse la possibilità di utilizzazione di collaborazioni eteroorganizzate in deroga” alla previsione di cui al co. 1 dell'art. 2, d.lgs. n. 81/2015, “ai predetti rapporti di collaborazione verrebbe applicata la disciplina del rapporto di lavoro subordinato, anche in assenza di analoghi interventi da parte di contratti collettivi sottoscritti da associazioni comparativamente più rappresentative”<sup>31</sup>.

Circa le modalità di rilevazione comparativa del grado di rappresentatività sindacale, nel medesimo interpello il Dicastero del lavoro – sollecitato da Assocontact (Associazione Nazionale dei Contact Center in Outsourcing)<sup>32</sup>, ha richiamato (come già in proprie precedenti circolari) “gli indici sintomatici già indicati dalla consolidata giurisprudenza della Corte di Cassazione”, ossia il numero complessivo dei lavoratori occupati, il numero complessivo delle imprese associate, la diffusione territoriale (numero di sedi presenti sul territorio e ambiti settoriali), il numero dei contratti collettivi nazionali sottoscritti.

Ciò premesso, non è sfuggito – in sede di commento della norma – l'impiego dell'espressione *accordi*, in luogo di *contratti* collettivi: si potrebbe pensare ad una scelta non casuale, protesa a stimolare la negoziazione da parte dei soggetti rappresentativi dei lavoratori non subordinati, convenzional-

<sup>30</sup> Min. lav., interpello, n. 27/2015, ove si legge che “l'eventuale applicazione di un diverso contratto collettivo non impedirà l'applicazione dell'art. 2 citato cosicché, a partire dal 2016, 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” – ancorché disciplinati da un contratto collettivo (evidentemente privo dei requisiti in questione) – si applicherà la disciplina del rapporto di lavoro subordinato”.

<sup>31</sup> TOMASSETTI, *La nozione di sindacato comparativamente più rappresentativo nel decreto legislativo n. 81/2015*, in *DRI*, 2016, p. 379.

<sup>32</sup> L'obiettivo era quello di contrastare il CCNL per i Collaboratori telefonici dei call center, sottoscritto il 22 luglio 2013 e successivamente il 6 luglio 2015 da Assocall con UGL Terziario.

mente indicata proprio attraverso tale espressione, inizialmente per gli agenti e rappresentanti di commercio, ai quali il legislatore ha poi affiancato i titolari di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa (v. art. 2113, co. 1, c.c., che rinvia all'art. 409, n. 3, c.p.c., entrambi nella versione introdotta dalla l. 11 agosto 1973, n. 533). Peraltro, agli “accordi economici e contratti collettivi” faceva riferimento già l'art. 2, l. 14 luglio 1959, n. 741, con riguardo ai “rapporti di collaborazione che si concretino in prestazione d'opera continuativa e coordinata” (oltre che ai “rapporti di associazione agraria” e di “affitto a coltivatore diretto”).

Ad avvalorare questa lettura soccorre pure l'aggettivo “nazionali”: infatti, se il termine “accordi” viene a volte utilizzato con riferimento alla contrattazione di livello aziendale per i lavoratori subordinati, viceversa non esistono (a quanto consta) “accordi collettivi nazionali” per lavoratori dipendenti<sup>33</sup>.

Ebbene, lo sforzo di intercettare i lavoratori cosiddetti atipici, tra cui – appunto – quelli parasubordinati, ha dato luogo alla costituzione, in seno ai maggiori sindacati confederali, di strutture autonome di rappresentanza in grado di “andare oltre la tradizionale organizzazione per matrice verticale e orizzontale del sindacato”<sup>34</sup>. Infatti, come è evidente, tali organizzazioni non possono in alcun modo identificarsi nel tradizionale canone della categoria in senso merceologico: quella dei lavoratori atipici è una realtà definibile unicamente attraverso la condizione soggettiva di chi lavora. Non si tratta neppure di un sindacato di mestiere: come quest'ultimo guarda alle caratteristiche della persona che lavora, e non a quelle dell'attività produttiva, ma tali caratteristiche attengono alle modalità contrattuali dell'attività, e non ai suoi contenuti professionali.

Inizialmente, l'attività negoziale in materia di collaborazioni coordinate e continuative si è “svolta a un secondo livello – solitamente aziendale, meno territoriale – senza che esistesse una cornice di primo livello, nazionale e di settore”<sup>35</sup>, anche in ragione dell'assenza di forme di rappresentanza interaziendali dei datori di lavoro (*rectius*: committenti) che ricorrono a tali forme contrattuali.

<sup>33</sup> In tal senso, FILÍ, *op. cit.*, p. 1098.

<sup>34</sup> VIAFORA, *Prefazione*, in CEVOLI, *Nuove identità di lavoro*, Ediesse, 2002, p. 8.

<sup>35</sup> LEONARDI, *Contrattare i parasubordinati*, in QRS, 2001, p. 118. In una prima fase, si trattò di accordi applicabili a singole realtà organizzative (spesso *call-center* o aziende di *telemarketing*, enti pubblici, organizzazioni *non profit* operanti nel 'privato-sociale').

L'azione contrattuale è stata compiuta sia dalle federazioni di categoria, sia dai nuovi soggetti sindacali, in una condizione – almeno in una prima fase – di oggettivo attrito tra le due istanze rappresentative, che – per la verità – ha riguardato più i lavoratori interinali che i parasubordinati.

A maggior ragione oggi, a fronte dei peculiari effetti che l'accordo sindacale produce sulla disciplina applicabile alla nuova forma di collaborazione, la sfida implicitamente lanciata dal legislatore all'attore collettivo – per la verità ancora tutta da raccogliere – sembra essere “quella di farsi portavoce autentico dei bisogni di tutela che provengono da quote del mondo del lavoro non sovrapponibili all'area tradizionalmente rappresentata”<sup>36</sup>.

### 3. *Le discipline specifiche riguardanti il trattamento economico e normativo*

Bisogna riconoscere che il rinvio legale alla contrattazione collettiva contenuto nell'art. 2, co. 2, lett. a), d.lgs. n. 81/2015 non è del tutto generico e ‘in bianco’, poiché il legislatore esige che gli accordi abbiano un contenuto, ossia regolino in modo *specifico* il trattamento non solo economico (come era disposto dall'art. 61, co. 1, d.lgs. n. 276/2003 per i collaboratori a progetto operanti nei call center *outbound*: v. *supra*, § 1), ma anche normativo dei rapporti di collaborazione etero-organizzata.

Tale previsione è sembrata introdurre “un vincolo di scopo che conferma una tendenza alla funzionalizzazione della contrattazione per delega”<sup>37</sup>.

In verità, più che di un vincolo di *scopo*, come quello che caratterizza i contratti collettivi di prossimità (i quali devono essere *finalizzati* “alla maggiore occupazione, alla qualità dei contratti di lavoro, all'adozione di forme di partecipazione dei lavoratori, alla emersione del lavoro irregolare, agli incrementi di competitività e di salario, alla gestione delle crisi aziendali e occupazionali, agli investimenti e all'avvio di nuove attività”), con questa espressione il legislatore pare fissare un vincolo di *contenuto* agli accordi collettivi, i quali devono disciplinare specificamente il trattamento economico e normativo dei collaboratori.

Occorre evidenziare che l'inapplicabilità della disciplina del lavoro su-

<sup>36</sup> LAZZARI, *op. cit.*, p. 330, la quale sottolinea “l'ampia apertura di credito fatta al sindacato”.

<sup>37</sup> TREU, *op. cit.*, p. 167, nonché LAZZARI, *op. cit.*, p. 329.

bordinato a determinati rapporti di collaborazione – comunque avvenga la selezione dei medesimi – è sancito dal legislatore a condizione che l'autonomia collettiva sostituisca tale disciplina con una apposita regolamentazione del trattamento economico-normativo. Conseguentemente, la previsione legale non può non essere esposta al vaglio della ragionevolezza, che può superare positivamente soltanto qualora gli accordi collettivi “apprestino una adeguata disciplina materiale, ovvero prevedano uno specifico trattamento economico e normativo”<sup>38</sup>.

D'altronde, il contenuto principale di qualsiasi accordo collettivo è proprio la determinazione del trattamento economico-normativo dei lavoratori: la norma che impone all'autonomia collettiva la fissazione di tale trattamento finirebbe per risultare pleonastica, qualora si ritenesse non sindacabile la quantità e qualità dell'intervento negoziale.

Sul primo fronte, l'interprete deve interrogarsi sul grado di ampiezza del trattamento di fonte contrattuale necessario e sufficiente ai fini richiesti della norma, ossia ad evitare l'applicazione della disciplina del lavoro subordinato.

Si può condividere la tesi che esige una regolazione *ad alto tasso di intensità*, nel senso che, in mancanza di “una completa regolamentazione da parte dell'autonomia collettiva, che garantisca ai prestatori una disciplina del rapporto, questi non potranno dirsi esenti dall'applicazione delle norme relative ai rapporti di lavoro subordinato”<sup>39</sup>.

Non si trascuri, infatti, che il trattamento a cui allude il legislatore si pone quale alternativa secca all'applicazione in blocco (perlomeno sul piano delle tutele) del diritto (del contratto di) lavoro subordinato: allora, l'alternativa si deve presentare – per così dire – credibile, se si intende rispettare la *ratio* anti-elusiva che ispira l'estensione dello statuto protettivo della subordinazione alle collaborazioni *ex art. 2, d.lgs. n. 81/2015*.

Sul fronte qualitativo, non è per niente facile ipostatizzare il grado di protezione negoziale necessario e sufficiente ad autorizzare la disapplicazione della disciplina legale del lavoro subordinato.

Occorre considerare, tuttavia, che gli accordi collettivi *ex art. 2, co. 2, lett. a)*, *d.lgs. n. 81/2015*, non sono chiamati ad introdurre un regime protet-

<sup>38</sup> GIUBBONI, *op. cit.*, p. 248.

<sup>39</sup> PERULLI, *Il lavoro autonomo, le collaborazioni coordinate e le prestazioni organizzate dal committente*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”*, n. 272/2015, p. 20.

tivo: a ciò ha pensato direttamente il legislatore attraverso l'estensione operata dal co. 1 del medesimo articolo, evidentemente riscontrando nei collaboratori privi di autonomia organizzativa un bisogno di protezione sociale simile a quello dei lavoratori subordinati.

Piuttosto, la norma in esame abilita l'autonomia collettiva ad esercitare – come detto *supra*, § 1 – una funzione derogatoria, *alias* esonerativa, ossia a disattivare l'operazione espansiva operata *ex lege*.

Sul piano logico, non è possibile che l'accordo collettivo riporti le collaborazioni etero-organizzate al punto di partenza, consegnandole all'*horror vacui* in cui versano le tradizionali collaborazioni coordinate e continuative (alle quali si applicano solo pochissime disposizioni comuni al lavoro subordinato).

Quantità e qualità dell'intervento negoziale devono ritenersi un tutt'uno: non può bastare una qualsiasi regolazione dei profili economici e normativi del rapporto contrattuale, se non si vuole privare la norma di qualsiasi pregnanza.

Il tema del corrispettivo rimarrà, comunque, quello di maggiore interesse e delicatezza.

Infatti, escludendo che tali rapporti di collaborazione siano riconducibili ad una nozione, sia pure allargata, di lavoro subordinato, è spuntato in dottrina<sup>40</sup> il dubbio circa la legittimità, sul piano del diritto europeo, della fissazione – mediante contrattazione collettiva – di minimi economici in favore di lavoratori non subordinati.

Ad alimentare la discussione è stata una recente pronunzia della Corte di giustizia, secondo cui “il diritto dell'Unione deve essere interpretato nel senso che la disposizione di un contratto collettivo di lavoro [...], contenente tariffe minime per i prestatori autonomi di servizi, affiliati a una delle organizzazioni di lavoratori parti del contratto, che svolgono per un datore di lavoro, in forza di un contratto d'opera, la stessa attività dei lavoratori subordinati di tale datore di lavoro, esula dall'ambito di applicazione dell'articolo 101, paragrafo 1, TFUE solo qualora tali prestatori siano «falsi autonomi», ossia prestatori che si trovano in una situazione paragonabile a quella di detti lavoratori”<sup>41</sup>.

<sup>40</sup> NUZZO, *Il lavoro personale coordinato e continuativo tra riforme e prospettive di tutela*, in *WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”*, n. 280/2016 pp. 14-15.

<sup>41</sup> C. Giust., sez. I, 4 dicembre 2014, C-413/13, in *RIDL*, 2015, II, nt. ICHINO, *Sulla questione del lavoro non subordinato ma sostanzialmente dipendente nel diritto europeo e in quello degli Stati membri*. Sulla pronunzia v., pure, ARENA, *La labor antitrust exemption al vaglio della Corte di giustizia: quale contrattazione collettiva per i lavoratori c.d. falsi autonomi*, in questa *Rivista*, 2016, p. 144 ss.



Come è noto, la questione del rapporto tra tutela comunitaria della concorrenza e autonomia collettiva affonda le sue radici nel noto (e, ormai, datato) caso *Albany International*, ove la contrattazione collettiva fu esclusa dal raggio di azione del divieto di intese anticoncorrenziali, in ragione delle sue finalità di politica sociale<sup>42</sup>.

La stessa giurisprudenza della Corte di giustizia è andata costruendo una nozione allargata di subordinazione, “progressivamente spostando l’accento dall’esercizio dei poteri di direzione da parte del datore alla posizione di svantaggio in cui il lavoratore si trovi rispetto sia al mercato sia al potere di organizzazione del processo di produzione dei beni e servizi finali alla cui realizzazione concorre la sua prestazione”<sup>43</sup>.

Nel caso affrontato nella citata pronuncia del 2014, la nozione di etero-organizzazione viene per la prima volta collegata alla disciplina della concorrenza. L’assonanza con l’espressione oggi impiegata dal nostro legislatore non può essere ignorata, pur senza alimentare troppo forzate convergenze tra il piano della legislazione nazionale italiana e quello del diritto europeo.

A mio avviso, comunque, l’eventuale fissazione negoziale di minimi di trattamento per i rapporti di cui all’art. 2, co. 1, d.lgs. n. 81/2015, non può considerarsi immeritevole di beneficiare della *labor antitrust exemption*. Ciò in quanto i “falsi autonomi” a cui fa riferimento il giudice europeo non sono coloro che sono stati qualificati abusivamente come lavoratori subordinati, per effetto di una scelta fraudolenta delle parti, bensì coloro che, pur restando giuridicamente autonomi, manifestano un bisogno di protezione sociale sostanzialmente analogo a quello dei lavoratori subordinati *tout court*. Mi sembra questo il caso dei titolari dei 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.

Pertanto, non si può parlare di “un cortocircuito giuridico”<sup>44</sup>, ma semmai di un cortocircuito tra il piano giuridico e quello socio-economico, a cui la nozione puramente tecnico-funzionale di subordinazione ci ha storicamente abituati.

Si può anche discutere se l’elemento della etero-organizzazione sia o

<sup>42</sup> C. Giust. 21 settembre 1999, C-67/96, in *FI*, 1999, V, c. 489.

<sup>43</sup> PALLINI, *Dalla eterodirezione alla eteroorganizzazione: una nuova nozione di subordinazione?*, in *RGL*, I, 2016, p. 77.

<sup>44</sup> L’espressione è di IMBERTI, *op. cit.*, p. 425.

meno giustificabile “sul piano della razionalità socio-economica”<sup>45</sup> e se sia ad esso preferibile qualche altro indicatore, come quello dipendenza economica, ormai acquisito nel dibattito europeo<sup>46</sup>.

Sta di fatto, però, che, se la questione deve essere scrutinata sulla base del diritto interno (in assenza di una definizione di subordinazione esplicitamente fissata in una direttiva europea), sarebbe ben strano che i collaboratori etero-organizzati possano ricevere per legge le tutele del lavoro subordinato, ma poi non possano ricevere per contratto collettivo una regolazione del loro trattamento economico-normativo, per di più nell’ipotesi in cui lo stesso contratto collettivo serva ad impedire l’applicazione dello statuto protettivo della subordinazione.

Una contraddizione del genere sarebbe del tutto insanabile e non si comprende perché si preferisca alimentarla anziché prevenirla sul piano interpretativo.

#### 4. *Le particolari esigenze produttive ed organizzative di settore*

Il riferimento alla sussistenza di particolari esigenze produttive ed organizzative di settore si presenta come un presupposto di natura *causale*, volto a legittimare la disapplicazione della disciplina del lavoro subordinato da parte dell’autonomia collettiva.

Conseguentemente, l’assenza di siffatte esigenze deve portare a negare all’autonomia collettiva la facoltà derogatoria riconosciuta *ex lege*.

L’assenza di indicazioni da parte del legislatore, tuttavia, lascia agli accordi sindacali “una autonomia molto ampia nella individuazione sia delle esigenze sia dei settori in cui sono riconoscibili”<sup>47</sup>, tanto che la dottrina se tale previsione consenta, “in qualche misura, un sindacato esterno, ossia giuridiziale sull’operato della contrattazione”<sup>48</sup>.

L’interrogativo evoca l’analogia discussione accesa dalla introduzione dei

<sup>45</sup> Così ICHINO, *op. cit.*, p. 580.

<sup>46</sup> V., per tutti, PALLINI, *Il lavoro economicamente dipendente*, Cedam, 2013 e, più di recente, PERULLI, *Un Jobs Act per il lavoro autonomo: verso una nuova disciplina della dipendenza economica?*, in *DRI*, 2015, 109 ss.

<sup>47</sup> GHERA, in *Colloqui Giuridici sul Lavoro*, cit., p. 51; dello stesso avviso, BALLESTRERO, DE SIMONE, *Diritto del lavoro*, Giappichelli, 2015, p. 135.

<sup>48</sup> ZOPPOLI A., *op. cit.*, p. 63.

contratti collettivi di prossimità, con riferimento all'ammissibilità e ai limiti del controllo giudiziale sui prodotti dell'autonomia collettiva: anche in quel caso, la vaghezza ed indeterminatezza degli obiettivi indicati dal legislatore (o, perlomeno, di alcuni di essi: si pensi alla qualità dei contratti di lavoro e all'adozione di forme di partecipazione dei lavoratori), hanno suscitato reazioni contrastanti in dottrina. Senza alcuna pretesa di completezza, basti segnalare che non sono mancati tentativi di riempire di senso l'indicazione contenuta nell'art. 8, d.l. n. 138/2011 sulla congruità ed adeguatezza dei mezzi (l'accordo) rispetto ai fini indicati dal legislatore<sup>49</sup>.

Certo, l'espressione adoperata dall'art. 2, co. 2, lett. a), d.lgs. n. 81/2015, è ancor più incerta: al sostantivo "esigenze", il legislatore non si preoccupa di affiancare alcun aggettivo, alimentando così il rischio di interpretazioni *al buio* e, quindi, intrise di opinabili soggettivismi.

Ciò, però, non deve paralizzare l'interprete, inducendolo ad un atteggiamento, per così dire, rassegnato all'impossibilità di compiere una verifica di natura causale sulle ragioni che supportano le scelte negoziali.

In quasi tutti i commenti, viene evocata la situazione dei *call-center*, per i quali si ritiene che la stessa norma sia stata pensata, allo scopo di realizzare il tipico "scambio fra salvaguardia dell'occupazione e abbassamento delle condizioni di lavoro comune alla contrattazione della crisi, non solo per i collaboratori"<sup>50</sup>.

Effettivamente, per le caratteristiche strutturali del settore di riferimento, il rischio della chiusura o, quantomeno, della de-localizzazione all'estero delle attività svolte da tali imprese, "se «gravate» della disciplina e dei costi del rapporto di lavoro subordinato"<sup>51</sup>, può considerarsi realistico. A fugarlo, infatti, non possono bastare i vincoli introdotti dall'art. 24-*bis*, d.l. n. 83/2012<sup>52</sup>, che impongono alle aziende (con almeno venti dipendenti) che decidono di "spostare l'attività di call center fuori dal territorio nazionale" o che "già oggi operano in Paesi esteri", un onere di preventiva comunicazione al Ministero del lavoro (con l'indicazione dei "lavoratori coinvolti") e all'Autorità

<sup>49</sup> Cfr., per tutti, PERULLI, SPEZIALE, in *Contrattazione in deroga. Accordo Interconfederale del 28 giugno 2011 e art. 8 del D.L. n. 138/2011*, a cura di CARINCI F., Ipsoa, 2012, p. 207 ss.

<sup>50</sup> TREU, *op. cit.*, p. 167.

<sup>51</sup> IMBERTI, *op. cit.*, p. 396.

<sup>52</sup> Norma giudicata "totalmente inidonea a scongiurare" il fenomeno della delocalizzazione da GAROFALO D., *Commento al CCNL ASSOCALL-UGL del 22 luglio 2013*, in *Quaderni del Dipartimento Jonico*, [www.annalidipartimentojonico.org](http://www.annalidipartimentojonico.org), n. 5/2016, p. 19.

garante per la protezione dei dati personali (con l'indicazione di "quali misure vengono adottate per il rispetto della legislazione nazionale", in particolare del d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196, e del registro delle opposizioni) (co. 2). Certo, una maggiore efficacia deterrente sembra assumere il divieto di erogare i benefici previsti dalla l. 29 dicembre 1990, n. 407 (peraltro, oggi aboliti e sostituiti dallo sgravio totale triennale *ex l.* 23 dicembre 2014, n. 190 e poi dallo sgravio parziale *ex l.* 20 dicembre 2015, n. 208), "alle aziende che delocalizzano attività in Paesi esteri" (co. 3).

Non vi è dubbio che il costo normativo ed economico della subordinazione rimane fortemente impattante sullo svolgimento di un'attività a così basso valore aggiunto (ossia *labour intensive*), come quella dei *call center* e, dunque, si comprendono le ragioni per le quali, prima la legge Fornero, poi il *Jobs Act* hanno assegnato all'autonomia collettiva la funzione di mitigare il progressivo avvicinamento dei rapporti di collaborazione (ieri a progetto, oggi organizzati dal committente) agli *standard* protettivi del lavoro subordinato.

Viceversa, se la medesima motivazione fosse invocata in altri contesti per puro 'stile', al di fuori – cioè – di un concreto pericolo per i livelli occupazionali, è evidente che la valutazione sulla 'serietà' di quello che – a tutti gli effetti – può considerarsi un accordo collettivo in deroga, dovrebbe indurre a conclusioni ben diverse, ossia a metterne in discussione la legittimità, per assenza di valide motivazioni/esigenze.

Dunque, sarà pure auspicabile, per ragioni di certezza delle regole e di rispetto della libera auto-determinazione delle parti sociali, "un opportuno *self-restraint*"<sup>53</sup> da parte del giudice, in fase di verifica della legittimità degli accordi, purché ciò non si traduca in un totale svuotamento del dato normativo, dal quale si evince chiaramente che le esigenze di settore costituiscono la "ragione" degli accordi e, quindi, "vanno esplicitate"<sup>54</sup>: insomma, un limite – per quanto elastico – dovrà pur sussistere.

Certo, la valutazione delle esigenze che giustificano la disapplicazione dello statuto protettivo del lavoro subordinato non potrà essere disgiunta dall'apprezzamento del trattamento economico-normativo chiamato a surrogarlo.

Voglio dire che, a mio avviso, si dovrà considerare il tasso di deviazione

<sup>53</sup> MAGNANI, *op. cit.*, p. 18.

<sup>54</sup> GAROFALO D., *op. cit.*, p. 40.

dalla disciplina della subordinazione in funzione delle esigenze del settore di riferimento, seguendo un criterio di proporzionalità inversa: quanto più ci si allontana dallo *standard* di protezione del lavoro subordinato, tanto più forti e credibili devono essere tali esigenze, le quali – secondo una condivisibile lettura – “vanno attentamente valutate non solo in termini di ragionevolezza e di equilibrio interno ma anche alla luce del principio di eguaglianza, di proporzionalità e di adeguatezza secondo i parametri interpretativi consolidati nella giurisprudenza della Corte costituzionale”<sup>55</sup>.

### 5. *Gli accordi già stipulati*

Il presente contributo non può chiudersi senza dedicare uno sguardo alle esperienze negoziali sin qui realizzate.

Il bilancio tracciato una decina di anni fa registrava la forte tendenza degli accordi conclusi in materia di collaborazioni coordinate e continuative (anche da parte delle organizzazioni dei lavoratori atipici) a richiamare il modello regolativo proprio del lavoro subordinato *standard*, senza alcuna particolare deviazione “rispetto ai tradizionali contenuti economici e normativi”<sup>56</sup>.

Nel frattempo, il quadro non sembra essere di molto cambiato. Certo, le più recenti modifiche legislative (legge Fornero e *Jobs Act*) hanno fornito un nuovo impulso alla contrattazione collettiva in materia di lavoro parasubordinato<sup>57</sup>, sia pure al fine di sottrarlo all’assoggettamento alle regole proprie della “forma comune di rapporto di lavoro”, in una prospettiva volta a pro-

<sup>55</sup> FERRARO, *Subordinazione e autonomia tra pronunzie della Corte costituzionale e processi evolutivi*, in *LG*, 2016, p. 227; in senso conforme, ANDREONI, *op. cit.*, p. 735, nonché BALLESTRERO, DE SIMONE, *op. cit.*, pp. 138-139.

<sup>56</sup> LAZZARI, *Nuovi lavori e rappresentanza sindacale*, Giappichelli, 2006, p. 175, a cui si rimanda per una ricostruzione dei contenuti degli accordi. Un’analisi pressoché coeva è contenuta in NATULLO, *Lavoro parasubordinato e contrattazione collettiva: un progetto ancora incompleto*, in *Istituzione e regole del lavoro flessibile*, a cura di RUSCIANO, ZOLI, ZOPPOLI L., Editoriale Scientifica, 2006, p. 515 ss. Sul tema, sia consentito pure il rinvio a VOZA, *Interessi collettivi, diritto sindacale e dipendenza economica*, Cacucci, 2004, cap. III.

<sup>57</sup> Con riferimento alla l. n. 92/2012, cfr. RESPINTI, *Collaborazioni a progetto e riforma Fornero. Nuove opportunità per le relazioni industriali e la contrattazione collettiva fra certezza delle regole e sussidiarietà*, in *DRI*, 2014, p. 500, il quale si sofferma sull’Accordo collettivo nazionale per la regolamentazione delle collaborazioni coordinate e continuative nel settore delle ricerche di mercato, sottoscritto il 22 gennaio 2014 tra Assirm e Nidil-Cgil, Felsa-Cisl e Uiltemp.

muovere, non un passaggio brusco, bensì una transizione graduale e flessibile da un regime protettivo debole ad un regime protettivo ben più forte (per quanto alleggerito – in alcuni suoi gangli nodali come quello delle tutele contro i licenziamenti – dallo stesso legislatore).

Sorvolando sulla breve stagione inaugurata dalla l. n. 92/2012 e commentando direttamente gli accordi collettivi sottoscritti successivamente all'entrata in vigore del d.lgs. n. 81/2015 (avvenuta il 25 giugno 2015), “il numero significativo di settori produttivi interessati” e “l'ampia platea di lavoratori coinvolti”, inducono alla conclusione che “la portata dell'eccezione alla regola [...] insidia la stessa effettività ed efficacia della norma generale, palesemente volta a far confluire il lavoro etero-organizzato nel (la disciplina del) lavoro dipendente”<sup>58</sup>.

Sul piano qualitativo, non sono percepibili innovazioni significative.

Tanto per cominciare, vi sono previsioni che si limitano ad “un mero intervento formale di coordinamento con la nuova normativa di una stipula già avvenuta tra le parti”<sup>59</sup>. In particolare, nel settore dei *call center* e delle ricerche di mercato, i recenti accordi dispongono che, “tutte le volte” in cui la fonte negoziale precedente fa riferimento ai contratti a progetto, “tale tipologia dovrà intendersi sostituita dai Contratti di Collaborazione esclusivamente personale e continuativa”, con conseguente applicazione del relativo trattamento economico-normativo<sup>60</sup>.

Una simile “rivalutazione postuma per il defunto lavoro a progetto”<sup>61</sup>, a volte esplicitamente ritenuta dagli attori negoziali funzionale ad una “maggior tutela del lavoratore”<sup>62</sup>, induce ad interrogarsi “se sia opportuno asse-

<sup>58</sup> IMBERTI, *op. cit.*, p. 429. Lo stesso Autore ritiene che non si possa escludere la presenza “anche in altri settori di accordi collettivi nazionali, magari non troppo pubblicizzati e soprattutto non divulgati” (*ivi*, p. 416).

<sup>59</sup> SANTORO, *op. cit.*, p. 1168.

<sup>60</sup> Accordo 30 luglio 2015 (tra Asstel e Assocontact e Slc-Cgil, Fistel-Cisl, Uilcom-Uil); Accordo 6 luglio 2015 (tra Assocall e Ugl Terziario); Accordo 6 novembre 2015 (tra Assirm e Nidil-Cgil, Felsa-Cisl, Uiltemp).

La stessa clausola è rintracciabile anche in settori completamente diversi: cfr. l'Accordo 14 settembre 2015 (tra Link 2007 e AOI e Nidil-Cgil, Felsa-Cisl, Uiltemp), relativo alle Organizzazioni non governative e l'Accordo 6 agosto 2015 (tra Federterziario Scuola e Ugl Scuola), relativo alle Scuole non statali.

<sup>61</sup> IMBERTI, *op. cit.*, p. 428.

<sup>62</sup> Poiché l'apposito progetto risulta in grado di “descrivere al meglio l'attività stessa svolta dal collaboratore ed il risultato cui essa è riferita” (Accordo 5 novembre 2015 tra Unirec e Filcams-Cgil, Fisascat-Cisl e Uiltucs-Uil, per gli operatori telefonici a tutela del credito).

gnare al progetto una tale funzione alla luce dell'abrogazione della relativa disciplina"<sup>63</sup>.

In ogni caso, lo sforzo principale non è quello di (provare a) conferire una qualche identità alle neonate collaborazioni etero-organizzate, bensì – più semplicemente – di metterle al riparo della riconduzione al lavoro subordinato, scongiurando (sempre sulla carta, ovviamente) qualsiasi profilo di etero-direzione.

Fanno eccezione i settori delle Università non statali e degli Enti di ricerca privati (e altre strutture di ricerca assimilate), ove la peculiarità delle figure professionali coinvolte si riflette in una interessante declinazione delle forme di coordinamento della prestazione resa dal collaboratore<sup>64</sup>. Ad una simile conclusione si può giungere anche per l'Accordo sottoscritto da Italia Lavoro S.p.A., denominato accordo-quadro "nazionale", ma che – in realtà – riguarda non "uno specifico settore, ma una singola società"<sup>65</sup>, e, quindi, costituisce una sorta di accordo aziendale di I livello, secondo un ossimoro al quale il caso Fiat ci ha ormai abituato.

Quanto ai soggetti stipulanti, occorre segnalare la netta prevalenza delle tradizionali associazioni di categoria rappresentative dei lavoratori subordinati, rispetto alle associazioni dei lavoratori atipici: queste ultime, infatti, risultano firmatarie soltanto di "tre degli undici accordi collettivi nazionali complessivamente firmati dalle categorie di Cgil, Cisl e Uil"<sup>66</sup>.

Su un altro versante, si è già verificato il fenomeno della coesistenza di più accordi nello stesso ambito di riferimento, il che accentua il problema di accertare la rappresentatività delle rispettive organizzazioni firmatarie: ciò avvenuto nel settore dei *call-center* e in quello della scuola non statale, ove l'Ugl ha sottoscritto accordi distinti da quelli facenti capo alle federazioni aderenti a Cgil, Cisl e Uil<sup>67</sup>.

<sup>63</sup> SANTORO PASSARELLI, *Lavoro eterodiretto, eteroorganizzato, coordinato ex art. 409, n. 3 c.p.c.*, cit., pp. 97-98.

<sup>64</sup> Accordo 10 dicembre 2015 (tra le Università non statali e Flc-Cgil, Cisl-Università, Uil-Rua) per le Università non statali; Accordo 30 dicembre 2015 (tra Aris e Fp-Cgil, Fp-Cisl, Fpl-Uil) per il settore degli enti di ricerca privati, istituti di ricovero e cura a carattere scientifico di diritto privato e strutture sanitarie private che svolgono attività di ricerca.

<sup>65</sup> IMBERTI, *op. cit.*, p. 405. Di un caso di dubbio "autoqualificazione", parla LASSANDARI, *op. cit.*, p. 67. Trattasi dell'Accordo 22 luglio 2015 (tra Italia Lavoro e Fisac-Cgil, Nidil-Cgil, First-Cisl, Felsa-Cisl, Uilca-Uil, Uiltemp).

<sup>66</sup> IMBERTI, *op. cit.*, p. 426.

<sup>67</sup> Per i *call center*, v. Accordo 30 luglio 2015 (tra Asstel e Assocontact e Slc-Cgil, Fistel-Cisl,

Il trattamento economico-normativo fissato dagli accordi copre i principali profili del rapporto: forma del contratto, cause di sospensione ed estinzione del rapporto, sicurezza nei luoghi di lavoro, diritti d'autore e invenzioni del collaboratore, diritti sindacali e, ovviamente, determinazione del corrispettivo.

Infine, delle particolari esigenze produttive ed organizzate del settore di riferimento ci si limita, spesso, a dichiarare la sussistenza (con una clausola che appare, dunque, di mero stile), anche se non mancano sforzi, più o meno timidi, volti a fornirne qualche specificazione<sup>68</sup>, per la verità fondamentalmente costruiti sull'elemento della temporaneità, di per sé, non discreativo rispetto alla dicotomia subordinazione/autonomia.

Uilcom-Uil) e Accordo 6 luglio 2015 (tra Assocall e Ugl Terziario); per le scuole non statali, v. CCNL 26.1.2016 (tra Aninsei e Flc-Cgil, Cisl-Scuola e Uil-Scuola) e Accordo 6 agosto 2015 (tra Federterziario Scuola e Ugl Scuola).

<sup>68</sup> Ad esempio, una regolazione di un certo dettaglio è fornita nell'Allegato all'Accordo 28 dicembre 2015 (tra Federculture e Fp-Cgil, FPS-Cisl, Uil-Fpl, Uil Pa), relativo al settore della formazione e delle arti performative e al settore della gestione degli spazi culturali, dei musei e delle biblioteche.



## **Abstract**

Il saggio affronta il rapporto tra la contrattazione collettiva e la nuova figura delle collaborazioni organizzate dal committente, creata dall'art. 2, comma 1, d.lgs. n. 81/2015.

Agli accordi collettivi la legge affida la facoltà di evitare che tali rapporti siano sottoposti alla disciplina del lavoro subordinato, in una logica – quindi – propriamente derogatoria. Specifiche problematiche si pongono in relazione ai soggetti stipulanti e alle condizioni poste alla stipula di tali accordi, i quali devono fissare il trattamento economico e normativo dei collaboratori nell'ambito di particolari esigenze produttive ed organizzative del settore di riferimento. Il contributo si conclude con una rassegna degli accordi sin qui stipulati in materia.

The essay investigates the relationship between collective bargaining and the new figure of the collaborations organized by the customer brought by art. 2, paragraph 1 of legislative decree n. 81/2015. Collective agreements the law gives the right to prevent that such relationships would be submitted to the subordinate employment discipline, according to a proper derogative logic. Specific problems arise as regards to the stipulating subjects and the conditions imposed by signing of these agreements, which should set the pay and normative conditions of employees within the particular production and organizational needs of the related sector. The essay ends with a review of the agreements concluded so far on the subject.

## **Key words**

Collaborazioni eteroorganizzate, autonomia collettiva, funzione derogatoria.

Hetero-organized collaboration, collective autonomy, derogatory function.

