

Tipologie contrattuali a progetto e occasionali Commento al Titolo VII del D. Lgs. 276/03*

Marcello Pedrazzoli

1. Prime considerazioni su lavoro a progetto e lavoro occasionale: il duplice intendimento del legislatore (eliminare la frode e accrescere la massa contributiva)

2. Fattispecie date per limiti quantitativi vs per definizione tipologiche: l'intersezione frammentaria dei campi d'applicazione.

Capo I - Lavoro a progetto e lavoro occasionale

Il mondo variopinto delle collaborazioni coordinate e continuative 128

1. Il carattere acausale dell'art. 409, n. 3, c.p.c. e le due letture contrapposte della fattispecie dei collaboratori coordinati e continuativi.

2. Altre nozioni anegoziali di lavoro coordinato: l'evoluzione della definizione tributaristica

3. L'ancoramento a tale fattispecie di altre discipline e, in particolare, dell'obbligo di iscrizione alla gestione separata INPS. Le tutele collettive difficili e le anguste prospettive di welfare

4. Chi sono, e quanti sono, i co.co.co.? La dimensione delle collaborazioni "spurie" o "fittizie".

Articolo 61 - Definizione e campo di applicazione

[ricomprende il commento degli artt. 69 e 86, 1° e 2° comma]

Riconduzione a progetto delle collaborazioni coordinate e continuative, lavoro occasionale e divieto delle collaborazioni semplici: il cielo diviso in due parti 136

1. Le indicazioni della legge delega: "disciplina" o (e/o) "razionalizzazione" del lavoro coordinato e continuativo. Introduzione all'ipotesi del "doppio binario".

I. La modificazione dell'art. 409, n. 3, c.p.c. (art. 61, 1° co), 1° 136

2. La scelta di fondo: rimane la fattispecie dell'art. 409, n. 3, c.p.c., integrata però con la "riconducibilità a progetto". Primi riscontri testuali

3. "Progetto", o "programma", o "fase": l'inattuabilità di un significato plausibile. In particolare: "una o più fasi"

4. *segue*: Opera, servizio, progetto: variazioni sul metodo di "lavorare a progetto"

5. Elementi della riconduzione a progetto: (a) la "gestione autonoma in funzione del risultato", (b) il "rispetto del coordinamento con l'organizzazione del committente" e (c) l'indipendenza "dal tempo impiegato per l'esecuzione dell'attività"

* Originariamente pubblicato come WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT – 13/2004

6. Adempimento dell'opera, continuità e termine: il problema della durata in relazione al progetto

7. *segue*: Distinzioni delle possibili ipotesi: mentre per il contratto tipico di lavoro a progetto la durata può essere solo determinata; per le collaborazioni ricondotte a progetto può essere anche indeterminata.

II. Il lavoro occasionale e l'"altra metà del cielo" (art. 61, 2°, 3° e 4° co) 149

8. Premesse sul lavoro occasionale. La definizione tributaristica e l'esclusione dell'obbligo contributivo

9. Il crinale quantitativo fra "lavoro *meramente* occasionale" e "lavoro occasionale". Alcune questioni pratiche circa il superamento della soglia

10. Il lavoro occasionale traccima nel lavoro a progetto solo se ed in quanto sia continuativo e coordinato

11. La recente sottoposizione all'obbligo contributivo del lavoro occasionale con reddito annuale superiore a 5 mila euro

12. Ricapitolazione delle *species* del lavoro occasionale e considerazioni conclusive

13. Eccettuazioni espresse dalla riforma: a) agenti e rappresentanti; b) libere professioni; c) società dilettantistiche sportive; d) partecipazioni a collegi e commissioni; e) pensionati di vecchiaia, f) pubbliche amministrazioni; ecc.

14. *segue*: Eccettuazioni implicite: g) professionisti sportivi; h) socio di cooperativa.

15. Il lavoro a progetto è un'afflizione? L'assenza di logica dell'eccettuazione e la possibilità di stabilire per contratto collettivo ... l'eccettuazione di tutti dalla riforma. Questioni sulla salvaguardia dei trattamenti "più favorevoli"

III. Il divieto delle collaborazioni coordinate e continuative "semplici" (art. 69) 156

16. La mancata individuazione del progetto come presunzione legale di subordinazione: arbitrarietà dell'assunto e profili di incostituzionalità (art. 69, 1° comma)

17. L'accertamento giudiziale della subordinazione e i suoi asseriti limiti (art. 69, 2° e 3° comma)). Incongruità del disposto e interpretazioni alternative

18. Confronto con l'art. 86, 2°: considerazioni sul contratto di associazione in partecipazione

Articolo 62 – Forma

Il contratto tipico di lavoro a progetto

1. L'art. 62 costituisce l'altro binario: ancora sulle indicazioni fornite in proposito della legge delega (e, prima, dal "Libro bianco")

2. Premesse sulla questione della forma scritta richiesta per il contratto di lavoro a progetto e per i suoi elementi

3. Gli "elementi" che il contratto deve contenere: l'"indicazione della durata della prestazione" e l'"indicazione del progetto" (lett. a) e b) dell'art. 62) come *essentialia negotii*

4. *segue*: gli altri “elementi” di cui alle lett. c), d) ed e)

5. La forma scritta del contratto e/o degli elementi in esso contenuti è *ad probationem*. Reviviscenza, nel caso di assenza di forma, della “ric conducibilità a progetto” di cui all’art. 61, 1° comma

Articolo 63 – Corrispettivo; Articolo 64 – Obbligo di riservatezza; Articolo 65 – Invenzioni del collaboratore a progetto; Articolo 66 – Altri diritti del collaboratore a progetto; Articolo 67 – Estinzione del contratto e preavviso

La disciplina delle collaborazioni ricondotte a progetto e del contratto tipico di lavoro a progetto

1. Tensioni e torsioni nelle discipline: la bivalenza normativa e il valore complicante della scissione fra inclusi ed esclusi dalla riforma

I. Corrispettivo (art. 63) 174

2. Premesse sui parametri da osservare nella determinazione del compenso

3. La proporzione “alla quantità e qualità del lavoro eseguito”, la considerazione dei “compensi normalmente corrisposti per analoghe prestazioni di lavoro autonomo” e l’opportunità di fare riferimento pure alla contrattazione collettiva

4. Norme sul corrispettivo nel lavoro autonomo e applicazione transtipica.

II. Obbligo di riservatezza (art. 64) 174

5. Pluralità e unicità di rapporti nella collaborazione a progetto: l’esclusiva concordata a favore del committente.

6. L’obbligo di non concorrenza del collaboratore a progetto.

7. L’antinomia delle regole disposte nel 1° e 2° comma e la sua ripercussione anche sistematica: molteplicità di collaborazioni (occasionalità) vs divieto di concorrenza.

III. Invenzioni del collaboratore a progetto (art. 65) 179

8. Riepilogo della disciplina con riguardo al lavoro dipendente: le letture sulle invenzioni di servizio e su quelle aziendali

9. L’adattamento della disciplina ai collaboratori a progetto e le discipline più favorevoli di contratto collettivo (con considerazioni sul salto dell’art. 85, 1° comma, lett. i), per il quale sono abrogate tutte le “disposizioni incompatibili”)

10. Questioni sparse. In particolare: l’art. 12 bis, della legge sul diritto d’autore.

IV. Altri diritti del collaboratore a progetto (in particolare: malattia, infortunio e gravidanza) (art. 66) 179

11. Premesse generali sulla sospensione del rapporto di collaborazione

12. Profilo delle tutele previdenziali in caso di malattia con degenza ospedaliera e di infortunio

13. La sospensione per malattia e infortunio del rapporto di collaborazione e la durata di questo. Applicazioni bivalenti

14. *segue*: periodo di comporta e recesso (una regola senza scopo)

15. La tutela economica della maternità
16. Le altre disposizioni di tutela: incompletezza del 4° comma e sua indecifrabilità
17. Le modifiche alla disciplina dell'obbligo previdenziale: l'attuale misura del contributo, anche con riguardo alle associazioni in partecipazione.
- V. Estinzione del contratto e preavviso (art. 67) 192
18. Realizzazione del progetto e scadenza del termine: la distonia fra i due commi
19. Ancora su adempimento e durata determinata (termine) o determinabile: il recesso *ad nutum* nelle collaborazioni a tempo indeterminato
20. La circolazione delle norme di diritto comune sul recesso nel contratto d'opera: la deroga alla recedibilità *ad nutum* del cliente
21. Il recesso *ante tempus* per giusta causa: esclusione del recesso *ad nutum* per pattuizione individuale.
- VI. Questioni di costituzionalità 192
22. Riepiloghi: alcune antinomie della riforma e alcuni dubbi specifici di costituzionalità
23. La illegittimità costituzionale del binario unico: tutela costituzionale della libertà contrattuale e coercizione al tipo.
- Articolo 68 - Rinunzie e transazioni
- [Il commento è a cura di Luca Nogler]
- Articolo 69 – Divieto di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa atipici e conversione del contratto
- [il commento è sub art. 61, parte III]
- Capo II. Prestazioni occasionali di lavoro accessorio rese da particolari soggetti 198
- Art. 70 - Definizione e campo di applicazione; Art. 71 – Prestatori di lavoro accessorio; Art. 72 – Disciplina del lavoro accessorio; Art. 73 – Coordinamento informativo a fini previdenziali
1. Premesse minime sul "lavoro occasionale-accessorio"
 2. I soggetti che possono svolgere le attività in esame e i limiti quantitativi delle stesse
 3. I beneficiari delle prestazioni di lavoro occasionale-accessorio e gli ambiti, o settori, di svolgimento delle relative attività
 4. Formazione del contratto, prestazione di lavoro e meccanismo di pagamento attraverso il *voucher*: frammenti di disciplina e possibili sequenze
 5. La rilevanza del lavoro accessorio come prestazione e come contratto: questioni di qualificazione

6. Il contratto speciale di lavoro autonomo occasionale-accessorio: quali vantaggi rispetto alla prestazione occasionale normale? La scambievolezza fra imposizione fiscale e contributiva.

Articolo 74 – Prestazioni che esulano dal mercato del lavoro

1. Le prestazioni meramente occasionali o ricorrenti di breve periodo ad opera di parenti e affini nelle attività agricole e la loro esenzione dall'obbligo contributivo.

1. Nel Titolo in commento confluiscono alcuni aspetti significativi dell'azione di governo "in materia di occupazione e mercato del lavoro", i cui intenti erano stati ampiamente preannunciati in documenti anteriori, specie nel "Libro bianco" dell'ottobre del 2001, ma anche nel "Patto per l'Italia" del 10 luglio 2002. Configurato in più punti con ostinata determinazione da Marco Biagi, il disegno di riforma, che appariva nell'insieme imponente, è stato via via ridimensionato, fra i contraccolpi tragici nei quali si era avviato e il *bluff* sulle risorse che erano necessarie per condurre in porto una legislazione così impegnativa³⁶⁰.

Le osservazioni sull'impianto generale e sui suoi interni equilibri (da trarre alla luce della l. delega 14 febbraio 2003, n. 30 e del decreto attuativo 10 settembre 2003, n. 276), non debbono tuttavia distoglierci dalle "tipologie contrattuali a progetto e occasionali", le cui inedite discipline sono oggetto del nostro commento. In proposito sono state introdotte due configurazioni che costituiscono una assoluta novità e per ciò stesso sono meritevoli della massima attenzione.

Da un lato si erge il complesso articolato del "lavoro a progetto" – che, occorre subito avvertire, nella mia ricostruzione si bipartisce nelle collaborazioni ricondotte a progetto (art. 61, 1° comma) e nel contratto tipico di lavoro a progetto (art. 62) – il quale suscita molte discussioni, e pure attese preoccupate, perché è stato accreditato, e viene percepito, come il luogo in cui si consuma una obbligatoria trascinazione dell'intero universo dei lavori autonomi continuativi. Dall'altro lato abbiamo le "prestazioni occasionali di tipo accessorio", individuate attraverso una disciplina specifica, che si distingue fortemente per la delimitazione dei presupposti soggettivi ed oggettivi, e specialmente con riguardo al modo di compenso, mediante la presentazione di buoni pagati da un terzo concessionario (artt. 70-72).

Considerando in questi nuovi assetti, anzitutto, la proposta del cd. lavoro a progetto, v'è da dire che nell'attuazione della riforma è venuta meno la prospettiva di uno "statuto dei lavori", nel quale il riequilibrio delle discipline che reggono i rapporti di lavoro fosse la conseguenza di un sapiente dosaggio delle tutele *[omissis]*

Capo I- Lavoro a progetto e lavoro occasionale

Il mondo variopinto delle collaborazioni coordinate e continuative

1. Se, con il distacco ormai consentito, ci interroghiamo sulle determinanti del dibattito intorno alle forme giuridiche del lavoro, diventa evidente il ruolo rivestito dalla previsione di cui all'art. 409, n. 3, c.p.c. Proiettando quasi con noncuranza dai rapporti di agenzia e rappresentanza commerciale una costellazione di "*altri rapporti di collaborazione che si concretino in una prestazione di opera coordinata e continuativa, prevalentemente personale, anche se non a carattere subordinato*", il riformatore del processo del lavoro ritagliava nel 1973 uno spazio dentro cui si sarebbero raccolte innumerevoli e disparate erogazioni di lavoro personale continuativo. Esse ormai si

³⁶⁰ Tanto che, di fronte al testo finale, sedimentatosi nella l. delega 14 febbraio 2003, n. 30, l'impressione è stata che parzialità e vantaggi a senso unico prevalsero su redistribuzioni di pesi ed eque compensazioni. Cfr ad es. le valutazioni di M.T. CARINCI, in *La legge delega in materia di occupazione e mercato del lavoro*, cit. a sua cura, IPSOA 2003, p. 3 e s.

ammassavano nella barassiana “zona grigia”, e spingevano, anche se rese al di fuori della subordinazione, per trovare qualche nucleo iniziale di protezione minima³⁶¹.

La definizione aveva un antecedente in quella prevista nel 1959 dalla legge Vigorelli, di cui ricalcava, nell'essenza, la struttura sintattica e semantica, aggiungendo specificazioni non essenziali³⁶². Per entrambe le definizioni, la cd. parasubordinazione non deriva da un determinato contratto, ma viene integrata nel rapporto, se e in quanto la collaborazione abbia ad oggetto “una prestazione d'opera coordinata e continuativa”, e altresì “prevalentemente personale”³⁶³. I rapporti di collaborazione selezionati attraverso la definizione detta, hanno per base negoziale, [omissis]

4. Fino alla recente riforma, dunque, rilevavano nell'ordinamento due definizioni, entrambe generali ed anegoziali, di collaborazione coordinata e continuativa, quella dell'art. 409, n. 3, c.p.c. e quella dell'art. 49, comma 2, lett. a), ora trasferita nell'art. 47, 1° comma, lett. c-bis), TUIR. In un sguardo d'insieme, abbiamo detto, queste definizioni presentano, pur con aspetti differenziali che danno luogo a qualche discrepanza, una sostanziale sovrapposizione di ambiti. Se consideriamo la trasposizione previdenziale della fattispecie tributaria, lo scostamento appare maggiore di quello fra le due definizioni succitate di collaboratore coordinato e continuativo, in quanto l'obbligo di iscrizione alla gestione separata INPS è sancito per una serie di figure soggettive o professionali ulteriori.

Nel riprendere il discorso sulle collaborazioni coordinate e continuative e rilanciarlo come lavoro a progetto, l'attuatore della delega aveva di fronte tutta la gamma delle definizioni esaminate. Prima di vedere quale sia stata la sua opzione (*infra*, sub art. 61, n. 2 ss. e art. 62), merita però dar conto della dimensione quantitativa del fenomeno da disciplinare e razionalizzare, soffermandoci un momento sulle cifre per chiarire da chi sia costituito, e in quali proporzioni, il cd. popolo del 10%.

³⁶¹ Cfr. fra gli innumerevoli interventi PERA, *Rapporti cosiddetti di parasubordinazione e rito del lavoro*, in *Riv. Dir. Proc.* 1974, 422 ss. (è una nota a Trib. Monza 4 aprile 1974, nella quale forse per la prima volta viene usata la locuzione “parasubordinazione”); G. SANTORO PASSARELLI, *Il lavoro parasubordinato*, Milano 1973; PESSI, *Considerazioni sul rapporto di lavoro parasubordinato: individuazione di una fattispecie*, in DDL II, 358 ss.; P. SANDULLI, *In tema di collaborazione continuativa e coordinata*, in *Dir. Lav.*, 1982, I, 247 SS.; GRIECO, *Lavoro parasubordinato e diritto del lavoro*, Napoli 1983; M. PEDRAZZOLI, *Voce, Opera (prestazioni coordinate e continuative)* in *Novis. Dig. It. Append.* Vol V, Torino 1984, 472 ss. 8 (è sostanzialmente apparsa con il titolo *Prestazioni d'opera e parasubordinazione. Riflessioni sulla portata sistematica dell'art. 409, n. 3 c.p.c.*, in *RIDL*, 1984, I, 506 ss.); BALLESTRERO, *L'ambigua nozione di lavoro parasubordinato*, in *Lav. Dir.* 1987, 41 ss.; BIAGI-TIRABOSCHI, *Le proposte legislative in materia di lavoro parasubordinato: tipizzazione di un *terzus ingenus* o codificazione di uno statuto dei lavori*, in *Lav. Dir.* 1999, 571 ss. (ora anche in *Marco Biagi un giurista progettuale*, cit. 209 ss.).

³⁶² Se anche non più incidente, va riportata questa prima definizione antesignana: “Le norme di cui all'art. 1 dovranno essere emanate per tutte le categorie per le quali risultino stipulati accordi economici e contratti collettivi riguardanti una o più categorie per la disciplina dei rapporti di lavoro, dei rapporti di associazione agraria, di affitto a coltivatore diretto e dei rapporti di collaborazione che si concretino in prestazione d'opera continuativa e coordinata” (cfr. l. 14 luglio 1959, n. 741, art. 2). Di tutta evidenza è che quest'ultima espressione alluda ad agenti e rappresentanti di commercio.

³⁶³ A questo riguardo dovremo spesso rimarcare una certa inconsapevolezza del legislatore, delegante e delegato, che non ha colto la detta specificità dell'art. 409, n. 3, né si è quindi rappresentato che essa implica una serie di conseguenze impegnative (ad esempio, e anzitutto, che non esiste nel nostro ordinamento un contratto di collaborazione coordinata e continuativa).

In proposito, alcune meritorie ricerche degli ultimi anni presentano sfilze di dati, che sono però anche da guardare con critica attenzione³⁶⁴, per incoerenze e fraintendimenti che a volte emergono, non appena se ne approfondiscano i contorni anche alla luce delle distinzioni suggerite dall'esperienza normativa.

Non è vero, anzitutto, che i co. co. co. siano ormai due milioni e mezzo. Gli iscritti alla gestione separata INPS hanno raggiunto nel 2002 la cifra di 2.437.426. Ma tale numero non rispecchia le posizioni *attualmente* esistenti, perché gli iscritti non coincidono affatto con gli effettivi contribuenti di quel momento o anno: si rimane iscritti anche se cessa la contribuzione, e l'INPS non segnala le cessazioni. Di converso non è dato sapere come vengano trattate le iscrizioni plurime nell'anno.

Nessuno ha calcolato, mi consta, a quanto ammonti la sovrastima in ragione di quanto detto. Ritengo che gli effettivi co. co. co. (non solo iscritti, ma pure contribuenti attuali) possano essere circa due milioni. Si deve però anche considerare che il 23,1% degli iscritti è dato da altrove dipendenti e l'11,1%, da già pensionati: un dato, questo 34% e rotti, importante per ragionare pure su altri aspetti, come quello del reddito, e del suo basso livello nella media, certamente influenzato dal fatto che tale quota degli iscritti ha altre fonti di guadagno, oltre che fruire già di copertura previdenziale in potenza o in atto³⁶⁵.

In conclusione può allora essere più realistico ritenere che i co. co. co. siano circa un milione e mezzo. Siamo comunque lontani dalla quota del 10% degli occupati; né possiamo curarci di altri dati, come quelli che calcolano il cd. sommerso, deducendone che si tratta di co. co. co., o di "atipici", forse supponendo che tali nomi siano la traduzione giuridica del fenomeno analizzato.

Valorizzando una suddivisione dello stesso INPS, circa il 90% degli iscritti sarebbero "collaboratori", mentre l'8% sarebbero "professionisti" (quelli della partita IVA, come si dice in gergo³⁶⁶) e solo il 2% "collaboratori-professionisti". Non è facile conciliare questo dato con quelli rispecchianti la disaggregazione delle professioni degli iscritti. Nel 1999, il 38,1% sarebbe dato da "amministratori, sindaci e revisori"; il 7,7% da "venditori porta a porta", il 6,6% da "consulenti fiscali, contabili e aziendali", il 6,0% da "addetti a formazione, istruzione e addestramento". Moltissime altre posizioni stanno fra l'1% e il 3%. È sicuramente più diffuso, comunque, il lavoro intellettuale o quantomeno da intermedio, che non quello manuale.

Negli anni è cresciuta pure la femminilizzazione del lavoro parasubordinato, che infatti è composto per il 46,2 da donne (con una incidenza del 13,4% sull'occupazione femminile, mentre i parasubordinati maschi hanno un'incidenza solo del 9,5% sull'occupazione maschile: le percentuali sono fissate sulla base, sovrastimante, degli iscritti alla gestione INPS). Tra l'altro la crescita delle collaboratrici donne è relativamente più accentuata al sud. In generale, senza distinguere i generi, il fenomeno è invece diffuso specialmente al nord (55,7% contro il 23,6% del centro e il 20,7% del sud), dove anche è molto più diffusa la iscrizione alla gestione separata INPS di co. co. co. altrove

³⁶⁴ Oltre alla discrepanza fra le posizioni di iscritto e di effettivamente attivo, con sovrastima dei primi per cumulazione, non è possibile comprendere dinamiche ultrannuali, che suppongono neppure la dimensione del fenomeno della monocommittenza. Invero dovrebbero essere analizzate le posizioni di carriera negli anni.

³⁶⁵ V. IRES, *Terzo rapporto sul lavoro atipico* cit., Capitolo 2, dalle cui "tabelle" traiamo in generale i dati di cui al testo.

³⁶⁶ Si tratta di avvocati, notai, medici e odontoiatri, ingegneri e architetti, geometri, dottori commercialisti, ragionieri, periti commerciali, consulenti del lavoro, farmacisti, veterinari

dipendenti e già pensionati. Si ricorre a rapporti di collaborazioni assoggettati all'obbligo di iscrizione al fondo specialmente nel terziario. Il 23% circa delle imprese committenti opera nel commercio, il 9,8% nel credito e nei servizi finanziari, il 7,2% nei servizi pubblici o rivolti al pubblico. I committenti appartenenti all'industria sono il 26,8% del totale. Le imprese in esame sono per lo più di media (63,3%) o di piccola (30,6%) dimensione.

Una interessante ricerca, innestata su quelle IRES-CGIL, ha investigato le ragioni che presiedono all'uso delle forme di lavoro flessibile dal punto di vista dell'impresa e delle motivazioni del *management*³⁶⁷. In essa si è proceduto ad una valutazione critica delle caratteristiche del lavoro "indipendente" che appare "sovrapposto" alle collaborazioni coordinate e continuative, sulla base di tre indicatori: luogo prevalente dell'attività lavorativa, frequenza delle presenze in azienda, fissazione di orari prestabiliti. Ponderando le modalità della esecuzione a stregua di tali indicatori, emergerebbe che nel 54,5% dei casi si ha un uso "proprio" (secondo le terminologie della ricerca, da "autonomi puri" o da "quasi autonomi") dei lavoratori indipendenti; mentre nel 45,6% dei casi l'uso sarebbe "improprio" (da "simil-dipendenti" o da "collaboratori molto interni").

I dati segnalati, che provengono dall'analisi di un campione nutrito e rappresentativo, orientano la risposta al quesito di quale sia la entità del lavoro coordinato "fittizio", in cui cioè la qualificazione di lavoro autonomo sia lo strumento per eludere i maggiori costi dei trattamenti inderogabili del lavoro subordinato. Che fin dall'inizio si sia, in tal senso, approfittato dell'art. 409, n. 3, c.p.c., non è dubbio: per più di vent'anni la relativa fattispecie è stata addirittura immunizzata dalla contribuzione previdenziale. Ma dopo il 1996, con la previsione dell'obbligo di iscrizione previdenziale e il crescere delle norme di tutela applicabili, questo vantaggio per così dire di *dumping* sta diminuendo. E più in generale da tempo svariate ragioni militano a favore di una crescente diffusione di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa effettivamente autonomi e non subordinati. Sicuramente essi trovano terreno di sviluppo favorevole nei contesti delle nuove organizzazioni di lavoro, despazializzati e dematerializzati, interconnessi all'utilizzo di strumenti informatici e telematici, oltre che favoriti dal decentramento delle prestazioni.

Nei comparti produttivi tradizionali, ma non solo in essi, la inclinazione elusiva avrà terreno più favorevole per essere percorsa e consigliata, spesso assumendo le sembianze di quello che si è espressivamente detto lavoro autonomo di seconda generazione³⁶⁸. Ma col crescere delle asimmetrie informative³⁶⁹ pure nei contesti tradizionali si renderà sempre più opportuno ed efficace assegnare al lavoratore una maggior responsabilità di risultato e di coordinazione. Anche il lavoro coordinato e continuativo consente il risparmio di costi di transazione nella stessa misura, anche

³⁶⁷ V. A. ACCORNERO, G. ALTIERI, C. OTERI, *Lavoro flessibile. Cosa pensano davvero imprenditori e manager*, Roma 2001. Specifico che, secondo l'ordine di convenienza espresso dal campione di circa 500 aziende, per "lavoro flessibile" deve intendersi una delle seguenti forme (fra parentesi la percentuale di preferenza): formazione lavoro a tempo pieno (16,4%); lavoro a termine a tempo pieno (14,9); tempo indeterminato part time (14,2); apprendistato (9,9); lavoro a termine part time (8,9); collaborazioni coordinate e continuative (7,2); collaborazioni occasionali (7,0), piccole ditte esterne (5,1); consulenti e libero professionisti iscritti a albi o ordini (4,3); professionisti IVA e iscritti alla gestione separata (3,9); borse di lavoro e stage retribuiti (2,7); formazione lavoro part time (2,2); interinale (1,7); prestazioni d'opera (?) (1,4); associazione in partecipazione (0,2) (cfr. 59 ss.).

³⁶⁸ Cfr. gli interessanti saggi degli stessi curatori o da loro raccolti in S. BOLOGNA, A. FUMAGALLI *Il lavoro autonomo di seconda generazione. Scenari del post fordismo in Italia*, Milano 1997.

³⁶⁹ Sull'importanza dei problemi sollevati dalle asimmetrie informative (*hidden action* e *moral hazard*) nel determinare cambiamenti nelle forme di lavoro ho richiamato l'attenzione in *Dai lavori autonomi ai lavori subordinati*.

se in una diversa guisa, di quanto, nelle organizzazioni gerarchizzate del taylorismo-fordismo, il lavoro dipendente li ha consentiti³⁷⁰.

Quanto osservato, dunque, risponde pure ad evoluzioni autentiche, seppur parziali, che come sempre coesistono con atteggiamenti più immessi nella tradizione. Solo per la metà, all'incirca, del milione e mezzo di rapporti di lavoro che rientrano nel fenomeno esaminato può profilarsi la questione del carattere spurio. Possiamo perciò ragionevolmente ipotizzare che alcune centinaia di migliaia di co. co. co. siano fittizie e nascondano erogazioni di lavoro subordinato: una dimensione, ragguardevole e preoccupante, ma che non deve condurci a discorsi troppo rigoristi. Anche in considerazione del pressapochismo dimostrato nel decreto attuativo, il quale nel capo in commento non si riferisce all'universo delle collaborazioni, ma esclude la riforma per, e quindi non incide "salvificamente" su, moltissimi rapporti (azzardo, ma sicuramente si tratta di più di mezzo milione di collaborazioni, che denomino, perché meglio risalti l'immunizzazione, "altra metà del cielo": v. *infra, sub* art. 61, n. 13 e ss.).

Anche sulla base di questi riscontri empirico-quantitativi, dunque, in materia non valgono prese di posizioni aprioristicamente totalizzanti, nè è il caso di fare di ogni erba un fascio. Si impone una riflessione analitica e costruttiva, nella quale debbono distinguersi due problemi, del tutto separati, che solo attraverso distinte progressioni possono essere focalizzati e portati ad una qualche soluzione. Il primo ordine di questioni ha in mente la patologia, e attiene al come arginare l'elusione rimarchevole che abbiamo congetturato, in modo che l'ambito dei rapporti in esame sia costituito solo da quelli genuinamente autonomi.

Il secondo ordine di questioni ha in mente invece la fisiologia, e attiene al trattamento dei rapporti che, essendo coordinati e continautivi, si pongono realmente nella zona dell'autonomia, e traggono spesso autentica giustificazione dall'efficacia che rivestono nelle attuali organizzazioni e modalità di lavoro. Il discorso si sposta allora su una prospettiva più ampia, in considerazione della funzione redistributiva e razionalizzatrice a cui la figura del lavoro coordinato appare vocata fin dalla sua origine: per imboccare la strada maestra di un riequilibrio delle tutele nelle diverse classi di rapporti di lavoro. Un'idea per realizzare la quale si dovrà tuttavia attendere il tempo di un vero "statuto dei lavori".

Articolo 61 – Definizione e campo di applicazione

Articolo 69 – Divieti di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa atipici e conversione del contratto

Articolo 86 – Norme transitorie e finali (comma 1°; comma 2°)

Riconduzione a progetto delle collaborazioni coordinate e continuative, lavoro occasionale e divieto delle collaborazioni "semplici": il cielo diviso in due parti

³⁷⁰ Su ciò cfr. da ultimo, ampiamente, L. CORAZZA, "Contractual integration" e rapporti di lavoro. Uno studio sulle tecniche di tutela del lavoratore, CEDAM, 2003, cap. 2.

1. I principi e i criteri direttivi indicati dalla legge delega con riguardo alle numerose figure di attività di lavoro che vengono in essa suggerite o rilette³⁷¹, non rappresentano un'unica direzione di marcia. Affrontando separatamente questioni e temi, in esse vi è un po' di tutto, e disordinatamente. Non pretendono, in particolare, di soddisfare l'esigenza di una rimodulazione delle tutele, ferme, o ridefinite, le fattispecie di riferimento; e neppure di articolare in un equo sviluppo il gradiente delle protezioni partendo da uno zoccolo duro, applicabile ad ogni rapporto di lavoro³⁷². Alle prospettive che aveva aperto la discussione dell'ultimo decennio, rispondono in modo parziale e disorganico, non danno voce ad uno "statuto dei lavori".

Stabilito che dalle prefigurazioni della delega (né, vedremo, dal decreto attuativo), non si estrae una cifra sicura di lettura, cominciamo dalla norma che a noi interessa. Per l'art. 4, della l. 14 febbraio 2003, n. 30, il Governo era autorizzato ad adottare uno o più decreti legislativi, recanti "disposizioni volte alla *disciplina* o alla *razionalizzazione* delle tipologie di lavoro a chiamata, temporaneo, coordinato e continuativo, occasionale accessorio e a prestazioni ripartite". Vi è dunque una duplice direzione o dimensione della delega - disciplina e razionalizzazione - che parrebbe significare: tenere in conto l'esistente, purchè venga adattato in modo più corrispondente ai tempi; introdurre pure cambiamenti con la disposizione di nuove regole applicabili all'istituto. In questa chiave di insieme, invece, non emerge l'esigenza di provvedere pure sul piano dell'obbligo previdenziale, che è molto enfatizzata nei documenti "governativi" che accompagnano il varo della riforma.

Quale "disciplina", quale "razionalizzazione", in particolare, è da attuare, in base ai principi e criteri direttivi specificamente indicati nei nn. da 1 a 6, sotto la lettera c) dell'art. 4, 1° comma della legge delega, con riguardo alle collaborazioni coordinate e continuative? Per il n. 1, i "*relativi contratti*" devono essere stipulati "mediante un atto scritto da cui risultino la durata, determinata o determinabile, della collaborazione, la riconducibilità di questa a uno o più progetti o programmi di lavoro o fasi di esso ... nonché con indicazione di un corrispettivo ... proporzionato alla qualità e quantità del lavoro". Nei successivi numeri la delega richiede nell'ordine: che i rapporti in esame siano distinti dai "rapporti di lavoro meramente occasionali" (n. 2); che la fattispecie delle collaborazioni sia ricondotta "a uno o più progetti o programmi di lavoro o fasi di esso" (n. 3); che siano previste tutele fondamentali a presidio della dignità e sicurezza del lavoratore, con particolare riferimento a maternità, malattia e infortunio (tutele in parte già esistenti: v. *retro* Tit. VII, Capo 2°) (n. 4); che sia stabilito un adeguato sistema sanzionatorio nei casi di inosservanza (n. 5). Infine si prevede il ricorso, in materia, ad adeguati meccanismi di certificazione della volontà delle parti (n. 6).

Vi è un primo, non trascurabile aspetto da affrontare: quale destino si dovrebbe riservare al "vecchio" lavoro coordinato e continuativo? La delega osserva una completa neutralità con riguardo all'una o all'altra delle due principali definizioni disponibili (v. *retro*, *sub* Capo 1°, n. 3 e 4): la locuzione usata – "collaborazioni coordinate e continuative" - è sovrapposta alla definizione dell'art. 409, n. 2, e a quella dell'art. 2, 26° comma, l. 335/1995, per cui entrambe ne sono sicuramente

³⁷¹ Così quando si configura il contratto di lavoro di chi dipende da soggetti autorizzati alla somministrazione di manodopera: art. 1, 1° comma, lett. m), nn. da 1) a 7); quando si riordinano i contratti formativi: art. 2; quando si rimettono le mani sul *part time*: art. 3; infine, quando si affronta la serie dei rapporti, vecchi e nuovi, di cui all'art. 4, fra i quali sono menzionate le collaborazioni coordinate e continuative

³⁷² Osservazioni consimili in BELLOCCHI, in *Commento all'art. 4 in La legge delega*, cit. a cura di M.T. Carinci, 188 ss. 201 ss.

ricomprese. Si consideri inoltre, sul piano questa volta della realtà di riferimento, che nella delega non traspare mai l'intento che certe classi di collaborazioni coordinate e continuative debbano essere eccettuate. Mai viene ventilata la possibilità che la riforma abbia un campo parziale; ha sempre in mente che il campo sia generale e universale, per rispondere con norme eguali alle esigenze omogenee che presenta l'intero mondo delle collaborazioni.

Conta inoltre osservare che nella delega, non si rinvengono indicazioni nel senso che le collaborazioni coordinate e continuative dovrebbero essere sostituite *in toto*, o per estirpazione, ovvero per progressiva morte; né tanto meno che, al loro posto, dovrebbe fungere da contenitore esauritivo una sola figura onnicomprensiva, di nuovo conio. Peraltro anche nel n. 1 della lett. c), come già segnalato, si parla di "stipulazione dei relativi contratti": ciò indica che per disciplinare e razionalizzare deve essere pure previsto un contratto specifico, *ad hoc*, che prima non esisteva. E tutti comprendiamo, per dare subito il suo nome alla nuova figura in cantiere, che si tratta dell'ormai da tempo pubblicizzato "contratto di lavoro a progetto". Ma questa prefigurazione, alla luce della delega, non pretende di monopolizzare ogni possibilità. Una intenzione siffatta, e il pregiudizio di una riforma con portata fortemente ablativa, è priva di riscontro nella delega, anche se la trasformazione nel lavoro a progetto viene di continuo intrecciata all'obiettivo di eliminare la frode. Anche ogni commentatore resta in sostanza attanagliato. Ma l'idea che, convogliando tutte le collaborazioni in un certo campo, sarebbe rintuzzata la loro pratica elusiva, non si esprime in un solo modo.

Suggerisco subito qualche elemento (lo svilupperò meglio più avanti, *sub* art. 62, n.), contro l'aprioristica deduzione secondo cui la riforma avrebbe (ora, o meglio, a regime) imposto a tutti, coercitivamente, un certo contratto di lavoro al posto delle precedenti collaborazioni. La delega stabilisce in effetti, al n. 1) della lett. c), che la "stipulazione dei relativi contratti", avvenga "mediante un atto scritto" da cui, fra l'altro, risulti "la durata, determinata e determinabile, della collaborazione". E del resto si coglie esattamente nel segno affermando che "la novità della delega di cui all'art. 4, lett. c) sta appunto nell'espresso riconoscimento del lavoro coordinato e continuativo come contratto di lavoro"³⁷³.

Ora, con tale previsione viene patrocinata la costruzione di una nuova figura negoziale tipica di contratto³⁷⁴, che sicuramente l'attuatore della delega era tenuto ad allestire ed ha allestito (art. 62). Ma da tutto ciò, non consegue pure che, l'attuatore abbia il vincolo di autorizzare, nell'ambito del lavoro autonomo solo contratti di lavoro a progetto. È invece la stessa delega ad additare una duplicità delle rilevanze attribuite alla formula "lavoro a progetto": come "nuovo" tipo contrattuale a cui ricorrere (lett. c) n. 1), ma anche come "vecchia" collaborazione coordinata e continuativa "riadattata" ai fini che il legislatore intende perseguire (lett. c) n. 3). Invero, in tale n. 3 si parla di "riconduzione della fattispecie a uno o più progetti": e la "fattispecie" non può che essere

³⁷³ Così BELLOCCHI, in *Commento* cit., 207.

³⁷⁴ Per quanto mi risulti, nel nostro ordinamento, non si denomina mai un qualche contratto con la specificazione almeno estrinseca, che attiene ad una collaborazione coordinata e continuativa; né tanto meno si prevede una figura che abbia tipicamente ad oggetto questa. La locuzione "contratto di collaborazione coordinata e continuativa", appare nell'art. 34, 6° comma della l. 27 dicembre 2002, n. 289 (finanziaria 2003). Ma la dizione riproduce con ogni evidenza la prassi, per così dire cartolare, spinta e diffusa anche grazie al consiglio di operatori e consulenti, per cui sovente si sottoscrivono scritture private intitolate a "contratti di collaborazione coordinata e continuativa".

quella delle “collaborazioni coordinate e continuative” menzionate all’inizio del periodo (posto che “collaborazioni” sintatticamente regge l’esposizione dei relativi criteri e principi).

Ecco la riprova testuale che la stessa delega ha in mente la “vecchia” fattispecie; e di essa suppone il mantenimento purchè venga adattato o integrata con la riconducibilità a progetto³⁷⁵. Se la delega non intendesse additare pure questa seconda via d’uscita, attingendo all’armamentario degli strumenti conosciuti, non si comprenderebbe più il n. 3 della lettera c) dell’art. 4.

Eppure, si continua a dire che l’intento, conclamato e supposto, non più sottoponibile a controllo, era di convogliare tutti nel campo del lavoro a progetto. Ciò viene da ultimo ribadito pure nella circolare in materia, che il Ministro del lavoro ha finalmente varato dopo mesi di attesa³⁷⁶. Se la legge ha le gambe per camminare nella direzione che ho mostrato, e che le era stata indicata dalla stessa delega, non saranno le gracili stampelle di una circolare ministeriale a dirottarne la marcia³⁷⁷.

In conclusione, la delega propone una combinazione di due prospettive, unificate dalla parola magica di “progetto”. Una prima direttrice (che analizzeremo meglio *infra*, in sede di commento all’art. 62), è data dalla possibilità di avvalersi di un contratto di lavoro autonomo (“il contratto di lavoro a progetto”), quale fattispecie negoziale tipica e nominata, mediante cui porre in essere le summenzionate collaborazioni, con significative specificità e vincoli, e in particolare con la richiesta “strutturale” di una durata determinata, mediante apposizione di un termine.

La seconda direttrice, a cui subito dedicherò ogni attenzione, è data dalla valorizzazione della fattispecie anegoziale delineata dell’art. 409, n. 3, per innestare su tale base di riferimento conosciuta la “riconducibilità a progetto”. L’utilizzo di tale norma-ricettacolo costituisce anzi la scelta di fondo del legislatore, come sarà chiaro quando dovremo porre in evidenza il valore sistematico rivestito dalla sanzione che “punisce” la instaurazione di collaborazioni senza indicazione del progetto (cfr. *sub art. 69, infra*, n. 16).

³⁷⁵ Il n. 3 della lett. c) dell’art. 4 non si spiega al di fuori del doppio binario, ma deve pur essere giustificato. Così, ad esempio, BELLOCCHI, *Commento*, cit. 207, lo considera frutto di un errore di coordinamento. Il postulato dell’errore o dell’imperizia del legislatore, deve però essere usato solo in casi eccezionali e disperati, quando non vi è altra soluzione alternativa. Sul punto torno *amplius, infra sub art. 62*.

³⁷⁶ È la circolare Min. del lavoro dell’8 gennaio 2004, n. 1/2004: e leggendola si capisce la perplessità che deve esserci stata nel divulgarla. In essa si legge (punto I) che “il lavoro a progetto non tende, allo stato, ad assorbire tutti i modelli contrattuali riconducibili in senso lato all’area della cd. parasubordinazione”; e non li assorbirebbe perché sarebbero previste una serie di eccezioni dalla riforma (quelle di cui all’art. 61, 3° comma). Ma il Ministro doveva chiarire se le cose stanno così pure nell’ambito della riforma, dentro la quale pretenderebbe di “dirottare” tutto il lavoro personale autonomo continuativo in una fattispecie contrattuale di lavoro autonomo a termine, denominata lavoro a progetto. C’è da scommettere che il Ministro, per dimostrare che il lavoro a soggetto non assorbe tutto, citerà allora il caso del “lavoro occasionale”, dato che fa confusione anche su di questo (v. *infra*, n. ???). E infatti, sempre al punto I, dapprima porta l’esempio di tali prestazioni a riprova del fatto già detto; poi, contraddittoriamente parla di “previsione di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa a carattere occasionale ex art. 61, comma 2°” (non integralmente, ma tutto quello in un certo ambito soltanto: e non se ne capisce la ragione).

³⁷⁷ Anche perché, nella circostanza, la direzione di marcia da noi aversata conduce diritto al cuore di alcuni problemi di fondo. Si tratta di decidere, ad esempio (riprendo la questione *infra*, n. 15), se gli artt. 2 e 41 Cost., nonché il carattere “aperto” della tutela costituzionale prevista all’art. 35, 1° comma, consentano la coercizione ad un unico tipo di contratto di lavoro autonomo.

I. La modificazione dell'art. 409, n. 3, c.p.c.

(Art. 61, 1° comma)

2. Nell'apprestarci alla lunga e complessa dimostrazione che la razionalizzazione o/e la disciplina delle collaborazioni coordinate e continuative si sviluppa lungo un duplice binario, con connessa bivalenza normativa, dobbiamo partire dalla decisione di porre principalmente a base della riforma, il ruolo svolto dalle collaborazioni coordinate e continuative, decisione che è scolpita proprio nella norma di apertura (art. 61, 1° comma). Nella precedente legislazione, peraltro (v. Titolo VII, Capo I, nn. 1-3), le fattispecie di lavoro coordinato e continuativo sono almeno due, distinguibili non tanto per i termini della loro definizione, quanto per le discipline cui erano rispettivamente applicate.

Ebbene, di fronte ad una storia che riconosce una certa primogenitura all'art. 409, n. 3, l'attuatore della delega ha preso partito a suo favore, conservando la relativa fattispecie e introducendo a suo completamento, i dati ora previsti nell'art. 61, 1° comma al fine della riconducibilità a progetto; con un *restyling* che dovrebbe immunizzare la fattispecie conosciuta dall'offrire una indesiderata accoglienza ai rapporti di lavoro coordinato fittizi. Tutto ciò, peraltro, solo nell'ambito della riforma, più ristretto di quello generale; giacchè, un primo e sicuro punto di rottura rispetto alla legge di delega, è rappresentato proprio dal valore non più universale delle disposizioni sul lavoro a progetto³⁷⁸.

Il legislatore, in effetti, nell'art. 61, 1° comma, procede in sostanza alla integrazione degli elementi di fattispecie delineati dall'art. 409, n. 3. Dapprima li riproduce letteralmente e poi, con una certa sovrabbondanza di specificazioni, precisa come debbono atteggiarsi. Dice infatti l'art. 61, 1° comma: *"i rapporti di collaborazione che si concretino in una prestazione d'opera continuativa e coordinata, prevalentemente personale, e senza vincolo di subordinazione di cui all'art. 409, n. 3", ora (rectius: quando scadono, o a partire dal 24 ottobre 2004, o, come subito mostreremo in una data successiva) "devono essere riconducibili ad uno o più progetti specifici o programmi di lavoro o fasi di esso determinati dal committente e gestiti autonomamente dal collaboratore in funzione del risultato, nel rispetto del coordinamento con la organizzazione del committente e indipendente dal tempo impiegato per l'esecuzione dell'attività lavorativa"*.

In queste ridondanti precisazioni traspare l'intento, la preoccupazione, di evitare che l'utilizzo delle collaborazioni in esame trascini al di fuori dell'ambito, latamente inteso, del lavoro autonomo. Ma trascurando per il momento un obiettivo tanto commendevole e trasparente, conta subito rimarcare che, con questa modificazione-integrazione dell'art. 409, n. 3, il famoso contratto di lavoro a progetto non ha nulla a che vedere: un particolare essenziale, per cui il modo surriferito dell'integrazione assicura una vita imperitura anche alla acausalità della fattispecie, ovvero alla circostanza "già segnalata" che la norma dell'art. 409, n. 3, munisce di rilievo la prestazione d'opera, e non il contratto per cui viene ad esistenza, che può essere di diverso genere e tipo.

³⁷⁸ La circostanza di questa parzialità, comporta che, in forza dell'art. 61, 1° comma, per i rapporti inclusi nella riforma, l'art. 409, n. 3 è stato modificato; per quelli esclusi è rimasto quello di prima. Per il Ministro, in sommatoria delle due situazioni contrapposte, "l'art. 61 non sostituisce e/o modifica l'art. 409, n. 3" (v. Circ. Min. Lav. n. 1/2004, punto I). È questione di intendersi, ma pure di non occultare le cose.

Invero, quando afferma che i rapporti, insorgenti nell'ambito dell'art. 409, n. 3, "devono essere riconducibili" a progetto, la legge prende tutto, armi e bagagli, di quei rapporti, compreso il modo della loro genesi. La legge richiede solo che si aggiungano alcuni dati ulteriori di qualificazione del rapporto o, più esattamente, della prestazione d'opera, dati che sono riducibili ad una sola complessiva allusione all'autonomia di cui il rapporto deve essere contrassegnato.

Né si obietti che il servizio dell'art. 409, n. 3, viceversa, è destinato a scomparire, in breve tempo, alla luce della norma transitoria dell'art. 86, 1° comma. Pev essa "le collaborazioni coordinate e continuative stipulate ai sensi della disciplina vigente, che non possono essere ricondotte ad un progetto o a una fase di esso, mantengono efficacia fino alla loro scadenza" e comunque non oltre il 24 ottobre 2004, ovvero fino al termine successivo che la contrattazione collettiva stabilirà.

Se superiamo una prima impressione, questa norma impone solo che i rapporti di collaborazione in corso al 24 ottobre 2003 siano per così dire riformulati, entro i termini differenziati detti, tenendo conto che ora devono essere "ricondotti" a progetto. E se non verranno ricondotti a progetto (ma vedremo se e quando ne scatterà l'obbligo per quelle non scadute, giacché la contrattazione collettiva potrebbe decidere di dilazionarlo non si sa quanto), le collaborazioni coordinate e continuative concordate *ex novo* potranno essere semmai "sanzionate" con la trasformazione in rapporto di lavoro subordinato, in forza della presunzione-rasoio dell'art. 69, 1° comma (e dovremo fermarci su tale previsione subito e poi *infra* n.16).

La norma dell'art. 86, 1° comma, non impone invece, nelle diverse scansioni in cui via via, a tappe, si esaurisce il regime intertemporale di efficacia di tutte le collaborazioni sorte prima della riforma, una sorta di loro traghettamento coercitivo dentro un contratto tipico di lavoro a progetto. Di ciò il disposto non parla, né ad un simile esito si può pervenire sulla base di altri dati normativi. E infatti è un esito affermato solo per la supposizione che così debba essere, il che dipende ancora una volta dalla acritica accettazione dell'idea che il binario sia unico e coatto.

Questa ipotesi di esodo nell'onnivoro contratto di lavoro a progetto, non solo resta indimostrata, ma è addirittura contraddetta da un probante dato testuale, che comprova come la "riconducibilità a progetto" delle collaborazioni non è ammessa (temporaneamente) pev le sole collaborazioni in vigore al tempo della riforma, ma è ammissibile sempre, e quindi anche quando la riforma sarà a regime pieno.

Nello stabilire una presunzione assoluta di subordinazione, piuttosto problematica e (ne diremo più avanti, n. 16), l'art. 69 si aggancia ai "rapporti di collaborazione coordinata e continuativa *instaurati senza l'individuazione di uno specifico progetto, programma di lavoro o fase di esso ai sensi dell'art. 61*". Il riferimento è sicuramente a rapporti di collaborazione *ex art.* 409, n. 3 venuti in essere *dopo il varo della riforma*: solo per essi, infatti, si può dire che sono "instaurati senza l'individuazione di uno specifico progetto, ecc.", che è appunto quanto, per la prima volta, viene richiesto nell'art. 61.

Che le collaborazioni coordinate e continuative "stipulate ai sensi della disciplina vigente", vengano "instaurate" prima della riforma (art. 86, 1° comma), ovvero dopo la riforma (art. 69, 1° comma), si tratterà però sempre delle stesse collaborazioni che devono essere o ricondotte a progetto, o che devono comunque indicarlo: per evitare, nel primo caso, le conseguenze della perdita d'efficacia delle collaborazioni antecedenti e non incorrere, nel secondo caso, nella presunzione assoluta di subordinazione.

La medesima situazione si ripresenta nel 2° comma dell'art. 69, una norma avvitata per la quale si "trasforma" in rapporto di lavoro subordinato il rapporto accertato tale dal giudice (v. *infra* n. 17). Ora, il rapporto su cui il giudice attua un accertamento con tale ovvia conseguenza, è proprio quello, e solo quello, "instaurato ai sensi dell'art. 61, 1° comma"; e quindi, ancora una volta, un rapporto ex art. 409, n. 3, che "armi e bagagli" deriva da un atto costitutivo diverso dal contratto di lavoro a progetto e che è asseritamente integrato dagli ulteriori elementi richiesti dall'art. 61, 1° comma. Se poi, nel concreto, il giudice non ravviserà l' "esistenza del progetto" (art. 69, 3° comma), questa è solo un'evenienza casuistica, che nulla toglie alla nostra affermazione. Viene pertanto riconfermato che le collaborazioni ex art. 409, n. 3, sono "instaurabili" sempre, pure dopo che la riforma è andata a regime, anche se nell'ambito di applicazione della stessa saranno considerate rapporto di lavoro subordinato se non c'è l'individuazione del progetto.

Tutto ciò dimostra che il binario della riconducibilità a progetto delle collaborazioni coordinate e continuative ex art. 409, n. 3, è perennemente aperto. Non è affatto vero che tali collaborazioni debbano essere soppiantate dallo schema contrattuale nominato, per cui l'unico binario a disposizione sarebbe un contratto di lavoro autonomo a termine. Il riscontro offerto costituisce la riprova, alla luce degli stessi testi della riforma, che è stata abbracciata l'ipotesi del doppio binario. In tale prospettiva, emancipati dalla acritica credenza che sia il solo strumento utilizzabile, il contratto di lavoro a progetto svolge invece una funzione di completamento e articolazione della razionalizzazione: uno strumento sicuramente utile e riequilibrante perché destinato a coprire un'area che non è totalmente sovrapposta a quella delle collaborazioni³⁷⁹.

Del resto, le strumentazioni proposte o ritoccate dalla riforma non si esauriscono nelle collaborazioni riconducibili a progetto, assieme, o di contro, alla nuova figura negoziale tipica. Come sembra dire, senza riuscirci, pure la circolare ministeriale³⁸⁰, la tastiera della razionalizzazione è ben più complessa. Resta infatti ferma la possibilità di collaborazioni "semplici", quelle di cui all'art. 409, n. 3, non integrate con quanto dice l'art. 61, 1° comma, per tutte le situazioni "esenti" o "immunizzate", che sono elencate nel 3° comma della stessa norma e per tutte le altre arguibili (ciò che chiamo l' "altra metà del cielo": di essa si dirà *infra*, n. 13 e segg.). Si dovranno altresì considerare (nel commento del 2° comma dell'art. 61), le "prestazioni occasionali", che attraversano con forti tensioni e inaspettati risvolti l'intero Titolo VII (v. *infra* nn. 8-12). Infine, si deve dare un qualche posto pure ai "rapporti di collaborazione coordinata e continuativa atipici", espressione sconclusionata, che compare nella rubrica dell'art. 69, di cui abbiamo poco sopra parlato. Con tale aggettivo l'attuatore della delega denomina i rapporti ex art. 409, n. 3, "instaurati senza l'individuazione di uno specifico progetto, programma di lavoro o fase di esso"³⁸¹. Questi rapporti

³⁷⁹ Non richiedendo la continuatività pretesa dall'art. 409, n. 3, il contratto di lavoro a progetto offre infatti accoglienza, come meglio diremo, in parte anche alle collaborazioni occasionali, oltre che, ovviamente, alle collaborazioni a termine. Queste ultime possono naturalmente essere dedotte pure ex art. 409, n. 3: ma questa lascia aperta la possibilità, come mostreremo, di ricondurre a progetto pure collaborazioni a tempo indeterminato. Cosicché, invece di rinserrare gli strumenti a disposizione dei privati in una unica morsa, se il contratto di lavoro a progetto agisce accanto alle collaborazioni ricondotte a progetto, la gamma delle possibilità risulta arricchita.

³⁸⁰ Vedila ora in

³⁸¹ Si possono attribuire diversi nomi, o espressioni di sintesi, alle principali connessioni che abbiamo posto in evidenza. Chiamerò "rapporti di lavoro coordinato e continuativo" o, con maggior specificazione, aggiungendo "semplice" (ovvero: "rapporti di collaborazione coordinata, ecc ..."), l'ampia categoria più antica che continua a vivere nelle zone escluse dalla riforma (l'altra metà del cielo),

atipici, in effetti, sono i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa più consueti e normali, quelli imperituri che restano a disposizione per la metà del cielo esclusa dal campo d'applicazione della riforma (v. *infra* nn. 16-17).

Venuto in evidenza che, nei fatti, per il significato delle parole usate e delle connessioni operate, nonostante il suo probabile e sbadato intento di costringere ad un unico tipo di contratto, lo stesso legislatore mostra di avere optato per la teorica del doppio binario, dobbiamo ora dipanare passo passo il frastagliato habitat normativo che sortisce da un disegno tanto contorto.

3. In aggiunta ai “vecchi” elementi della coordinazione, continuità e prevalente personalità di cui all'art. 409, n. 3, la prestazione d'opera deve essere additivamente contrassegnata dagli elementi che a stregua dell'art. 61, 1° comma, ora completano la definizione delle collaborazioni integrate con il progetto. Si tratta, in buona sostanza, di chiarire l'ampollosa definizione nel complesso risultante, spiegando cosa significhino progetto e/o le parole alternativamente impiegate dal legislatore (progetto, o programma, o fase), nonché le elaborate apposizioni in precedenza riportate, mediante le quali, con lenta sovrabbondanza, il legislatore ha inteso rendere che cosa sia, nella sua essenza, il progetto e/o la riconducibilità a progetto.

Va premesso che il legislatore denota sempre il contesto in esame con una triade – progetto, programma, fase - ma non adotta in via costante una certa combinazione di tali termini, o un accostamento per denotarli, sempre delle stesse aggettivazioni: di costante in proposito vi è solo che le componenti della triade, sono espresse in alternativa o, o, o. E proprio questa circostanza appare fra le più decisive nella questione.

Più in dettaglio, nella legge delega, sono riferite “a uno o più progetti o programmi di lavoro o fasi di esso”, sono predicate sia la “riconducibilità” della “collaborazione” (art. 4, lett. c) n. 1), sia la “riconduzione della fattispecie” (n. 3, stesso luogo). Nel decreto attuativo, invece, al medesimo riguardo ricorrono sei combinazioni denotative, alla grossolana simili, ma con varianti di notevole rilievo, e tali comunque da disorientare, se si cerca il pelo nell'uovo quando si applica la legge³⁸². Questa molteplicità delle espressioni usate è già di per sé un fattore che non agevola la stabilizzazione di una portata normativa unica. In un punto si potrebbe essere autorizzati ad un'individuazione che diventa controvertibile in un altro, né appare sempre possibile far corrispondere con regolarità, ad alcuni punti, significati diversi, ad altri, significati eguali.

ed è invece vietata nelle zone incluse. Chiamerò “rapporti di lavoro coordinato e continuativo integrato” o “a progetto” (ovvero “collaborazioni ...”, ecc.), la categoria di nuova individuazione di cui stiamo discutendo, che coesiste con quella antica (sempre nel senso che, la prima è dentro, la seconda è fuori la riforma, ma dentro non possono invece coesistere). Nonostante la dicitura della rubrica dell'art. 69, per le collaborazioni semplice vietate nell'area della riforma non parlerò mai di “rapporti di collaborazione coordinata e continuativa atipici”: non mi sembra il caso, perché vi è un limite ad assecondare le terminologie legislative se sono concettualmente insensate. Chiamerò infine senz'altro “contratto di lavoro a progetto” la nuova figura negoziale tipica delineata dall'art. 62.

³⁸² Nella definizione base, si parla di collaborazioni “riconducibili a uno o più progetti specifici o programmi di lavoro o fasi di esso” (art. 61, 1° comma). Nel contratto tipico di lavoro a progetto deve essere fatta per iscritto “l'indicazione del progetto o programma di lavoro o fasi di esso, individuata nel suo contenuto caratterizzante, che viene dedotto in contratto” (così, con straziante uso della lingua, o forse con refusi, la lett. b) dell'art. 62). Per l'art. 67, 1° comma, la “realizzazione del progetto o del programma o della fase di esso che ne costituisce oggetto” coincide col “momento” in cui lo stesso contratto si risolverebbe. L' “individuazione di uno specifico progetto, programma di lavoro, o fase di esso” non deve mancare, secondo l'art. 69, 1° comma, nelle collaborazioni instaurate dopo la riforma, pena la sanzione di considerarle senz'altro lavoro subordinato. Per il 3° comma dello stesso articolo, l' “esistenza del progetto, programma di lavoro o fase di esso” è ciò che il giudice deve limitarsi ad accertare. Per l'art. 86, 1° comma, infine, le nostre collaborazioni “devono essere ricondotte ad un progetto o a una fase di esso”.

Analoghe incertezze sono suscitate dall'uso della forma anche plurale (uno o più progetti, ecc.), di contro a quello della forma solo singolare (un progetto, ecc.), per denotare il contesto. Nei due punti relativi, la legge delega, come visto, usa la forma plurale. Nel decreto attuativo la forma plurale appare solo nell'art. 61, 1° comma (a progetti si aggiunge "specifici"); negli altri cinque contesti relativi, la forma è singolare. Diciamo che, almeno nei casi di forma anche plurale, i progetti, o i programmi, o le fasi, possono certamente essere uno o più, o pure innumerevoli. Ma se l'espressione è resa nella forma solo singolare? Non si può dedurre con la stessa stringenza la medesima conclusione: potrebbe darsi che il legislatore intenda *un solo* progetto, ecc. (e sembra proprio intenderlo nel contratto tipico di lavoro a progetto e anche per sospenderne o prorogarne la durata: v. *infra sub* art. 62 e art. 66).

Non costava nulla tenere un'unica e costante combinazione di parole: esiste pure, nel computer, il comando "sostituisci con". Eppure, noi interpreti non possiamo fingere che nel decreto attuativo compaia una sola espressione: e quale sarebbe? Potremmo dirlo solo se ci sostituissimo al legislatore, cliccando il nostro personale comando di "sostituisci con"³⁸³. Adesso poi, che la Circ. n. 1/2004 offre le sue brave definizioni, il disorientamento è diventato completo³⁸⁴.

Per di più il terzo termine della triade è "fase". E "fase", quale alternativa a progetto o a programma, nei sei luoghi-contesto del decreto delegato che ho segnalati, è lessicalmente annessa, una volta a "lavoro" (art. 61, 1° comma), tre volte a "programma di lavoro" (o, ancora, a "lavoro"?) (art. 62, lett. b) e art. 69, 1° comma e 3° comma); una volta a "programma" (art. 67, 1° comma); una volta, infine, a "progetto" (art. 86, 1° comma: che è anche l'unico luogo in cui, invece della triade, compare una coppia, mancando "programma").

Di fronte a ciò, alla fin fine, sarà comunque sufficiente la "fase" (o le "fasi") di "esso" (o progetto, o programma, o lavoro), alternativamente richiesta (o richieste), per farla da padrona. Al giudice, o prima, in sede di certificazione, sarà dunque sufficiente individuare una o più fasi: e non pare difficile scomporre qualunque progetto o programma o lavoro in una o più fasi, ovvero risalire, da qualsivoglia fase, ad uno o più progetti, o programmi, o lavori.

La questione della fase, e del lasciapassare che autorizza, non viene superata con la considerazione, pur ragionevole, che progetto e programma sarebbero una sorta di endiadi, in cui i due termini si colorano a vicenda³⁸⁵. Rispetto a tale endiadi, la "fase" non costituisce un altro "uno", che possa esserne agglutinato (en dua duoin). La fase comunque si definisca e qualunque cosa si dica che deve essere, resta un elemento indeterminatamente residuale, posto in alternativa a progetto, programma e anche all'asserita endiadi: e proprio ciò riconferma che tutti e tre i termini

³⁸³ L'attuatore della delega, che ha sciorinato un bel po' di definizioni nell'art. 2, avrebbe potuto aiutarci aggiungendo pure quelle di "progetto", "programma" e "fase". Ma, data l'alternatività delle tre parole prescelte e, dentro ognuna, il fluttuare dell'alternativa fra uno o più, nessuna definizione avrebbe potuto servire allo scopo di individuazione o di tipizzazione. È anzitutto la sintattica del legislatore a frustrare un tale scopo: le inesauste variazioni, le combinazioni plurime possibili, la sistematica alternatività dei termini – tutto questo non lascia scampo. E come subito diremo non lascia scampo neppure la semantica.

³⁸⁴ Trascrivo dalla circolare, punto II, le definizioni più rilevanti: "il progetto consiste in un'attività produttiva ben identificabile e funzionalmente collegata ad un determinato risultato finale cui il collaboratore partecipa direttamente con la sua prestazione"; "il programma di lavoro consiste in un tipo di attività cui non è direttamente riconducibile un risultato finale"; "il programma di lavoro o la fase di esso si caratterizzano infatti, per la produzione di un risultato solo parziale destinato ad essere integrato, in vista di un risultato finale, da altre lavorazioni orisultati parziali". Nessun commento, tranne che ora la confusione è aumentata perché il Ministro prende partito per l'idea che il progetto sia una cosa materiale (v. nel testo, inizio n. 4).

³⁸⁵ Così, PROIA, *Lavoro a progetto e modelli contrattuali di lavoro*, di prossima pubblicazione in ADR, n. 5.

sono indipendenti ed interscambiabili, sia al singolare che al plurale, per infinite combinazioni, il cui unico lascito è l'impotenza nel selezionare.

In conclusione, la sintattica e la semantica del linguaggio usato non consentono di condividere nessuna delle possibili interpretazioni su cosa sia il progetto, ecc., e neppure di sostenere la superiorità in proposito di una tesi rispetto ad un'altra. Una "fase" (o più fasi) sarà sempre ravvisabile, se non si ravvisa un progetto o un programma; e comunque, è il caso di dire, una "fase" non si nega proprio a nessuno.

4. Di fronte ad un tale *bailamme*, mi rifiuto di trarre lumi dal Devoto-Oli e pure dallo Zingarelli. Del significato delle parole in esame qualcosa sappiamo dal buon senso e dal linguaggio comune: e questo basta e avanza. A me pare che i termini della triade non siano altro che l' "opera" e/o il "servizio" (art. 2222, cod. civ.), in quanto *delineati o individuati in anticipo*; il progetto, ecc. non è insomma una cosa, o una entità materiale, né un'attività in sé, ma la *previa rappresentazione o immagine* di tale attività e quindi, in sostanza, del compimento dell'opera e del servizio. I problemi sorgono per il fatto che, nel decreto delegato e in molti commenti, e da ultimo nella circolare n. 1/2004, la cosa e la sua rappresentazione sono spesso confusi, sovrapposti o scambiati. Più precisamente, il progetto viene a volte inteso come se fosse un'attività, mentre ne è solo la raffigurazione, un modo per presentarla efficacemente. E questo continuo interscambio contribuisce ad offrire versioni anche caricaturali della faccenda. Quello che in partenza pareva decisivo per soddisfare un'esigenza indefettibile di genuinità, il progetto quale *deus ex machina*, finisce per trasformarsi in estrinseco adempimento materiale, burocratico e cartaceo consigliato da solerti consulenti.

Si pensi all'art. 62, lett. b), in cui il progetto, il programma o la fase, o forse il "contenuto", appaiono "dedotti in contratto", oppure all'art. 67, in cui il progetto, il programma o la fase sono intesi come "oggetto" del contratto³⁸⁶, ovvero come suo "requisito tipizzante"³⁸⁷. Nella ripercussione di un siffatto uso dei concetti, in ispecie dell'uso improprio, quasi metaforico, del concetto tecnico di "oggetto" o "requisito del contratto" (art. 1325, lett. c), cod. civ.), si è autorizzati poi a ragionare in maniera "cosale" pure con riguardo all'"individuazione di uno specifico progetto" (art. 69, 1° comma), o alla "esistenza del progetto" (art. 69, 3° comma): introducendo così l'idea che basti l'esteriorità di una carta³⁸⁸, o di un disegno, in cui è raffigurata tutt'al più un'immagine o un'entità ideale, per costituire il progetto quale "requisito" di quel contratto tipico, ed adempiere a quanto la riforma richiederebbe per rendere genuine le collaborazioni.

Quanto osservato, impone di ridimensionare la pretesa di attingere, disvelando che cosa sia "progetto" nella sua intima essenza, il dato individuativo di una fattispecie negoziale, o il criterio sicuro per applicare la legge. Solo il pensiero che dovremmo poi procedere allo stesso modo pure in relazione a "programma" e a "fase", rende avvertiti che forse non val la pena cercare di acquisire

³⁸⁶ V. G. SANTORO PASSARELLI, *Prime chiose*, cit. n. 2, il quale peraltro presenta notevoli varianti nel riferirsi al contesto (giocate, come pare opportuno, su risultato, adempimento e durata della prestazione).

³⁸⁷ Parla del progetto come "requisito tipizzante". Così R. DE LUCA TAMAJO, *Dal lavoro parasubordinato al lavoro a progetto*, cit. 18, n. 9.

³⁸⁸ Cfr. DALMASSO, *Il contratto di lavoro a progetto*, in *Lav. prev. oggi*, 2003 (nn. 8-9), 1329 ss. qui 1336 e s, che ritiene oscuramente essere, il progetto, un "documento progettuale".

risultati probante per questa via: sarebbe come *sectare rivulos* in una inconcludente celebrazione dell'inconsistenza.

Vengono invece generosamente prospettati, nei primi commenti, interrogativi per i quali si sarebbe indotti a ritenere che il progetto o il programma alludano solo a lavori di alta qualificazione, o che il progetto debba comportare una "ideazione", ovviamente messa per iscritto³⁸⁹. Nulla di tutto ciò, e non solo perchè nel pur incostante dato normativo non vi è traccia di simile selezioni o complicazioni³⁹⁰. È semplicemente inutile distinguere, approfondire, penetrare l'essenza (ontologica) di cosa sia il "progetto", o il "programma, con la pretesa di delineare una fattispecie³⁹¹.

Sappiamo, ad esempio, che da tempo sono invalse terminologie quali *Project Management*, o contrapposizioni quali *Management by objectives vs by regulation*. È intuibile che con esse si voglia porre l'attenzione su processi finalizzati, su controlli di efficienza e di ottimalità³⁹². È di questo che stiamo parlando? È con queste larghe allusioni ai modi con cui si imposta oggi il lavorare che si pretende di sostituire integralmente gli oggetti del lavoro autonomo personale coordinato e continuativo finora conosciuto?

Merita rammentare ciò che Marco Biagi intendesse con l'espressione: è un indizio di peso, considerando che nella riforma si trovano trasfusi molti suoi pensieri, che avrebbe sicuramente meglio elaborati se gli fosse stato possibile darne pure la traduzione in norme. Riferisce il compianto Collega a Amico, in uno scritto del 2001 che è una sorta di programma d'azione, sotto il capitolletto: "Il lavoro a tempo determinato: lavorare a progetto"³⁹³, che in Francia è stato proposto :un "nuovo tipo di «contratto di missione» (o «a progetto») in virtù del quale il prestatore rimarrà alle dipendenze dell'impresa per il tempo necessario al completamento del progetto". Appare chiaro che il contratto a progetto attiene qui ad un rapporto di lavoro dipendente, di cui si auspica una maggior liberalizzazione, pur nell'esercizio di controlli antifrode. "Una proposta - aggiunge Biagi - che va nella direzione di commisurare le tipologie contrattuali ai mutati modelli organizzativi dell'impresa, oggi sempre più legati al progetto che alla dimensione temporale".

Una proposta, dunque, di maggior articolazione, accanto ad altre, nell'ambito del lavoro subordinato. Certo, nel "Libro bianco" il progetto attiene sicuramente non più o solo a quest'ambito, ma

³⁸⁹ In questa direzione v. MISCIONE, *Il collaboratore a progetto*, in Lav. giur. 2003 (n. 9), 812, qui 817-8.

³⁹⁰ Del tutto condivisibile, in proposito, quanto osservato da MAGNANI, SPATARO, *Il lavoro a progetto*, cit., n. 3.

³⁹¹ Non si può non consentire con il buon senso ricompositivo di PROIA, *Lavoro a progetto e modelli contrattuali di lavoro*, di prossima pubblic. in ADL, 2003, 4 datt., per il quale, progetto e programma "devono essere intesi nell'ampio significato che corrisponde al senso comune e che risulta rafforzato dalla combinazione di essi, e cioè il significato di "esposizione" "enunciazione" o "piano" di ciò che il committente intende realizzare (i programmi e i progetti sono, infatti, «determinati dal committente» e che, dovendo essere dedotto nel contratto di lavoro a progetto, formerà oggetto di pattuizione con il collaboratore e dovrà da questi essere «gestito autonomamente in funzione del risultato» atteso dal committente stesso". Senonchè, in questo discorso è sempre pretermesso il terzo corno della triade, la "fase", che sul piano logico e integrativo della fattispecie adempie lo stesso ruolo di progetto e programma.

³⁹² Basta uno sguardo alla letteratura d'occasione su questi temi. Cfr. fra i molti M. BALDINI, A. MIOLA, P.A. NEGRI, *Lavorare per progetti. Project Managing e processi progettuali*, Milano 2002, in cui si legge persino (29) che l'idea di lavorare a progetto è antica perché sarebbe stata applicata nella costruzione delle piramidi; R. AMATO, R. CHIAPPI, *Tecniche di Project Managing. Pianificazione e controllo dei progetti*, Milano 2000; A. VETTESE, *Project Managing*, Milano, 2002 (dove, 4 ss., la definizione di "progetto" come "processo finalizzato").

³⁹³ Cfr. M. BIAGI, *Competitività e risorse umane: modernizzare la regolazione dei rapporti di lavoro*, in RIDL, 2001, I, 257 ss. (ora in Marco Biagi. *Un giurista progettuale*).

anche a quello del lavoro dipendente, ma anche a quella del lavoro autonomo, senza però la pretesa di essere onnicomprensivo. Con l'idea di progetto "si tratta di conferire riconoscimento giuridico ad una tendenza che si è rivelata visibile con il passare degli anni, soprattutto in ragione della terziarizzazione dell'economia, quella appunto di *lavorare a progetto*"³⁹⁴. Restiamo sempre al cospetto di una parzialità, di un carattere strumentale di "progetto". Se si conserva il senso delle proporzioni, progetto non potrà mai fungere da "opera" o da "servizio": sarà semmai un modo o metodo adottato per compiere un *opus* o un servizio, nella grande costellazione del lavoro autonomo e delle sue espressioni.

Questa constatazione ha grande importanza anche sul piano della concreta operatività dei meccanismi di controllo della genuinità delle collaborazioni a progetto. Nell'impianto pensato dall'attuatore della delega "la individuazione" di un progetto-programma-fase, costituisce addirittura la base di una presunzione, a spiccato tenore sanzionatorio, di subordinazione (art. 69, 1° comma). In tal modo viene corso il pericolo di celebrare un mondo del tutto analogo a quello che si intendeva esorcizzare; un mondo fatto di esteriori sotterfugi e furberie, nel quale, per essere dalla parte dei bottoni, basta chiamare una cosa con la parola progetto, o indicare una cosa chiamandola progetto. E in ragione di questa proprietà autodiscretiva della parola, viene imposto al giudice di limitarsi "all'accertamento dell'esistenza del progetto, programma di lavoro o fase di esso" (art. 69, 3° comma).

5. Su questo vuoto, sull'avvitamento inconcusso che ne verrà nell'applicazione giudiziaria, dovrà intervenire in futuro la correzione-integrazione per decreto, almeno se quella del progetto deve restare una prospettiva seria. Nell'attesa, non è al vaglio della triade che le collaborazioni potranno essere sottoposte per averne la partente di autenticità³⁹⁵. Per filtrare adeguatamente la loro qualificazione a stregua di dati reali di tipizzazione dobbiamo pensare a qualcosa di più sicuro, a un equivalente di quelle parole, a qualche accorgimento più efficiente, che sia in grado di assicurare un'attitudine selettiva e che né "progetto", né "programma", né "fase" posseggono.

Fortunatamente questo diverso modo di integrazione della fattispecie del lavoro a progetto è indicato dallo stesso legislatore. L'art. 61, 1° comma, offre una serie di ulteriori specificazioni, che spiegano in cosa consista la "riconducibilità a progetto". Invero, i progetti, i programmi, le fasi sono "determinati dal committente e gestiti autonomamente dal collaboratore in funzione del risultato, nel rispetto del coordinamento con la organizzazione del committente e indipendente dal tempo impiegato per l'esecuzione dell'attività lavorativa". Mentre i termini della triade esaminata si autoelidono, queste apposizioni introducono con una certa ampollosità ad una visuale funzionalistica, grazie alla quale il discorso non evocato da "progetto, ecc.", finalmente si può sviluppare.

Pervero, che il progetto o i progetti, programmi o fasi, a cui ora le collaborazioni ex art. 409, n. 3, "devono essere riconducibili", siano "determinati dal committente", non pare perspicuo e anzi è inutilmente limitativo. Richiedere la determinazione ad opera del committente risente troppo

³⁹⁴ V. il punto II.3.6. (72), "lavoro a progetto". Le stesse parole sono ripetute nella "Relazione di accompagnamento", che però esprime pure il suo favore per il completo assorbimento delle collaborazioni coordinate e continuative nel lavoro a progetto. Questo punto sarà ripreso infra sub art. 62, n. 2, per dimostrare ancora una volta che nel testo di legge non è stata accolta questa idea totalitaria di assorbimento.

³⁹⁵ Ritene il contrario, ma forse è sol un auspicio, R. DE LUCA TAMAJO, *Dal lavoro parasubordinato al lavoro "a progetto"*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" n. 25/2003, 15.

dell'esile assonanza con la nomenclatura "lavorare a progetto". (Par di vederlo quel committente che ha sempre in tasca qualche "progetto", e anzi tende, secondo gli auspici, a denominare con tale parola ciò che desidera fare e che gli altri facciano per lui).

Ma nella realtà le cose stanno anche diversamente. E se viceversa, fosse il collaboratore a proporre la realizzazione di un certo progetto, programma o fase, e quindi a "determinarlo", perché ha conoscenze che lui percepisce possano coordinarsi alle esigenze del committente e quindi le esteriorizza? Questa evenienza non solo è possibile, ma è anche frequente. Come ci indicano il buon senso e la concretezza, succede a volte che sia lo stesso lavoratore a rappresentare al committente come un lavoro potrebbe svolgersi, o ad esporre le modalità della soluzione di un problema comportante prestazione di attività, o il modo con cui realizzare un servizio combinando le attività a ciò occorrenti. La formulazione del progetto ad opera dello stesso lavoratore si verifica per il particolare sapere tecnico da lui posseduto, per l'esperienza professionale accumulata, o per altre ragioni, anche relative al tipo di organizzazione a cui coordinarsi o alle caratteristiche di un certo committente, che magari presenta un deficit di competenza per certi aspetti secondari, ovvero anche nel nucleo che incorpora la sua "missione".

In tutti questi casi, che si riferiscono a professionalità di ogni rango, alto, medio, e basso, e alla loro espressione sicuramente autonoma, secondo il decreto delegato saremmo dunque al di fuori del (lavorare a) progetto, perché questo deve invece essere determinato dal committente. Ciò non solo è stravagante, ma si pone in contraddizione con quanto perseguito dalla legge di riforma. La determinazione del progetto ad opera del committente, insomma, non è requisito indeffettibile³⁹⁶, ma solo eventuale e statisticamente consistente (*ut quod plerumque accidit*). Bisognerà quindi interpretare la legge, se non aggiustarla, in modo da evitare la sua *aberratio*. Diversamente, si avrebbe una conseguenza paradossale: quanto più l'attività di lavoro appare essere autonoma, nella ideazione e nella realizzazione, tanto meno (proporzione inversa) rientrerebbe nel cd. lavoro a progetto.

Sul punto la circolare ministeriale ribadisce che "l'individuazione del progetto da dedurre nel contratto compete al committente"³⁹⁷: lasciando aperto il dubbio del trattamento da riservare nel caso in cui una simile individuazione sia opera del collaboratore, o anche, più semplicemente, fosse il frutto di un accordo fra le parti. Probabilmente il Ministro persevera nel fraintendimento della questione, che è associato nella specie alla concezione "reificata" di progetto inteso come attività o cosa, e non come raffigurazione del suo svolgimento o delle modalità indirizzate con cui prestarla.

Quale che sia l'intendimento ministeriale, se non si elasticizza l'inciso in discorso, aderendo alla relativizzazione proposta, si affermerebbe un'interpretazione per cui, in assenza di determinazione del committente, o meglio, in presenza di determinazione del collaboratore, non sarebbe più ravvisabile lavoro a progetto. Non per essere sempre contro quanto dice il riformatore, ma in tal caso sarebbe utile stimolare il sindacato della Corte Costituzionale. Invero, si potrebbe profilare una eccedenza della norma rispetto allo scopo, e anzi una deviazione della norma rispetto

³⁹⁶ Così invece pare ritenere PROIA, *op. cit.*, n. 6.

³⁹⁷ V. Circolare n. 1/2004, punto II.

all'intento perseguito (*aberratio legis*), tale da indurre un difetto di logicità della legge. Nel relativo giudizio meriterebbe porre in luce una contraddizione fra quanto previsto come dato di fattispecie e il sottosistema delle norme di riferimento, che tralcia nella mancanza di razionalità e proporzionalità, nel punto preciso in cui il provvedimento pretendesse che il progetto possa essere individuato-determinato dal solo committente³⁹⁸.

Ma è ora di venire a quanto dice l'art. 61, 1° comma, analizzando le altre apposizioni, ben più significative e rilevanti.

A) Si dice di uno o più progetti, ecc., che debbono essere “*gestiti autonomamente dal collaboratore in funzione del risultato*”³⁹⁹; e va quindi approfondito il dato della “*gestione autonoma*” del progetto da parte del lavoratore. L'autodeterminazione nel lavoro, a ben vedere, è già tutta nella fattispecie di base. Non dimentichiamo che essa attiene a rapporti di collaborazione “che si concretino in una prestazione d'opera continuativa e coordinata ... anche se non a carattere subordinato” (art. 409, n. 3, definizione ripetuta nell'art. 61, 1° comma). Per non dire che, alla maggior parte delle dette collaborazioni è sotteso l'art. 2222, di cui l'impegno a compiere l'opera e il servizio deve realizzarsi, per tipo contrattuale, “senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente”.

Insomma, che siano determinati dal committente, o, ancora meglio, dallo stesso collaboratore, il progetto, il programma, o la fase, devono comunque essere sempre “gestiti autonomamente” da questo secondo. L'attuatore della delega, peraltro, non si limita a registrare che, nella specie, la “gestione del lavoro” deve essere “accentrata nel creditore”, per dirla con Ludovico Barassi: egli va oltre affermando che la gestione autonoma del collaboratore “è in funzione del risultato”⁴⁰⁰. L'assunto, impegnativo, lascia intravedere una concezione per così dire cristallizzata di uno dei fondamentali criteri per distinguere il lavoro autonomo da quello subordinato. Sembra quasi di essere tornati alle ragioni storico-concettuali più risalenti della dicotomia che presiede, da più di un secolo, l'esperienza giuridica del lavoro: obbligazioni di mezzi o di risultato?

Nella visione del monobinario si è perciò detto che “il nuovo contratto non ha come oggetto il lavoro in sé e per sé considerato, ossia l'attività o il comportamento del prestatore di lavoro, ma il progetto, ossia un'attività qualificata da un risultato”⁴⁰¹. Ma il progetto non può essere l'oggetto del relativo contratto, nonostante lo spunto offerto dalla lettera del 1° comma dell'art. 67, e non

³⁹⁸ Sui profili del giudizio di costituzionalità che ho in via di estrema sintesi segnalati, si veda la disamina di A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, 2001, specie cap. II.

³⁹⁹ Pervero, i progetti, programmi o fasi, sarebbero “determinati dal committente e gestiti autonomamente dal collaboratore in funzione del risultato”. Di fronte a tale lettera, devo per scrupolo controllare se non siamo in realtà di fronte ad una apposizione più ampia, nella quale sono ricompresi sia l'inciso in precedenza ridimensionato, sia quello che ora intendevo considerare. Si potrebbe insomma pensare ad un'endiadi, anche se la congiuntiva “e”, come ben sa il giurista, non consente affermazioni troppo impegnative. Questo mio scrupolo è però eccessivo. Nella specie la congiuntiva unisce due spezzoni di diversa intensità conformatrice della fattispecie. Mentre il primo (determinazione del committente) può mancare e, anzi (se manca (o meglio, se la determinazione è del collaboratore), l'ascrizione all'autonomia è tipologicamente ancora più consistente, il secondo spezzone (“gestiti autonomamente dal collaboratore”) deve sempre esserci, in quanto esso, dell'autonomia che si intende affermare, costituisce un indefettibile requisito.

⁴⁰⁰ Mi permetto di rinviare a PEDRAZZOLI, *La parabola della subordinazione: dal contratto allo status. Riflessioni su Barassi e il suo dopo*, in *ADL*, 2002, 263 ss.

⁴⁰¹ Molto deciso nel trarre conseguenze da questo assunto G. SANTORO PASSARELLI, *Prime chiose alla disciplina del lavoro a progetto*, di prossima pubbl. in *ADL*, n. 2.

può esserlo neppure il programma, né la fase. Progetto è semmai come si è osservato *retro* n. 4, un modo di organizzare il, un metodo di, lavoro, o anche una sorta di contenitore della prestazione di lavoro⁴⁰². Quando si afferma che nel lavoro a progetto è fissata in sostanza un'obbligazione di risultato, se le parole significano qualcosa, ciò equivale a esprimere un'assonanza o ad auspicare un'analogia: il progetto si correla all'opera o al servizio nel senso dell'art. 2222, accrescendo l'esigenza della loro predeterminazione.

Ora, quando abbia ad oggetto, non solo un'opera, ma pure un servizio, e diciamo pure, quand'anche sia costituita da un'obbligazione di mezzi o di diligenza, la *locatio operis* trova il suo punto di emersione *sub specie* di adempimento, nel momento cioè in cui si apprezza il risultato quale dimensione coestesa, più o meno direttamente, all'oggetto dedotto nel contratto. In questo quadro, la *faciendi necessitas*, o semplicemente il *facere* comportato comunque dalla confezione dell'*opus*, o dall'approntamento del servizio o dalla esecuzione dell'obbligazione di mezzi, pur strutturalmente assorbiti dell'adempimento, debbono in qualche guisa rilevare, anche se non in quella, ovviamente, del contratto di durata in senso tecnico⁴⁰³.

In proposito la magnifica illustrazione di tale dicotomia che Giorgio Oppo ne fece, or sono sessant'anni, deve per così dire accettare qualche mediazione, in modo da fornire un assetto più ricco e comprensivo della costellazione investigata. Il lavoro personale, anche se adempiuto nelle guise richieste dalla *locatio operis*, e quindi con una accentuata e pure ideale sovrapposizione del risultato (*ex corpore facto opus aliquod perfectum*) all'adempimento si presenta sempre più connesso non solo al dato economico, ma pure al valore assiologico che permea la persona. Per cui l'implicazione della stessa in un'attività lavorativa, che seppur svolta in piena autonomia, si protrae considerevolmente nel tempo, immette segnalazioni che finiscono per esprimersi anche con movenze causali.

Che si tratti di iterazione nel tempo di conegni o di attività, o di erogazione di servizi, o di predisposizione di opere per le quali deve dispiegarsi attività nel tempo, nel connotato della "continuatività" si condensano situazioni che, nella loro diversità, reclamano il rilievo anche tipologico della durata, seppur attraverso l'ascrizione ad una categoria meno impegnativa di quella che è

⁴⁰² Così si esprime MARESCA, *La nuova disciplina delle collaborazioni coordinate e continuative: profili generali*, n. 5.

⁴⁰³ Questo riferimento offre compendiosa ragione del perché la prestazione d'opera, come nell'art. 409, n. 3, sia a volte connotata con l'aggettivo "continuativa", contrassegno che, per la sua atecnicità, consente di ricollegare l'adempimento *uno actu* al tramite di una erogazione durevole e consistente di attività. Assume così rilievo, nel lavoro personale, il tempo applicato per realizzarne l'oggetto, anche se questo, di per sé, consiste nel risultato promesso, che si tratti della prestazione di un *opus* o di un servizio, ovvero dell'esecuzione di un'obbligazione di mezzi. E poiché il rilievo è ovviamente più disarmonico di quello espresso dalla sussistenza di una durata in senso tecnico del contratto, si sprigiona una ridda di problemi e tensioni, che attendono una più appagante riconsiderazione. Si vuol dire che, nonostante tutti gli sforzi, l'aggancio alla dimensione temporale, nel rapporto di collaborazione ricondotto a progetto, resta affidato al requisito della continuatività che la collaborazione deve possedere *ab origine* per essere riconducibile a progetto. In ciò trova conferma un dato evolutivo, lentamente sviluppatosi in questi decenni, per il quale la classificazione dei contratti si è arricchita di figure intermedie o comunque capaci di cogliere il solidificarsi di proiezioni normative diverse da quelle che si pretendevano esaustivamente ricomprese nei termini della contrapposizione fra contratti di durata (ad esecuzione continuata o periodica) e contratti ad esecuzione istantanea. Tutti questi materiali avrebbero bisogno di una nuova riflessione sulla base della rilettura di opere quali, oltre Barassi, OPPO, *I contratti di durata*, in *Riv. Dir. Comm.* 1943, I, 143 ss., 227 ss., 1944, I, 17 ss.; MENGONI, *Obbligazioni di mezzo e obbligazioni di risultato*, in *Riv. Dir. Comm.*, 1954, I, 185 ss., 280 ss., 366 ss. MANCINI, *La responsabilità contrattuale del prestatore di lavoro*, Milano 1958; ai quali può aggiungersi il disincanto di A. PERULLI, *Il lavoro autonomo. Contratto d'opera e professioni intellettuali*, Milano 1996, 177 ss. 235 ss., quando affronta l'oggetto "opera o servizio" (faccio torto agli autori con citazioni tanto concentrate; e ancora di più a tutti gli autori pretermessi).

fissata dalla classica contrapposizione. Per tale classificazione più pronta e flessibile nell'accogliere gli elementi funzionali descritti potrebbe essere proposto il *nomen*, pure affacciato nella civilistica, di contratti ad esecuzione prolungata⁴⁰⁴.

B). La gestione autonoma del progetto, programma o fase "in funzione del risultato", deve poi avere un'ulteriore caratteristica: deve cioè avvenire "nel rispetto del coordinamento con la organizzazione del committente e indipendentemente dal tempo impiegato per l'esecuzione dell'attività lavorativa"⁴⁰⁵. Anche questa doppia apposizione va illustrata analiticamente, prima nell'una poi nell'altra delle sue componenti.

Quanto alla prima componente o parte ("nel rispetto del coordinamento con l'organizzazione del committente"), il legislatore sembra prendere finalmente partito per una tesi che, se fosse stata adeguatamente sostenuta, avrebbe approntato la diga più insormontabile alla degenerazione delle co. co. co. fittizie (ne abbiamo già parlato *retro*, sub Capo 1°, n. 1). Nella prestazione d'opera rilevante ex art. 409, n. 3, secondo la concezione richiamata, la coordinazione è una qualità impressa dal lavoratore stesso alla sua attività per finalizzarla alla soddisfazione dell'interesse del committente che si è obbligato a realizzare. Mentre si è pensato sempre, o comunque troppo a lungo, che coordinazione si riferisse ad una direttiva o predisposizione del committente, distinguibile dalla subordinazione solo per la diversa intensità, e quindi in base ad un metro quantitativo.

Questo modo di porre la questione, per cui si istituisce un *continuum* subordinazione-coordinazione in ragione della forma più o meno tenue con cui il committente indicherebbe il da farsi, è forse giunto a fine corsa, dopo averne combinate di tutti i colori: non ultima la credenza che vi sia una subordinazione cosiddetta attenuata che ricomprende la subordinazione, quella vera, e la coordinazione (v. anche *retro* sub Capo I, n. 2).

Su questo punto il decreto delegato rovescia decisamente l'approccio, dichiarando che il coordinamento è qualcosa che il collaboratore deve porre in essere verso il committente, e non l'inverso. L'art. 61, 1° comma, di conseguenza, attesta che il "coordinamento con l'organizzazione del committente" è una sorta di obbligo del collaboratore; tanto che egli dovrà ora espressamente gestire il suo lavoro "nel rispetto del", e cioè predisponendo il, "coordinamento" detto, e osservandolo.

In altre parole, qualunque sia il contratto da cui rampolla, per "ricondere" a progetto la collaborazione ex art. 409, n. 3, bisogna che essa venga arricchita da un elemento di cui pervervo avrebbe già dovuto essere munita in quanto coordinata e continuativa. Grazie al richiesto "rispetto del coordinamento", finisce per rientrare nell'area dell'adempimento del collaboratore un dato che è il *characteristicum* dell'autonomia: e cioè che il collaboratore coordinato e continuativo indirizzi il suo lavoro, la sua opera, nella direzione delle esigenze dell'impresa o del committente che egli ha promesso di soddisfare, tipicamente se attraverso un contratto di lavoro autonomo, ma anche, più largamente, nella comunanza di interessi perseguita attraverso un contratto associativo.

⁴⁰⁴ V. ROPPO, *Il contratto*, Milano 2001, 544, che cita come esempio l'appalto d'opera.

⁴⁰⁵ Sintatticamente l'apposizione pare retta da progetti ecc. Ma, in realtà, sono le collaborazioni a dover essere ricondotte a progetto. Almeno sul piano concettuale e funzionale è quindi la riconducibilità ad essere colorata dalle apposizioni. Preferisco però non addentrarmi in un terreno troppo sdruciolevole. Ogni risposta per sciogliere il dubbio sarebbe comunque del tutto controvertibile, mentre interessa la sostanza del collegamento in tal modo istituito.

In questo punto, il decreto delegato ribadisce pertanto l'incidenza, nelle collaborazioni ricondotte a progetto, della intersezione fra il protrarsi nel tempo delle attività impiegate dal collaboratore e la dimensione autonoma delle stesse, cogliendola nel fatto del coordinarsi. Il coordinamento attiene quindi, finalmente, all'indirizzo, o alla finalizzazione da imprimere alla prestazione fornita, affinché essa si volga alla soddisfazione dell'interesse del committente o più precisamente alla realizzazione del risultato da questo atteso. Si potrebbe anzi dire, se ricostruissimo dai dati di cui all'art. 61, 1° comma un contratto tipico, che proprio la coordinazione all'organizzazione del committente sia il risultato promesso dal collaboratore.

Questa qualità del coordinarsi, non potendo che prendere corpo in un contesto di autodeterminazione, si preannuncia come il dato di fondo, quello che funge da spartiacque, per discernere in sede di certificazione o più in generale davanti al giudice, se un rapporto di collaborazione è genuino ovvero spurio. La coordinazione all'organizzazione del committente risulta in tal modo il segno, riassuntivo anche del perdurare della prestazione nel tempo, dell'autorganizzazione. Sicché con parole adeguate al contesto acausale che debbono guidare vengono riecheggiate distinzioni sottili e non trascurabili, rafforzando le interconnessioni e le coerenza del sistema che veniamo delineando, nel segno dell'autonomia.

C). L'autonoma gestione in funzione del risultato deve avvenire, oltre che "nel rispetto del coordinamento" visto, *"indipendentemente dal tempo impiegato per l'esecuzione dell'attività lavorativa"*. Questo elemento concorre a precisare i connotati delle collaborazioni coordinate e continuative ricondotte a progetto, in coerente sviluppo di quanto rimarcato in precedenza, anche se con una certa sovrabbondanza di specificazione.

L'apposizione in esame, anzitutto, serve a rendere, ancora una volta, la dimensione del risultato. E proprio perché deve correlarsi al contesto acausale delle nostre collaborazioni, configura la rilevanza, nei fatti o nella esistenza concreta, del tempo impiegato per svolgere un'attività di lavoro, a cui si riferisce anche la continuità. In tale situazione, latamente ascrivibile all'ambito dell'autonomia, il carattere della coordinazione entra in tensione, *more solito*, con la continuità in senso atecnico della prestazione lavorativa, che è coestesa, all'adempimento in quanto allude al tempo che occorre per realizzarlo.

Ora, l'attività correlata al tempo necessario all'adempimento, senza che questo sia qualificato in ragione del tempo, si compenetra nell'*opus perfectum* o nel servizio espletato. Questa compenetrazione non può rilevare causalmente nella riconducibilità a progetto delle collaborazioni; né la perduranza nel tempo dell'attività in esame deve essere per così dire attestata. Proprio questa indifferenza viene ad essere sancita dall'inciso in esame, per il quale la gestione del lavoro è indipendente dal tempo impiegato per l'esecuzione, in quanto deve, anzitutto, essere "in funzione del risultato", e questo è intimamente connesso al "rispetto del coordinamento con l'organizzazione del committente".

Diversamente, se non all'opposto succede, anticipando l'essenziale, nel "contratto di lavoro a progetto", quale figura negoziale tipica che emerge dall'art. 62. Come è reso evidente dalle lettere a) e, in parte, c) e d), questa fattispecie è contrassegnata da una durata predefinita della "prestazione di lavoro", elemento che finisce per renderla un contratto d'opera speciale, in ragione della immancabile apposizione del termine.

Su un altro piano, l'indipendenza del tempo impiegato, che colora il lavoro personale e coordinato, richiede in sostanza che il compenso sia individuato forfettariamente, per così dire a corpo,

a fronte della collaborazione di cui rispecchia e garantisce nel complesso, il risultato della coordinazione. Sicchè il corrispettivo, pur proporzionato, come richiede l'art. 63, alla quantità e qualità della prestazione occorrente all'adempimento, deve essere rappresentato in corrispondenza di quest'ultimo, a prescindere dal modo e dal tempo, anche per quantità suddivise e scansioni prefissate, con i quali venga erogato.

Giunto al termine di queste brevi elucidazioni, può conclusivamente affermarsi che, escluso il valore selettivo di locuzioni come "progetto specifico, programma di lavoro e fase di esso" (che non caratterizzerebbero l'autonomia più o meglio di quanto non facciano già i vecchi concetti di opera o servizio), nella integrazione definitoria dell'art. 61, 1° comma, sono offerti dati ulteriori e ben più probanti di qualificazione. Tali dati, riassuntivi della "riconducibilità a progetto", appaiono idonei a costituire un reticolo di tipizzazione che fornisce un adeguato filtro anche allo scopo di selezionare la genuinità delle collaborazioni coordinate e continuative, che il legislatore aveva in mente.

6. Abbiamo acclarato, per lo più sul piano dell'interpretazione letterale, che progetto, o programma, o fase, termini semanticamente ed operativamente *[omissis]*

II. Il lavoro occasionale e l' "altra meta' del cielo"

(Art. 61, 2°, 3° e 4° comma)

8. L'elaborazione del concetto di lavoro occasionale ha una storia in parte parallela a quella già raccontata delle collaborazioni coordinate e continuative (*retro, sub* Capo 1°). Tale storia ha forse il suo inizio già con la concezione codicistica del contratto d'opera, inteso come espressione negoziale tipica del lavoro autonomo degli artigiani e dei professionisti; contratto basato su atti di adempimento puntuali, ancorchè moltiplicabili con una pluralità di soggetti, nei quali era incorporata una prestazione di attività aperta ad un mercato di committenti e perciò intrinsecamente occasionale⁴⁰⁶. Non a caso, emersa in tutto il suo fulgore la definizione di cui all'art. 409, n. 3, vi è stato chi ha ritenuto di dover estrarre le connotazioni dei dati contemplati in tale fattispecie dal confronto, non con quelli del lavoro subordinato, ma con quelli del lavoro autonomo occasionale⁴⁰⁷. *[omissis]*

10. La pretesa di un passaggio automatico nel lavoro a progetto delle prestazioni occasionali *ultra* soglia, non è quindi meditata; per fortuna il testo varato dall'attuatore della delega vi contraddice. La nuova, e anomala, definizione di "prestazione occasionale", non si pone affatto con il lavoro a progetto, in una correlazione tale per cui - al di qua e al di là del crinale quantitativo - senza residui e senza ulteriori valutazioni, debba esserci prima l'una e poi l'altro. La realtà normativa ereditata, e su cui si innesta la nuova, non lo consente.

Concentriamoci, per la dimostrazione sul primo dei due binari per noi aperti, e cioè sull'art. 61, 1° comma che è ora oggetto del nostro commento. Nelle "disposizioni del presente capo", che troverebbero applicazione se la prestazione occasionale supera le succitate soglie di durata e di

⁴⁰⁶ Su questa progressione più diffusamente G. OPPO, *I contratti di durata*, cit. specie 146 ss.

⁴⁰⁷ Cfr. per questa significativa impostazione, seppur rimasta marginale, P. SANDULLI, *In tema di collaborazione autonomia continuativa e coordinata*, in *Dir. Lav.* 1982, I, 247 ss. Per tale autore, il lavoratore autonomo occasionale assumerebbe una obbligazione di risultato singolo, destinata ad esaurirsi nel momento stesso della sua esecuzione "che coincide con quello in cui il creditore viene soddisfatto (*op. cit.* 249).

compenso, è ineluttabilmente compresa anche la disposizione del 1° comma dell'art. 61; per la quale, come sappiamo, i rapporti di collaborazione *ex art.* 409, n. 3, ora (quando si sarà andati a regime), "devono essere riconducibili" a progetto. Orbene, codesti rapporti di collaborazione devono concretarsi, a tacer d'altro, "in una prestazione d'opera continuativa e coordinata", come chiede l'art. 409, n. 3. Con la conseguenza che nessuna prestazione d'opera, se non supera il vaglio dei requisiti indicati in tale articolo, può candidarsi ad essere ricondotta a progetto.

A tale riconduzione non potrà pertanto candidarsi, se non presenta gli elementi dell'art. 409, n. 3, neppure una prestazione d'opera occasionale, anche se essa dura più di trenta giorni e/o viene compensata con più di 5 mila euro. Una tale prestazione, in quanto carente dal requisito della continuità (e/o della coordinazione), rimane per definizione immune dall' "applicazione del presente capo". Per emanciparsi da tale deprivazione, la prestazione occasionale dovrà mutare la sua caratteristica, dovrà insomma contraddire, o superare il dato tipologico che la rende tale, e assumere la diversa fisionomia che viene impressa dalla continuità (e/o dal coordinamento con il committente), che sono gli elementi richiesti dall'art. 409, n. 3⁴⁰⁸.

La soluzione proposta, per cui le prestazioni d'opera non munite della qualità di essere continuative e coordinate, anche se superano le soglie quantitative restano occasionali, che può concepirsi solo nella prospettiva del doppio binario, esemplifica il differente potenziale di soluzioni ricostruttive e applicative che si sprigionano nell'adottare la relativa visuale invece che quella dell'unico binario. Oltre a precludere la trasmutazione coatta delle prestazioni *ultra* soglia nel lavoro a progetto, la nostra soluzione non aiuta ovviamente l'obiettivo, che il legislatore aveva in mente, di convogliare nell'area dell'obbligo contributivo una miriade di rapportini di lavoro occasionale, per accrescere il gettito previdenziale.

11. A questo scopo, non soccorrendo il contesto normativo descritto nel 2° comma dell'art. 61, è intervenuto tuttavia un apposito provvedimento, di cui abbiamo già fatto preannuncio. La legge 24 novembre 2003, n. 326, di conversione del decreto-legge 30 settembre 2003, n. 269, ha introdotto una disposizione, di portata universalistica, che supera ogni ostacolo sul punto. L'art. 44, 2° comma di tale provvedimento, recante "disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo ecc.", stabilisce una regola innovativa dell'obbligo di contribuzione, per la quale "*a decorrere dal 1° gennaio 2004 i soggetti esercenti attività di lavoro autonomo occasionale e gli incaricati alle vendite a domicilio di cui all'articolo 19 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, sono iscritti alla gestione separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, solo qualora il reddito annuo derivante da dette attività sia superiore ad euro 5.000. Per il versamento del contributo da parte dei soggetti esercenti attività di lavoro autonomo occasionale si applicano le modalità ed i termini previsti per i collaboratori coordinati e continuativi iscritti alla predetta gestione separata.*

⁴⁰⁸ In breve, quando le prestazioni di lavoro che ricadono nella metà del cielo sottoposta alla riforma, oltrepassano le menzionate soglie quantitative di durata e di compenso, sono bensì potenzialmente incluse nel campo d'applicazione del lavoro a progetto, ma non sono, solo per ciò stesso, "promosse" a collaborazione coordinata e continuativa riconducibile a progetto. Quest'ultima qualificazione non è un *optional*, né un beneficio automaticamente incamerato dal lavoratore, soltanto perché viene constatato (non si sa come) che la sua attività oltrepassa le note soglie: se non sussistono i requisiti dell'art. 409, n. 3 -, e cioè, in particolare, la continuità e la coordinazione della prestazione d'opera, che sono in rotta di collisione con l'occasionalità della stessa - non sussiste la fattispecie richiesta dalla legge e basta.

A parte la questione generale delle aliquote su cui calcolare la misura dei contributi da versare alla gestione separata INPS, ora cresciute (ne diremo *infra sub* artt. 63-67, n. 15), il disposto è semplice. In relazione al lavoro occasionale è stato stabilito un obbligo di iscrizione nella gestione separata INPS, e alla relativa contribuzione, a valere per tutti, *solo se* il reddito annuo derivante dalle relative attività occasionali oltrepassa la soglia quantitativa dei 5 mila euro, anche con una pluralità di committenti⁴⁰⁹.

Con questo disposto, insomma, la disciplina sbilanca appena varata con il decreto attuativo viene raggiunta e superata, rilanciandone, questa volta sul piano generale, il solo effetto previdenziale. Spariscono le soglie di una certa entità dei compensi e di una certa durata del rapporto; sparisce la richiesta che si tratti di un unico committente; sparisce la limitazione ad una sola parte del cielo, come avviene per tutti gli altri effetti riconnessi alla norma dell'art. 61, 2° comma. Basta ora percepire per lavoro occasionale un reddito superiore a € 5.000.

Considerando il possibile funzionamento in concreto della previsione, l'insorgenza e l'attuazione di tale obbligo di contribuzione in caso di reddito annuo da lavoro occasionale superiore a 5000 danno luogo a problemi solo di poco minori di quelli in precedenza esposti. Ragionevolmente, la verifica del superamento del limite di reddito detto può farsi in occasione della annuale dichiarazione dei redditi. Constatata la risultanza, il lavoratore stesso dovrà chiedere l'iscrizione alla gestione INPS: non si capisce chi altri dovrebbe esserne tenuto. Tale iscrizione non potrà che essere retroattiva, nel senso di "coprire" l'anno precedente, in relazione al quale è stato constatato l'oltrepassamento della soglia di reddito.

Continuando a congetturare, a me pare inevitabile pure che il contributo debba essere interamente a carico del lavoratore occasionale. Nonostante il rinvio operato dall'art. 44, l. 326/2003 alle regole della gestione separata, e quindi anche a quella che ripartisce il peso nella nota misura di un terzo e di due terzi, almeno nell'anno da "coprire" retroattivamente non si capisce come potrebbero essere onerati, della parte loro spettante, i committenti di lavoro occasionale, che potrebbero essere tra l'altro numerosi.

Inoltre, la situazione di lavoratore occasionale oltre i 5000 euro, è da verificare anno per anno. Non mi pare plausibile che il lavoratore *semel* oltrepassante la soglia, debba essere *semper* considerato tale. Nel futuro le cose possono pure cambiare: perché uno dovrebbe essere in via permanente un lavoratore occasionale ultracinquemila?

Staremo a vedere come in concreto verrà regolamentata la cosa, ovvero i dettagli operativi che le faranno da contorno. Certo che più "campo di applicazione" di così si muore⁴¹⁰. Preoccupa, in questa degenerazione della qualità della legislazione, il fatto che, già domani, una nuova finanziaria, o nuove disposizioni urgenti, o anche una nuova riforma, potrebbe intervenire ritagliando un

⁴⁰⁹ Il "solo se" che ho rimarcato, mi pare inequivocabilmente da ricollegare alla previsione delle due soglie quantitative che abbiamo analizzato nel n. precedente. Le soglie stabilite nell'art. 61, 2° comma, invero spariscono. Per il solo obbligo di iscrizione-contribuzione previdenziale, basta ora il superamento di quella certa soglia di reddito. In tal modo, ripeto per la sola imposizione contributiva, il campo d'applicazione viene dilatato ad una ampia ricettività. Presupposto che fonda il relativo obbligo è una situazione ben più semplificata, e cioè il solo superamento di una certa quantità di reddito.

⁴¹⁰ Osserva M. MISCIONE (*Il collaboratore a progetto, cit.*, 820) che "le norme previdenziali fiscali tendono solamente a riscuotere e a regolare i flussi monetari, non danno né definizioni né nozioni, indicano il campo di applicazione senza pretese di qualificazione". Purtroppo il ruolo della fattispecie non è disponibile nel diritto: se viene definita come campo di applicazione nel modo detto, dopo sarà semplicemente una brutta definizione di fattispecie.

campo d'applicazione altrettanto effimero e casualmente pensato, secondo la logica del "cerchiobottismo" più molesto.

11. Sia consentito ora rendere in forma riassuntiva le diverse *species* di lavoro *lato sensu* occasionale, che vengono in rilievo nella riforma in commento.

(a) *prestazioni occasionali di tipo accessorio*, di cui al Capo 2° del Titolo VII (anticipo, per completezza, questa specie che verrà investigata *infra*, in corrispondenza degli artt. 70-74).

(b) *prestazioni "meramente" occasionali* di lavoro autonomo, al di sotto delle soglie annuali di cui all'art. 4 lett. c) n. 2, legge delega (30 giorni e 5000 Euro), che coincidono con quelle di cui all'art. 61, 2° comma del decreto attuativo (raccomando la piccola stipulazione semantica di aggiungere, a queste prestazioni occasionali, il "meramente", in rispettoso omaggio a quanto del resto precisa la legge delega). Le prestazioni di lavoro al di sotto di tali limiti, sono espressamente escluse da tutto quanto si agita attorno al lavoro a progetto. Dunque esse vengono ad esistenza, nell'una o nell'altra metà del cielo, con le medesime conseguenze.

(c) *prestazioni occasionali* (senza il "meramente") che vengono in essere nell'altra metà del cielo, quella eccettuata dalla riforma. Sono in un *continuum*, e anzi del tutto mescolate, con le prestazioni di cui alla lettera precedente, in quanto nell'ambito escluso dalla riforma non può neppure profilarsi la problematica del superamento delle soglie di cui all'art. 61, 2° comma: il lavoro occasionale resta tale secondo la sua definizione, *lato sensu* tributaristica. Si badi che tali prestazioni sono le stesse di quelle che menzionerò subito *sub* (d), ma devono essere distinte da loro perché vengono effettuate in un campo immune dalla riforma.

(d) *prestazioni occasionali* (senza il "meramente") che rilevano invece, nella metà del cielo sottoposta alla riforma, in quanto abbiano una durata, o ricevano compenso, nell'anno solare per un committente, superiori alle note soglie quantitative. Abbiamo argomentato (n. 10), che pure dentro l'area della riforma, il superamento delle famose soglie di durata e di compenso non basta di per sé a far tracimare la prestazione d'opera nel lavoro a progetto, se questa non è contrassegnata pure dalla "continuatività" (e/o dalla "coordinazione"), requisiti richiesti per essere annoverate fra le collaborazioni di cui all'art. 409, n. 3. Tanto è stato desunto in ragione dalla riflessività⁴¹¹ presente in ogni rinvio, pure in quello fatto dall'art. 61, 2° comma, all'applicazione delle disposizioni del presente capo prese del

(e) *prestazioni di lavoro autonomo occasionale*, come sono chiamate le ultime menzionate, e cioè quelle che dal 1° gennaio 2004, sono sottoposte all'obbligo di iscrizione alla gestione separata, con connesso obbligo contributivo, se il reddito annuo derivante dalle attività occasionali è superiore a 5 mila euro, a prescindere dal numero di committenti. La disposizione vale, come si è detto, per tutti.

Sono così giunto al termine del resoconto di quanto il legislatore sia ondivago e proceda per incoerenze e soprassalti. L'unico filo conduttore, nella complessa vicenda del lavoro occasionale e visto il suo approdo, mi pare sia l'obiettivo di incrementare la provvista previdenziale. Ma dentro, nel mezzo, e emerge dagli sghiribizzi dei campi di applicazione, si vorrebbe anche accreditare

⁴¹¹ Oltre alla sollecitazione del pensiero riflessivo, potrebbe in proposito menzionarsi con gratitudine anche quella che deriva da una certa dimestichezza con il paradosso del mentitore (tutti i Cretesi mentono; M. dice di essere Cretese: mente o dice il vero?).

l'intento di combattere l'elusione dei trattamenti del lavoro dipendente attraverso l'uso frodatario delle collaborazioni coordinate e continuative. Nonostante gli sforzi dell'attuatore della delega, prima dell'intervento brutale dell'art. 44, l. 326/2003, tutte le prestazioni occasionali elencate, in sostanza continuavano a rimanere fuori dall'obbligo contributivo, o perché eccettuate in via espressa dalla riforma, o perché erano da eccettuare in via di interpretazione (ovviamente controvertibile, come quella "riflessiva" da me proposta *retro* n. 10). Solo le prestazioni *sub (a)*, infatti, risultavano (e risultano) onerate: ma si tratta di un'assoluta novità, realizzata con una singolare disciplina per cui la somma da versare per previdenza è "incorporata" nel *voucher* presentando il quale al concessionario, il lavoratore riceve il pagamento della prestazione).

Di fronte al procedere perplesso e indeciso della riforma vi è stato l'intervento in parallelo detto, che ha stabilito una regola generale di assoggettamento all'obbligo previdenziale oltre un certo reddito prodotto dal lavoro occasionale; una regola avulsa quanto a plausibilità e coerenza, di cui è difficile immaginare come possa funzionare, che potrà avere un senso in ordine al welfare pensionistico solo se si adotteranno regole di radicale totalizzazione dei periodi contributivi, ma che ha almeno il pregio di valere per tutti, evitando uno sfilacciamento comunque irragionevole.

Ma l'irragionevolezza si riacutizza subito di rimbalzo, in quanto la relativa omogeneizzazione conseguita con riguardo al presupposto dell'imposizione contributiva resta affiancata alla pretesa che le soglie quantitative fissate nell'art. 61, 2° comma, stabiliscano la porta di ingresso obbligatoria delle prestazioni occasionali nel lavoro a progetto *quale disciplina giuslavoristica*. Tale coesistenza di divergenti consecuzioni avviene per irregolare intersezione, giacché la pretesa rammentata si muove nell'ambito delle sole collaborazioni sottoposte alla riforma, e non con portata generale..

Ne consegue che, pure dopo l'art. 44, l. 326/2003, conserva valore, per ridurre alcune ragioni di disorientamento, quanto ho in precedenza sostenuto sulla base di una attenta esegesi del dato testuale: se non sono dotate del requisito della "continuatività" (o della "coordinazione"), le prestazioni occasionali, ancorché *ultra* soglia, non possono transitare nelle collaborazioni riconducibili a progetto (*retro*, n. 11). Resterà naturalmente possibile, nella visuale del doppio binario, che prestazioni occasionali *ultra* soglia, ancorché non continuative, possano essere dedotte in un contratto di lavoro a progetto (*ex art.* 62), giacché la figura negoziale tipica non richiede il requisito della continuatività richiesto dall'art. 409, n. 3. [*omissis*]

15. Svoltata la trattazione delle terre immuni, è inutile affaticarsi nella ricerca di una qualche rilevanza in senso tipologico dei casi di esclusione dalla riforma, da contrapporre, sempre tipologicamente, alle situazioni incluse. Una tale qualità della rilevanza non è rintracciabile; per cui dobbiamo accontentarci di molto meno e ricercare semplicemente se nella serie di esclusioni, sussista una qualche *ratio* unitaria, in base alla quale, ad esempio, proporre aggiunte o sottrazioni coerenti ad essa.

Le esigenze portate avanti con la riforma erano pacifiche e dichiarate: per un verso accrescere la massa contributiva, per un altro impedire che le norme inderogabili del lavoro subordinato fossero aggirate con l'uso frodatario delle co. co. co. La prima esigenza viene bene o male soddisfatta nella ubriacante vicenda del lavoro occasionale (*retro*, nn. 8-12). Dopo l'approdo generalistico che ne è sortito, l'intento di ampliare l'obbligo di contribuzione non può più essere posto al centro; né cercheremo di farlo riaffiorare se ormai è stato per così dire sorpassato dagli eventi.

Per discriminare fra le situazioni incluse e quelle escluse dalla riforma (le due metà del cielo) dovrebbe a questo punto aversi riguardo al solo aspetto dell'elusione delle protezioni del lavoro

subordinato e dell'esposizione al relativo pericolo. Se l'esposizione c'è, la classe di casi deve essere posta dentro la riforma; se non c'è, può restar fuori. Senonchè, le situazioni eccettuate sono spesso caratterizzate dal pericolo di elusione allo stesso modo di alcune fra quelle incluse; e fra le incluse, non tutte presentano particolare intensità di esposizione a quel pericolo. Del resto, sappiamo che negli ambienti governativi sono sovrastimate false quasi tutte le co. co. co.

Gira e rigira questo punto si pone un problema di fondo: *cui prodest* la riforma del lavoro a progetto? Al committente, al collaboratore, all'ente previdenziale, a tutti assieme? La domanda ha una sua non banale ragione di essere formulata, proprio perché non siamo di fronte ad una legislazione universalistica o generale, ma particolare e speciale nel senso che ricomprende solo un terzo circa delle situazioni che in via teorica rientrerebbero nel suo campo. E in questa parzialità, le motivazioni si frantumano in rivoli che possono ritorcersi contro le asserite intenzioni. Invero, in alcune occasioni, quando il legislatore esclude dalla riforma, vale a dire dall'instradamento coattivo verso il lavoro a progetto, sembra quasi voler "premiare" quella determinata classe di collaborazioni; e di contro, quando include nella riforma (o esclude dall'esclusione), sembra quasi voler punire la classe prescelta. Esempio è, in proposito, quanto si è visto per il pensionato di anzianità, incluso, di fronte a quello di vecchiaia, escluso.

Ma è esatta la supposizione per cui escludendo si favorisce, e includendo, all'opposto, si svantaggia? Merita approfondire il punto, quasi impercettibile, eppur così significativo, proprio perché il cielo è stato diviso in due parti. Il premio, il vantaggio, o la pena, l'afflizione, possono essere alternativamente redistribuiti o all'una o all'altra delle categorie di soggetti che ho sopra indicato, eventualmente a una coppia in contrapposizione alla terza, non a tutte assieme. Potrà darsi che collaboratore e ente previdenziale abbiano a volte un interesse convergente contro il committente, e anzi potrebbe essere così di massima; ma la convergenza di interesse potrebbero averla anche collaboratore e committente, contro l'ente previdenziale.

Su come, e a chi, assegnare vantaggi e, alternativamente svantaggi, si rimane perplessi ed indecisi. Forse non è possibile rispondere, in modo appagante ed univoco, sul *cui prodest*⁴¹². E la ragione di fondo ne è che, non solo le figure o fattispecie fin qui valutate, ma pure le discipline, che analizzerò *sub artt.* 63-67, danno corpo ad una normativa *strutturalmente senza decisione*, proprio a causa del campo d'applicazione, bipartito fra inclusi ed esclusi. Questa indecisione ha profondi effetti sull'impianto complessivo della riforma, sulla tenuta delle discipline che la compongono e sulla loro compatibilità costituzionale. Ne accenno, senza pretesa di completezza, perché il discorso dovrà essere ripreso in più punti.

Anzitutto viene in rilievo l'art. 61, 4° comma, che contiene una regola, ovvia, di salvaguardia dell'"applicazione di eventuali clausole di contratto individuale e di accordo collettivo più favorevoli per il lavoratore a progetto". La salvaguardia è stata dettata sul presupposto che, tutte le norme o quasi, possano essere nella disposizione delle parti individuali e di quelle collettive; ma non anche lo schema stesso del "lavoro a progetto", come figura in sé (per noi invero suddivisa in due figure), che riassume trattamenti. Almeno la disciplina delineata nel Capo 1° e la fattispecie (per noi le due fattispecie) che vi corrisponde, dovrebbero essere indisponibili dalle parti.

⁴¹² Anche l'intento antielusivo, che così spesso si asserisce, anche inutilmente, sotteso alla *voluntas legis* deve essere raffrontato con la circostanza che, con la previsione delle eccezioni in esame, vengono in un sol colpo ad essere immunizzati dalla coercizione al lavoro a progetto molte legioni di collaboratori coordinati e continuativi. Di chi è insomma la pacchia?

A ben vedere, tuttavia, per un'altra metà del cielo non vale lo sottoposizione coattiva al lavoro a progetto: è proprio da escludere in partenza che, se le parti individuali incluse nella riforma considerassero più favorevole la fattispecie e la disciplina delle collaborazioni coordinate e continuative "semplici" (quelle *ex art.* 409, n. 3), l'art. 61, 4° comma non autorizzi dette parti ad adottarle? È chiaro che la risposta avrebbe da essere: "no, non è ammesso", perché altrimenti cadrebbe tutta la baracca coi burattini. Del resto, la norma dell'art. 68 sancisce proprio il divieto di tali collaborazioni. Di converso esiste però anche la norma dell'art. 68, che autorizza le parti fin dall'inizio, in sede di certificazione del rapporto, ad immunizzarsi dalla nullità che deriverebbe se esso venisse costituito senza le discipline del lavoro a progetto (è irrilevante qui il discorso sulla diversa resistenza in proposito dei nuclei di disciplina previsti nel Capo 1°: cfr. *sub art.* 66 e art. 68).

Il problema è insomma come giustificare quella risposta negativa così netta, considerando non solo che il mondo si suddivide in esclusi (favoriti?) e inclusi (svantaggiati?), ma anche che, dopo la riforma, le poche discipline che nel lavoro a progetto si aggiungono a quelle che erano già imputate alle collaborazioni coordinate e continuative, finiscono per aggiungersi pure in questa seconda fattispecie, per effetto di una "circolazione" dei trattamenti che potremmo definire "transitica" (v. *infra, sub artt.* 63-67). È possibile, in questo quadro così frastagliato e mobile, definire "più favorevole" qualcosa? È possibile, ad esempio, scegliere, a stregua del maggior favore fra la disciplina applicata nell'ambito degli esclusi, rispetto a quella applicata nell'ambito degli inclusi?

Ad accrescere il disorientamento vi è ben di più. Come fondare la risposta negativa, di fronte alla possibilità che la parte del cielo inclusa non esista, perché l'inclusione può essere solo teorica o virtuale, in quanto potrebbe in concreto succedere che la messa a regime della riforma venga procrastinata, al limite anche *sine die*? L'art. 86, 1° comma, a cui si è già accennato per una più marginale considerazione (*retro*, n. 2), stabilisce certo che l'efficacia delle vecchie collaborazioni già in essere, scada alla data dell'eventuale termine proprio di ognuna di esse, o comunque alla data del 24 ottobre 2004; ma autorizza pure "termini diversi, anche superiori all'anno, di efficacia delle collaborazioni", se intervengono "accordi sindacali di transizione al nuovo regime ... stipulati in sede aziendale con le istanze aziendali dei sindacati comparativamente più rappresentativi sul piano nazionale".

Ora, gli accordi sindacali, e questi citati, si badi, sono addirittura aziendali, possono stabilire i trattamenti "più favorevoli" ai collaboratori a progetto, dei quali l'art. 61, 4° comma riserva l'applicazione. Chi impedisce, dunque, che per accordo aziendale venga prevista una protrazione di efficacia delle vecchie collaborazioni oltre il 24 ottobre 2004 e che ciò possa essere considerato un trattamento più favorevole (ai collaboratori?)?. Inoltre questo accordo di "transizione al nuovo regime" può prevedere pure altro e di più; si potrà sostenere che anche ciò sia più favorevole (sempre ai collaboratori? E se fosse ai committenti?). Infine si consideri che "la gestione della messa a regime" complessiva del decreto attuativo, è affidata anche agli accordi interconfederali preconizzati nell'art. 86, 13° comma. Questi accordi potranno stabilire regole uniformi, che dovranno magari essere osservate al livello inferiore della contrattazione aziendale; per cui anche queste regole ulteriori, con tutto il disorientamento del caso, possono entrare nel quesito del maggiore o minor favore.

Nulla impedisce, conclusivamente, che il lavoro a progetto sia posto, in via generale, in una sorta di stallo. E a ben vedere, la possibilità è fortemente incrementata proprio dalla indecisione che percorre la riforma. Abbandonato il disegno generalista della delega, tale normativa si è fram-

mentata in due rivoli che l'hanno resa meno attendibile e comunque non solidale con le affermazioni di partenza, fino ad affidare alle parti sociali le nevralgiche decisioni su modi e tempi della messa a regime.

In questa sorta di scaricabarile aumentano incertezze e frantumazioni; e i presupposti della riforma si spappolano nell'opportunismo. L'idea del monobinario, e cioè che solo per una parte di collaborazioni debba essere obbligatoriamente adottato il tipo contrattuale lavoro a progetto suona in questa temperie come affermazione di dirigismo privo di scopo, come insostenibile imposizione autoritativa di una riforma senza decisione

III. Il divieto delle collaborazione coordinate e continuative "semplici"

(Art. 69).

16. Nella tastiera delle situazioni mobilitate dalla riforma - collaborazioni coordinate e continuative "semplici" (ex art. 409, n. 3, senza progetto), collaborazioni coordinate e continuative "integrate" (con la riconducibilità a progetto), contratto di lavoro a progetto, prestazioni occasionali nelle varianti viste - deve ora essere distinta la situazione impropriamente definita dal legislatore "collaborazione coordinata e continuativa atipica". Con tale espressione si intendono sempre le collaborazioni coordinate e continuative semplici, non però tutte: ma solo quelle che vengono in essere nell'area di applicazione della riforma. In tale area infatti la loro instaurazione è preclusa: onde, in relazione a questo divieto, è adottata la locuzione collaborazioni coordinate e continuative atipiche.

La inosservanza di tale divieto, viene munita da un singolare meccanismo sanzionatorio, stabilito nel 1° comma dell'art. 69. In virtù di esso "i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa instaurati *senza l'individuazione* di uno specifico progetto, programma di lavoro o fase di esso *sono considerati* fin dall'inizio "rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato". Abbiamo già osservato che la norma è la riprova anzitutto che, anche dopo la riforma, possano essere instaurate collaborazioni ex art. 409, n. 3 da ricondurre a progetto (*retro*, n. 2). Deve inoltre dirsi che nella norma viene coonestata, pericolosamente, quella trasposizione di "progetto", "programma" o "fase", da metodi o rappresentazioni del lavoro, ad entità ritenute essere persino l'oggetto o il requisito del contratto, la cui ambiguità abbiamo già rimarcato (v. *retro*, n. 4).

Infine il 1° comma dell'art. 69, riveste pure un notevole significato sistematico nel fondare la prospettazione più volte fatta di un doppio binario. A stretta esegesi del testo, la presunzione assoluta di subordinazione può essere infatti invocata solo nei riguardi delle collaborazioni coordinate e continuative riconducibili a progetto di cui all'art. 61, 1° comma, e non anche nei riguardi del contratto di lavoro a progetto di cui all'art. 62. In questo, a ben vedere, l'"indicazione del progetto" ecc., assieme a quella della "durata determinata e determinabile della prestazione di lavoro", attiene alla stessa tipicità del contratto, per cui la sua mancanza dà luogo a conseguenze diverse, anche sotto il profilo sanzionatorio, che diremo più avanti (cfr. *amplius* il commento dell'art. 62). La intercomunicazione diretta fra art. 61, 1° comma, e art. 69, 1° comma, segnala quindi che, allo scopo di dotare le collaborazioni coordinate e continuative di una "disciplina e/o razionalizzazione", come richiedeva la delega, si deve privilegiare proprio il binario delle vecchie collaborazioni: e ciò per volontà trasfusa nello stesso testo normativo.

Ma ora bisogna affrontare nel merito la disposizione, di inconsueta e criticabile severità⁴¹³, per la quale la instaurazione di una collaborazione “senza l’individuazione” del progetto nella metà del cielo che vi è tenuta, determina che la stessa collaborazione sia considerata, oltre che atipica (fin qui si tratta di parole, seppur stravaganti), aprioristicamente sintomatica, per presunzione assoluta, di una situazione di lavoro subordinato. Di fronte a ciò, la critica unanime si sforza di trovare vie d’uscita mitigatrici, cercando allo scopo combinazioni con gli altri commi dell’art. 69 che attenuino la radicalità del 1°, il quale tuttavia presenta una formulazione assai netta, che resiste a questi buoni propositi.

Si tratta, anzitutto, di una presunzione assoluta, *iuris et de jure*; e questo va ribadito, nonostante le continue smentite e sminuizioni che provengono, *post festum*, da ambienti governativi, rivolte ad ammettere la possibilità invece di prova contraria (bastava dirlo: e lo si potrà fare per decreto correttivo). La qualità assoluta della presunzione si evince fra l’altro dal raffronto con due previsioni classiche, che meritano riferimento anche per il seguito del nostro discorso.

In materia di interposizione vietata, in passato valeva la presunzione stabilita dall’art. 1, 5° comma, l. 23 ottobre 1960, n. 1369: “*i prestatori di lavoro, occupati in violazione dei divieti posti dal presente articolo, sono considerati, a tutti gli effetti, alle dipendenze dell’imprenditore che abbia effettivamente utilizzato le loro prestazioni*”. In materia di lavoro a domicilio, l’art. 1, 3° comma, l. 18 dicembre 1973, n. 877, recita a sua volta: “*non è lavoratore a domicilio e deve a tutti gli effetti considerarsi dipendente con rapporto di lavoro a tempo indeterminato, chiunque esegue, nelle condizioni di cui ai commi precedenti, lavori in locali di pertinenza dello stesso imprenditore, anche se per l’uso di tali locali e dei mezzi di lavoro in essi esistenti corrisponde al datore di lavoro un compenso di qualsiasi natura*”.

Tali previsioni costituiscono sicuramente due presunzioni assolute di subordinazione. Ed appaiono giustificate, nella conseguenza in tal modo sancita per legge, in quanto richiedono che sia data prova di indicatore plausibile della subordinazione stessa. La presunzione è tratta insomma solo sulla base di dati significanti in senso tipologico, e cioè atti a porsi come ricostruzione della realtà per tipi⁴¹⁴. Ma una simile funzione indicativa non pare possa essere adempiuta dalla mera assenza, in una collaborazione *lato sensu* di lavoro autonomo, della “individuazione del progetto specifico, programma o fase”.

Assai simile a quello sillogistico, anche il meccanismo della presunzione, consiste nel trarre da certi fatti noti una conseguenza ignota; la differenza consiste nel fatto che la conseguenza da trarre è in questo secondo caso imposta dalla legge stessa, con una valutazione legale tipica, che non deve essere arbitraria, ma fondata su elementi tipologicamente significativi⁴¹⁵. Nell’espressione “si considera” è precisamente attuata la valutazione legale tipica: dati quei presupposti che induttivamente significano una certa cosa, ne deve seguire una certa qualificazione. Quest’ultima

⁴¹³ Cfr. ad esempio R, DE LUCA TAMAJO, *Dal lavoro parasubordinato*, cit. n. 9 ss.; MISCIONE, *Il collaboratore* cit. 821; MAGNANI, SPATARO, *Il lavoro a progetto*, cit. n. 3.

⁴¹⁴ Si rinvia, per una posizione specifica nell’approfondimento di questi discorsi, ai classici studi di Tullio ASCARELLI, *Norma giuridica e realtà sociale*, in *Dir econ.* 1955, 1179 ss.; *Tipologia della realtà, disciplina normativa e titoli di credito*, in *Banca, borsa e tit. cred.* 1957, I, 359 ss.; poi in *Problemi giuridici*, Milano 1959, I, 69 ss. e 185 ss., dove si trova pure, 39 ss. *Ordinamento giuridico e processo economico*.

⁴¹⁵ Sul meccanismo della presunzione v. anche NOGLER, *Sull’inutilità delle presunzioni legali relative in tema di qualificazione dei rapporti di lavoro*, in *RIDL* 1997, I, 311 ss. (autore che ovviamente potrebbe essere citato anche per la materia di cui alla nota che antecede).

è quindi imposta o inevitabile: il ricorrere della fattispecie non può dipendere da altro che dalla prova dei presupposti che stanno a base della valutazione legale tipica.

Orbene, nei due casi rammentati dell'interposizione vietata e del lavoro a domicilio, il legislatore richiede, per attuare la presunzione, l'accertamento di alcuni fatti, che connotano attraverso elementi empiricamente rilevanti concrete modalità di svolgimento del rapporto, o segnalano accorgimenti posti in atto per occultare o non far trasparire tipologicamente indicativi, almeno ad un giudizio *id quod plerumque* certe circostanze significative; elementi caratteristici quindi i quali, sono *accidit*, della situazione del lavoro subordinato.

Nel caso dell'art. 69, 1° comma, la qualificazione nel senso del lavoro subordinato è tratta, come visto, dalla mancata "individuazione del progetto, ecc.". Ognuno può misurare quanto l'affidamento nel meccanismo presuntivo sia questa volta mal riposto. L'assenza di progetto in una collaborazione autonoma è un "fatto noto" esile, bolso e controvertibile nell'indicare elementi di subordinazione: del tutto arbitrariamente il legislatore ha voluto trarre da tale fatto una deduzione assiomatica di qualificazione nel senso del lavoro subordinato.

In particolare, l'aver stabilito una presunzione tanto inevitabile su dati tanto insicuri, non può reggere un giudizio di ragionevolezza - secondo il principio della proporzionalità ed adeguatezza della norma rispetto allo scopo⁴¹⁶- in un eventuale scrutinio di costituzionalità. Inoltre, deve valere sempre il principio di neutralità, per il quale il lavoro è tutelato in tutte le sue forme e applicazioni. Un'ascrizione tanto ingiustificata al lavoro dipendente pare perciò insostenibile anche a stregua dell'art. 35, 1° comma, Cost.⁴¹⁷.

Al di là dei dubbi di costituzionalità, debbono pure porsi alcuni interrogativi su come possa poi in pratica attuarsi il preteso mutamento forzoso di rapporto. Ci si chiede ad esempio, e giustamente, in quale rapporto di lavoro subordinato si dovrebbe in concreto trasmutare la collaborazione instaurata senza progetto, e come potrebbe esserne determinato l'oggetto (la prestazione di lavoro). L'attuatore della delega, mostrando poco interesse a tali concreti profili applicativi, parla in via generalissima di "rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato", e non indica nessun altro parametro di riferimento o orientamento. Senonchè, il sottostante lavoro autonomo "trasformato", nella visuale del legislatore avrebbe dovuto essere a tempo determinato: per cui sorge almeno una questione ormai classica, essendo sorta anche per mutamenti consimili nell'area dei rapporti subordinati, di rispetto della volontà delle parti. Più in generale, deve obiettarsi che "non si capisce come possa essere convertito in lavoro subordinato un lavoro che era senza orario, senza indicazione di categoria, qualifica e mansioni"⁴¹⁸. [omissis]

Art. 62 (Forma).

⁴¹⁶ Su questi vizi, rilevanti in ordine al giudizio di ragionevolezza v. A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Giuffrè 2001, specie cap. 2.

⁴¹⁷ Si potrebbe richiamare, su un altro piano, tutto quanto detto *retro*, n. 3, sull'idoneità della triade a fornire effettivi dati di selezione. In proposito, potrebbero sopperire le apposizioni che connotano, come abbiamo visto, la riconducibilità a progetto. Ma l'indagine circa la sussistenza di dati quali la gestione autonoma del collaboratore in funzioni del risultato, il rispetto del coordinamento all'organizzazione del committente e l'indipendenza dal tempo impiegato, è preclusa nel quadro della presunzione assoluta di cui all'art. 69, 1° comma, e rientra come subito diremo nel 2° comma.

⁴¹⁸ Così, giustamente MISCIONE, *Il collaboratore*, cit. 821, che trova perciò "imbarazzante" la soluzione della presunzione assoluta. Probabilmente qui viene in gioco l'erronea supposizione che le collaborazioni siano fittizie *alias*, per retropensiero, che allora siano subordinate.

Il contratto tipico di lavoro a progetto.

1. “Il contratto di lavoro a progetto è formulato in forma scritta e deve contenere ... i seguenti elementi...”. Ciò che viene indicato dall’articolo in commento, fin dalla prima battuta si presenta come del tutto diverso da quanto indica l’art. 61, 1° comma, a riguardo delle collaborazioni ricondotte a progetto. È reciso, nell’art. 62, ogni legame col passato. D’acchito, invece di una prestazione d’opera si esibisce un nuovo contratto; ed esso, perentoriamente, deve contenere alcuni elementi, non tutti essenziali nella stessa misura, non paragonabili alle apposizioni forse sovrabbondanti, ma rivolte a procacciare la reale autonomia del rapporto, con cui viene integrata la riconducibilità a progetto (*retro sub* art. 61, n. 5). Mentre nell’art. 62, gli elementi contenuti nel contratto, fra cui l’ “indicazione” del progetto, ecc., appaiono estrinseci, indirizzati a realizzare nel momento della stipula un requisito di forma. In particolare, l’indicazione del progetto rileva a tal fine e nel solo momento iniziale, mentre appare irrilevante nel seguito, ad esempio nel guidare effettivamente lo svolgimento del rapporto.

In breve, dopo quella sostanzialistica di cui all’art. 61, 1° comma, l’art. 62 offre un’altra possibilità, più ristretta e formalistica. Per cui l’analisi dell’articolo in commento ha un valore decisivo per delineare le alternative offerte dal legislatore e nel contempo corroborare la nostra tesi del “doppio binario”.

Abbiamo già detto che la soluzione duplice è suggerita, e anzi, vedremo subito, imposta dalla stessa legge di delega (*retro sub* art. 61, n. 1). Nell’art. 4, comma 1, lett. c) della l. n. 30/2003 sono elencati i principi e criteri direttivi che debbono informare la “disciplina” e/o la “razionalizzazione” delle collaborazioni coordinate e continuative. Il primo di essi suona: “previsione della stipulazione dei relativi contratti mediante un atto scritto da cui risultino la durata, determinata o determinabile, della collaborazione, la riconducibilità di questa a uno o più progetti o programmi di lavoro o fasi di esso resi con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione, nonché l’indicazione di un corrispettivo che deve essere proporzionato alla quantità e qualità del lavoro”.

Il principio, o criterio direttivo, del n. 1, sembra insistere sulla stessa materia di quello del n. 3, che suona: “riconduzione della fattispecie ad uno o più progetti o programmi di lavoro o fasi di esso”. Si è cercato spiegazione di questo ulteriore principio e criterio, in apparenza pleonastico, utilizzando il presupposto del legislatore “disattento”⁴¹⁹: la delega avrebbe considerato in due riprese, nei nn. 1 e 3, lo stesso tema, per trascuratezza o errore. Senonchè, partendo dal diverso assunto che il legislatore delegante avesse piena consapevolezza, l’indicazione dei detti principi o criteri direttivi in due diverse lettere, assume un significato ben diverso. E cioè che lo stesso abbia scelto una prospettiva più aperta, nella quale i sentieri che portano a liberare il terreno

⁴¹⁹ Si è suggerita un’interpretazione nel senso che la previsione del n. 3 sarebbe frutto di un difetto di coordinamento rispetto alla versione in precedenza approvata: cfr. P. BELLOCCHI, in *Commento* cit. p. 209, laddove osserva che, nel testo del disegno n. 848 approvato dal Senato nel 2002, quello che sarebbe diventato il principio o criterio n. 3 era l’unico tipizzante: onde sarebbe diventato una ripetizione da eliminare dopo che la riconducibilità a progetto è stata introdotta nel n. 1. Da ciò non viene in nulla spostata la mia conclusione. Il *drafting* nostrano, lo sappiamo, è molto spesso deficitario. Ma ciò non deve indurci alla presunzione d’errore, quasi sanatoria di equivoci e difetti, se una interpretazione dotata di coerenza possa essere desunta attribuendo valore al testo ritenuto errato. E poi si deve sempre supporre, fino a prova contraria, che quella definitivamente approvata sia una versione migliore e più consapevole di quelle ipotizzate in precedenza. Nella versione definitivamente approvata della legge delega è proprio saliente il fatto che la riconducibilità a progetto venga richiesta in due punti, sia per i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa da innovare (n. 3), sia per il contratto a progetto da introdurre *ex novo* (n. 1): sul che si è poi allineato il decreto attuativo.

dalle collaborazioni spurie si biforcano (e in quella fase si trattava di un terreno universale, non bipartito).

In tale prospettiva, quando nel criterio o principio n. 3 della lett. c) della delega si parla di “fattispecie” da ricondurre ad uno o più progetti, ecc., il riferimento è di sicuro alla locuzione che sintatticamente regge il discorso, e cioè a “collaborazioni coordinate e continuative”; le quali sono delineate nel nostro ordinamento (in quel momento: febbraio 2003) in termini che prescindono dal contratto in cui hanno base e dalla sua causa, avendosi riguardo solo alle caratteristiche della prestazione d’opera, ovvero a situazioni soggettive, o ad attività materiali o professionali svolte, indipendentemente dalla fonte costitutiva dei relativi rapporti (v. *retro*, Capo I, *sub* nn. 1, 2 e 3, dove questo stato delle cose è rappresentato e argomentato, con riguardo sia alla definizione civilistica: art. 409, n. 3; sia a quella tributaristico-previdenziale: art. 49, 2° comma, lett. a), e, ora, 47, lett. c-bis), TUIR).

Nel n. 1, sempre della lett. c) dell’art. 4 della delega, quando si parla di “relativi contratti” il rinvio è pure, immediatamente, alle “collaborazioni coordinate e continuative”, ma la portata è diversa perché indica il contratto relativo, che le ha ad oggetto, ma che non esisteva ancora. Per cui “relativi contratti” non può che alludere ad un contratto nominato “di nuovo conio” di collaborazione coordinata e continuativa; quello che nell’attuazione vi è obbligo di prevedere e che è stato appunto chiamato “contratto di lavoro a progetto”. Che la correlazione sia istituita con un tale contratto che dovrà essere preveduto, e non con altri che in passato come tali non erano previsti, è imposto dalla logica e, più latamente, dal rifiuto del postulato della ignoranza del legislatore. Diversamente, si dovrebbe pensare che il legislatore sia partito dall’assunzione che nel nostro ordinamento sarebbe prevista la figura negoziale tipica costituita da un contratto per così dire nominato di collaborazione coordinata e continuativa, e abbia perseverato in questo marchio fraintendimento scrivendo addirittura “relativi contratti”. Perché dovrebbe ritenersi che il legislatore ha conestato l’affermazione di qualcosa che non esiste, quando la locuzione “relativi contratti” trova il suo pieno senso ricollegandola ad una figura da prevedere, di cui la delega detta criteri e principi nella lett. a)?⁴²⁰

Qualsiasi dubbio è stato comunque sciolto, a mio avviso, nel decreto attuativo: quello che nella delega poteva essere prospettato quale ipotesi interpretativa più convincente - l’indirizzo duplice - in esso è diventato realtà. Nell’art. 62 è diventato realtà. In tale articolo è stato previsto proprio quel contratto che mancava, introducendo una nuova figura negoziale; mentre nel 1° comma dell’art. 61, si è riorganizzata la situazione di una fattispecie acausale, già a disposizione nell’ordinamento, richiedendo per così dire che si adegui allo scopo perseguito.

⁴²⁰ La locuzione “relativi contratti”, povero, potrebbe essere chiarita, un po’ alla buona, agganciandola alla prassi dell’esperienza concreta, nella quale è consueto denominare “contratto di collaborazione coordinata e continuativa” la scrittura con la quale viene fornita una veste cartolare all’accordo delle parti in materia (di solito perché si ritiene che ciò abbia maggior tenuta di fronte ad eventuali contestazioni circa la qualificazione). Ma perché si dovrebbe affermare che il legislatore delegante sia soggiaciuto tanto sbadatamente ad un siffatto equivoco? Sono perciò propenso a credere che il legislatore della delega sa quel che dice: e quando parla di “relativi contratti”, pensa ad un nuovo contratto *pro futuro*, da redigere in forma scritta, che abbia per contenuto gli elementi indicati nel n. 1 della lett. c).

Per addurre un ultimo argomento a favore del doppio binario, si segnala pure che la pretesa dirigitica e autoritativa di soppiantare le vecchie collaborazioni ritenute fittizie attraverso l'imposizione di un tipo, è un po' una scoperta dell'ultimo momento. Sicuramente non era nelle premesse della delega; nè mai era stato espresso un intento di incanalare tutto il lavoro autonomo coordinato nell'unica modalità di un contratto a termine da stipulare in forma scritta. Tanto più se un siffatto strumento sanzionatorio-coercitivo viene stabilito solo per una parte del cielo, non per tutto.

Nel "Libro bianco" l'idea del lavoro a progetto, sbandierata sicuramente in funzione selettiva⁴²¹, indica una soluzione da affiancare ad altre, magari già esistenti. Non pretende di sostituire di un colpo, e totalitariamente, il concetto di "progetto" ai concetti di "opera" e di "servizio". Duemila anni di storia e di esperienza giuridica, due secoli di codificazione, contano. E non potevano essere autoritativamente soppressi neppure i dati di qualificazione più recenti ex art. 409, n. 3, che si erano via via assestati e avevano consentito un'esperienza, forse con più ombre di luci, grazie a cui, in una determinata fase dell'evoluzione normativa, era stata comunque soddisfatta una richiesta troppo inevasa di flessibilità.

Non a caso, dunque, nell'intenzione di Marco Biagi la strada da imboccare non era così drastica come dopo si è preteso che fosse. Riconosce infatti il "Libro bianco": "si rintracciano sovente caratteristiche di coordinamento e di continuità nella prestazione, ma pur sempre in un ambiente di autonomia organizzativa, circostanze che reclamano una apposita configurazione. *Il che non significa affatto propendere per un intervento legislativo "pesante"*: al contrario la tipizzazione di questa forma contrattuale è finalizzata ad assicurare il conveniente esercizio dell'autonomia contrattuale delle parti".

In conclusione, se l'intendimento di legislatore delegante e delegato fosse stata la universale coercizione al tipo contrattuale lavoro a progetto, essi si sarebbero posti al di fuori di una linea di continuità con quanto profilato nel "Libro bianco". A parte quanto si dirà sul piano della compatibilità costituzionale (*infra sub* artt. 63-67, n. 20), l'argomento ora riferito contribuisce a ridimensionare le pretese astratte di convogliamento obbligatorio, specie se esse si accompagnano ad una opportunistica scissione, fra inclusi ed esonerati, del campo in cui dovrebbe realizzarsi.

2. Riprendendo il commento dell'art. 62, la rubrica ("Forma") e l'apertura del testo ("il contratto ... è stipulato in forma scritta ...") non sembrano a tutta prima lasciar dubbi sull'intento di stabilire la forma scritta *ad substantiam*. Senonchè lo stesso testo prosegue: "...e deve contenere, ai fini della prova, i seguenti elementi: a) indicazione ..." ecc. Tralascio, per un momento, la considerazione nel dettaglio degli elementi richiesti, e mi impegno a tradurre le parole astrusamente combinate nell'avvio dell'art. 62.

Come noto, quando la forma scritta è richiesta per la validità del contratto (e con tale effetto la forma può essere "voluta" pure dalle parti: art. 1352), tanto da esserne considerata un "requisito" (art. 1325, n. 4), la sua mancanza può determinare la nullità del contratto stesso, se questo la legge prevede. Quando la forma è invece richiesta per la prova, e allora si dovrebbe parlare di forma della prova, la sua mancanza non comporta conseguenze sulla validità del contratto. Si

⁴²¹ Cfr. anche retro, sub art. 61, n. 4. "In estrema sintesi – dice la Relazione, ripetendo le parole del "Libro bianco" – si tratta di conferire riconoscimento giuridico ad una tendenza che si è rivelata visibile con il passare degli anni, soprattutto in ragione della terziarizzazione dell'economia, quella appunto di *lavorare a progetto*" (nel "Libro bianco" v. il punto II.3.6. (72), "lavoro a progetto").

aggiunga che, a volte, certe forme sono richieste ad effetti diversi da quelli fin ora indicati, per cui non incidono né sulla validità, né sulla prova del contratto.

Se la forma scritta è *ad probationem*, dunque, anche se non è osservata il contratto è pienamente valido, ma manca il documento dal quale risultino la sua esistenza e il suo contenuto. In tali casi sono notevolmente limitati i mezzi di prova a disposizione: pur essendo ammessa la confessione e il giuramento, è precluso il ricorso alle prove più consuete, quella testimoniale e quelle per presunzioni (art. 2725, 1° comma e 2729, 2° comma), a meno che “il contraente non abbia senza sua colpa perduto il documento che gli forniva la prova” (art. 2724, n. 3). Se la prova dell’esistenza e del contenuto non viene attinta con i più limitati mezzi ammessi, sarà possibile accertare che è venuto ad esistenza un diverso contratto, se ne sussistono gli elementi.

Nel quadro così precisato, deve essere valutata la lettera non perspicua dell’art. 62. La dizione, invero, non è la stessa degli artt. 35, 1° comma e 42, 1° comma (cfr. i commenti *sub* articoli citati), previsti rispettivamente per il lavoro intermittente e per quello ripartito, che recitano: “il contratto ... è stipulato in forma scritta ai fini della prova dei seguenti elementi”. Questa seconda formulazione, ben più comprensibile, non lascia dubbi che si tratti di forma scritta *ad probationem*, con le conseguenze dette in caso di mancanza di forma. Nell’art. 62 la forma scritta del contratto pare invece richiesta *ad substantiam*, e questo impedirebbe di omologare il caso a quelli ora menzionati⁴²². Ma poi si dice che il contratto di lavoro a progetto deve contenere una serie di elementi “ai fini della prova”: sembra quasi che, per provarne la forma, nel contratto quegli elementi debbano esserci. Insomma il testo rimane oscuro sul punto.

D’altro canto, in altro luogo del decreto attuativo viene espressamente prevista la nullità del contratto, a stregua dell’art. 1325, n. 4, se manca la forma scritta. È il caso del contratto di inserimento, il quale “è stipulato in forma scritta e in esso deve essere individuato il progetto individuale di inserimento” (art. 56, 1° comma). “In mancanza di forma scritta” (dovendosi intendere che in tale forma sia incorporata pure la detta individuazione del progetto di inserimento: cfr. commento articolo citato), “il contratto è nullo e il lavoratore si intende assunto a tempo indeterminato” (art. 56, 2° comma). Non v’è dubbio, quindi, che nell’ipotesi considerata la forma scritta sia richiesta *ad substantiam*; ma come affermare che l’art. 62 la richieda allo stesso fine, se non è espressamente indicata la sanzione della nullità nel caso manchi?

Convieni anzitutto, a mio avviso, scomporre la oscura dizione d’avvio dell’art. 62 in tre assunti. Il contratto di lavoro a progetto (a) deve essere stipulato per iscritto, (b) deve contenere certi elementi e (c) la prova (della sussistenza) di tali elementi deve essere data per iscritto. Di fronte a questa formulazione complessa, si aprono due ipotesi interpretative. O nei punti (a) e (c) la forma scritta ha rilievo diverso, per cui, nel medesimo contesto, opera *ad substantiam* con ri-

⁴²² Invero, se nell’art. 62, inizio, il legislatore intendeva dire ciò che dice negli artt. 35, 1° comma e 42, 1° comm, non si comprende perché, invece di sfoderare la sua formulazione criptica, non abbia ripetuto le espressioni precedenti o non abbia detto semplicemente: “Il contratto di lavoro a progetto deve essere provato per iscritto e contiene i seguenti elementi: a) indicazione ecc. ...”.

guardo al contratto, *ad probationem* con riguardo agli elementi che il contratto deve contenere⁴²³; oppure la forma scritta è, in entrambi i casi, richiesta *ad probationem*, nonostante la tormentata espressione linguistica, per cui i rapporti fra contratto e suoi elementi si pongono per così dire su un piano paritario.

La scelta dell'una o dell'altra ipotesi, che ha conseguenze assai differenziate per l'applicazione (ovviamente, tutte le conclusioni varrebbero non in generale, ma solo nell'ambito di operatività della riforma), deve poi essere collaudata a stregua di varianti e di valutazioni richieste dalla natura della materia. Il discorso può essere più problematico considerando che, pur nell'osservanza della forma scritta, il contratto potrebbe non contenere l'uno o l'altro degli elementi richiesti, ovvero potrebbe mancare la forma scritta dell'uno o dell'altro di tali elementi. Per non dire della domanda che sotto sotto si impone: sono tutti eguali gli elementi che il contratto deve contenere?

Nelle normative giuslavoristiche, inoltre, la distinzione canonica in tema di forma del contratto soffre spesso di una certa insufficienza esplicativa⁴²⁴ e le conseguenze che ne sono tratte presentano irregolarità e deviazioni. Nelle leggi succedutesi in materia di contratto a termine, ad esempio, vi è sempre la regola che se l'apposizione non risulta da atto scritto è priva di effetto (art. 1, 3° comma, l. 18 aprile 1962, n. 230 e art. 1, 2° comma d. lgs. 6 settembre 2001, n. 386). Ma l'eventuale assenza di forma scritta nell'apposizione del termine non inficia il contratto: trattandosi di elemento accidentale, la sua caducazione implica che sia sorto un contratto a tempo indeterminato, non venendo affatto in rilievo, discutibilmente, che vi potrebbe essere una genuina volontà divergente delle parti.

Nel *part-time*, l'art. 5, 2° comma, l. 19 dicembre 1984, n. 863, stabiliva che il relativo contratto "deve stipularsi per iscritto", e che in esso "devono essere indicate le mansioni e la distribuzione dell'orario con riferimento al giorno, alla settimana al mese e all'anno"; mentre nell'art. 2, 1° comma, d. lgs. 25 febbraio 2000, n. 61, che rinvia all'art. 8, 1° comma, si chiarisce che la forma scritta, in cui deve essere stipulato il contratto, "è richiesta a fini di prova"; per cui, nel caso manchi la scrittura, si ammette la prova per testimoni nei limiti di cui all'art. 2725 (e la prova per presunzioni?) e, in difetto, su istanza del lavoratore, potrà essere dichiarata la sussistenza di un rapporto di lavoro a tempo pieno⁴²⁵.

Con il breve *excursus* intendevo segnalare come la problematica della forma scritta sia scandita, nella disciplina dei rapporti di lavoro, da specificità e intersezioni non trascurabili. In particolare, se manca la forma scritta, specie *ad probationem*, in un rapporto che la richiede, affiora l'esigenza di prendere in considerazione la sottostante intenzione delle parti, specie se traspare o appare

⁴²³ In termini del tutto simili v. L. DE ANGELIS, *La morte apparente delle collaborazioni coordinate e continuative*, nn. 2 e 3, di pross. pubbl. in *Lav giur.* 2004. Per tale autore, che si pone ovviamente in una prospettiva monobinario, il contratto di lavoro a progetto è per così dire doppiamente formale: una prima volta perché esige *ad substantiam* la forma scritta, una seconda perché ne è requisito formale il progetto, la sussistenza del quale, peraltro, deve essere provata per iscritto. Per questa ingegnosa ricostruzione, l'assenza di forma scritta del contratto determinerebbe la sanzione della sua nullità (ma essa non è espressamente comminata, come vuole l'art. 1325, n. 4: può trarsi egualmente la conseguenza?); mentre l'assenza di forma scritta del progetto, determinerebbe la sanzione della conversione nel lavoro subordinato per la presunzione assoluta di cui all'art. 69, 1° comma.

⁴²⁴ La distinzione per cui la forma scritta è richiesta *ad substantiam*, ovvero *ad probationem*, ai fini della validità del contratto o, di contro, ai fini della prova della sua esistenza, è una distinzione scolastica, ambigua e comunque insufficiente (così V. ROPPO, *Il contratto*, cit. 242)

⁴²⁵ Cfr. BOLEGO, *Commento all'art. 8, d. Lgs 61/2000 in Il lavoro a tempo parziale*, a cura di M. Brollo, Milano, 2001, 186 ss.

consapevole. Per tradurre questo pensiero in indicazioni plausibili anche per il contratto di lavoro a progetto, non ci si può peraltro sottrarre al preliminare interrogativo già accennato. I cinque “elementi” distinti nell’art. 62, che debbono o possono essere contenuti in tale contratto, hanno una diversa importanza in relazione alla loro essenzialità, o se si vuole, attitudine conformatrice del tipo? E questa eventuale gerarchia si correla ad una intensità differenziata pure dal punto di vista della necessità di essere rivestiti di forma scritta?

3. Nell’accingerci a rispondere a tali complesse domande, devono premettersi gli “elementi” individuati nelle lettere da a) ad e) dell’art. 62. Come in parte richiedeva già l’art. 4, lett. c), n. 1 legge delega, il “contratto di lavoro a progetto [è] stipulato in forma scritta ... deve contenere”: “a) indicazione della durata, determinata o determinabile, della prestazione del lavoro”; b) indicazione del progetto o programma di lavoro, o fasi di esso, individuata nel suo contenuto caratterizzante, che viene dedotto in contratto”; c) il corrispettivo e i criteri per la sua determinazione...”; d) le forme di coordinamento del lavoratore a progetto al committente...; e) le eventuali misure per la tutela della salute e sicurezza del collaboratore ...”

Fra questi elementi, vengono in particolare risalto quelli delle lettere a) e b), e cioè l’ “indicazione della durata” ecc. e l’ “indicazione del progetto” ecc. In queste due lettere, si badi, e solo in esse, “elemento” non risulta essere, propriamente, la durata o il progetto, ma l’ “indicazione” degli stessi: volendosi con tutta evidenza accentuare il profilo per così dire di esteriorità rappresentativa, rispetto alla sostanza dell’entità rappresentata. Del resto, si tratta delle due connotazioni che vengono esibite per contraddistinguere la nuova previsione del lavoro a progetto, attraverso i tratti distintivi specifici che la configurano. Sempre si dà per scontato che il contratto relativo sia imperniato su un progetto e sia altresì a termine; questi dati, in definitiva, concorrono massimamente a delineare la tipicità della fattispecie negoziale⁴²⁶. Non è così per il corrispettivo di cui alla lett. c), che pure deve esserci. Nonostante la sua essenzialità esso non ha attitudine tipizzante lo speciale contratto di lavoro autonomo di cui discorriamo.

In breve, l’indicazione del progetto e della durata (per lo più mediante apposizione del termine) sono gli *essentialia negotii* nel senso preciso che non possono mai mancare nel contratto di lavoro a progetto, e, nel contempo, che posseggono in modo eminente virtù informativa del tipo e concorrono alla sua configurazione. Sulla base di tale assunto, procederemo ora alla considerazione più analitica degli elementi richiesti come contenuto del contratto di lavoro a progetto, avendo cura di distinguere la soluzione normativa che correlativamente si presenta nel contesto delle collaborazioni coordinate e continuative ricondotte a progetto *ex art. 61, 1° comma*. Dobbiamo naturalmente dare per scontata la prima differenza *in re ipsa*, per la quale tali collaborazioni non abbisognano della forma scritta, mentre ne abbisogna il contratto tipico, nei termini che veniamo esponendo.

A) *Indicazione della durata, determinata o determinabile, della prestazione di lavoro.*

Questo elemento non attiene solo all’apposizione del termine, quale *characteristicum* del contratto di lavoro a progetto, ma impone, assai più, che la durata si riferisca alla “prestazione di lavoro” erogata, e non tanto al rapporto di lavoro. Per cui, l’indicazione della durata assume nel

⁴²⁶ Su queste connessioni, in particolare sulla identificazione degli elementi caratterizzanti il tipo e dei tratti distintivi del tipo cfr. classicamente DE NOVA, *Il tipo contrattuale*, Padova 1974, *passim*, e spec. Cap. II.

contratto tipico una specificità aggiuntiva, che lo rende inconfondibile con le collaborazioni integrate dalla riconducibilità a progetto, che possono invece essere a “durata indeterminabile o indeterminata” (*retro*, sub art. 61, n. 7), e, se a “durata determinata o determinabile”, non è imposto che tale durata attenga alla “prestazione di lavoro”.

Nel lessico familiare al giuslavorista, “durata...della prestazione di lavoro” può dirsi solo di un’attività di lavoro, svolta in condizioni di subordinazione, per eseguire la quale l’obbligato deve rispettare un orario di lavoro su base giornaliera, settimanale e annua⁴²⁷. L’attuatore della delega pare qui stabilire precisamente la regola per cui la durata nel contratto di lavoro a progetto deve essere “determinata” in base ad un monte di ore, e/o di giorni, e/o di mesi prefissato, che misura la prestazione di lavoro occorrente, ovvero deve essere comunque “determinabile” nel senso del calcolo previo di quel monte. In breve, o è apposto un termine *certus an*, *certus quando*, oppure, se il termine è solo *certus an*, la durata determinata *per relationem* dovrà fare riferimento al tempo presumibilmente necessario per svolgere la prestazione di lavoro occorrente: tanto che l’indicazione di una durata siffatta è elemento che deve essere contenuto nel contratto.

La richiesta è dirompente e inaspettata, trattandosi di lavoro autonomo. Ma se il legislatore avesse voluto esprimere una qualche regola diversa, avrebbe parlato di “durata del rapporto”, o “di durata della collaborazione” (come nella delega), ovvero di durata del progetto, o programma, o fase. Traspare insomma un intento fortemente selettivo del legislatore, il quale pare incline ad annoverare nel contratto tipico solo situazioni caratterizzate in maniera peculiare, nella specie quelle contraddistinte dall’*indicazione* della durata determinata in una certa guisa, nonché dall’*indicazione* del progetto⁴²⁸.

Piaccia o no, la novità della previsione dell’art. 62, lett. a), è data dal fatto che, in un contratto di lavoro autonomo viene richiesta una indicazione preventiva della durata della prestazione di lavoro, che può essere determinata solo sulla base dell’orario di lavoro in cui si svolge o della sommatoria del tempo impiegato a svolgerla. E infatti, per un verso, nella prospettiva di raffronto interno con gli altri elementi contenuti nella fattispecie negoziale, la apposizione di un termine del rapporto e la fissazione di una durata della prestazione di lavoro sono coerenti con l’esigenza, soddisfatta mediante l’indicazione di cui alla lett. b), che il contenuto del progetto, o programma o fase sia “caratterizzante”; e inoltre si correlano, sia con la disciplina del corrispettivo (più analizzata nella lett. c) dell’art. 62, che non nell’art. 63), sia con il coordinamento all’organizzazione del committente, che nella specie è suscettibile di ambivalenze, trattandosi di coordinamento “anche temporale” (v. lett. d) dell’art. 62): tanto che viene vistosamente richiamata l’esigenza che non abbia pregiudizio l’autonomia dell’attività lavorativa.

Ma non intendo insistere sulla prospettazione. Quand’anche dovesse concludersi che la durata della prestazione debba intendersi quale durata del rapporto, valendo il postulato del legislatore

⁴²⁷ Così, l’art. 2107, cod. civ. dice che “la durata giornaliera e settimanale della prestazione di lavoro non può superare i limiti” di legge.

⁴²⁸ La previsione, e il suo intento, non possono essere negati con il discorso che il legislatore avrebbe usato un linguaggio impreciso ed atecnico, perché nella specie tale discorso è spuntato. Di fronte alla chiarezza delle espressioni usate, e del contesto di riferimento, anche alternativo, che è ben percepibile, non si può insinuare il postulato dell’ignoranza del legislatore. Come già detto, tale postulato non è invocabile *ad libitum*, e comunque è da escludere quando, come nella specie, la affermazione che si vorrebbe contraddire è coerente con altre affermazioni del legislatore stesso, che comprovano come egli intendesse realmente affidare al contratto di lavoro a progetto la specifica funzione che veniamo dipanando.

inavvedduto, se ci spingiamo più decisamente nella prospettiva di raffronto “esterno” con la fattispecie della collaborazione ricondotta a progetto, viene in evidenza come questa sia contraddistinta da dati del tutto divergenti. E invero, considerando le tre significative apposizioni di cui all’art. 61, 1° comma, nelle quali si riassume la formula della “riconducibilità a progetto” delle collaborazioni coordinate e continuative, appare precisamente esclusa una durata con termine prefissato, tanto meno se con orario giornaliero, settimanale o annuale di lavoro. Ciò che l’art. 62 chiede alla lett. a), appare in particolare incompatibile con la circostanza che nelle collaborazioni integrate dal progetto nessuna considerazione può farsi del “tempo impiegato per l’esecuzione dell’attività lavorativa” e che il coordinamento di questa con l’organizzazione del committente deve essere fatto autonomamente dal collaboratore in funzione del risultato.

B) Indicazione del progetto o programma di lavoro, o fasi(?) di esso, individuata(?) nel suo contenuto caratterizzante, che viene dedotto in contratto.

Pure leggendo questo elemento si ripresenta acuta la difficoltà a comprendere il significato delle espressioni usate. In via di estrema sintesi, tuttavia, e senza infliggere altra sofferenza “linguistica”, l’elemento in esame impone che il progetto, o programma o fase di esso, venga anzitutto indicato e che con questa indicazione si individui il contenuto caratterizzante del progetto, programma o fase. La legge insomma impone che quanto viene dedotto in quel certo contratto, deve essere individuato come progetto, ecc. e deve avere un contenuto caratterizzante. Ciò significa che il progetto, o il programma o la fase, dovranno essere indicati con adeguata descrizione; la loro indicazione, infatti, funge da tratto distintivo del tipo, e concorre pertanto con valore emittente a caratterizzarne l’inconfondibilità⁴²⁹.

Avevamo constatato (*retro*, sub art. 61, nn. 3, 4 e 5), che la alternatività di progetto, programma o fase annullava la loro attitudine qualificatrice; per cui, riducendosi la selettività di tali termini, la virtù informativa in essi mancante, con riguardo alle collaborazioni coordinate e continuative da ricondurre a progetto viene surrogata dalle tre apposizioni che, nell’art. 61, 1° comma, chiariscono e specificano il contesto. Ora, e con notevole divergenza, esemplificata pure dagli schemi di scrittura correlativi (appendice), nel contratto di lavoro a progetto deve essere indicato invece proprio un progetto, o programma, o fase, nel suo contenuto caratterizzante: e questa indicazione costituisce un elemento che il contratto *de quo* deve contenere.

Da tutto ciò si evince come lo stesso dato – l’indicazione del progetto, programma o fase di esso – che in sé dovrebbe essere deputato a svolgere in ogni caso la stessa funzione, abbia un valore diverso nei due contesti di qualificazione: essenziale, nel senso che adempie ad una reale selezione, quando il dato viene richiesto come “contenuto caratterizzante”, che concorre a tipizzare la fattispecie di un contratto; di orientamento di massima, quando il dato può aggiungersi quale contrassegno di una collaborazione coordinata e continuativa, e quindi su un piano acausale. In questo secondo ambito, la tipizzazione si può realizzare, anche senza l’indicazione formale del progetto, sulla base di elementi di supporto diversi, quelli che abbiamo visto funzionalmente connotare, ex art. 61, 1° comma, la riconducibilità a progetto.

⁴²⁹ A connotare il tipo, possono come noto concorrere con diversa intensità, oltre la causa, altri elementi individuativi, compreso la previsione di effetti inderogabili. Cfr. la disamina di DE NOVA, *Il tipo contrattuale* cit., specie 59 ss.

In conclusione, l'indicazione del progetto ecc. assume una virtù informativa del tipo contrattuale; la medesima indicazione, e pure il progetto stesso, non hanno viceversa un significato paragonabile per integrare le collaborazioni di cui all'art. 409, n. 3. Gli è che nella riconducibilità a progetto di cui all'art. 61, 1° comma, si ha in mente un'operazione più complessa, per realizzare la quale debbono sussistere gli elementi funzionali descritti nelle tre apposizioni, giacché serve a introdurre una diversa qualificazione in collaborazioni già caratterizzate. A tale scopo non basta richiedere, come fa l'art. 62, lett. b), l'indicazione in via estrinseca di un progetto ecc. quale tratto identificativo di una nuova fattispecie negoziale tipica, ma deve essere preconstituita la falsariga di un mutamento più impegnativo, per conseguire l'adattamento della fattispecie anegoziale già esistente.

4. Gli elementi elencati nelle lettere successive dell'art. 62 si atteggianno con minore intensità specificatrice di quelli ora visti. A parte quanto detto nella lett. e), che è dichiarato eventuale, sul corrispettivo (lett. c), immancabile in un contratto di scambio, è dettata pure una apposita norma, quella generale dell'art. 63, nella quale più propriamente vanno ricercate i parametri per la determinazione del compenso. Quanto alle "forme di coordinamento" (lett. d), la loro precisazione è importante perché, vedremo subito, perché un certo controllo della genuinità del progetto nel contratto tipico impedisce al conseguente rapporto di trapassare inavvertitamente nel lavoro subordinato a termine.

C) il corrispettivo e i criteri per la sua determinazione, nonché i tempi e le modalità di pagamento e la disciplina dei rimborsi spese.

Essenziale se si ha riguardo al contratto di scambio, questo elemento non ha tuttavia alcuna virtù distintiva del tipo con riguardo al contratto di lavoro a progetto. Rinviandone pertanto una trattazione più ampia nella sede propria di commento - l'art. 63, la cui rubrica suona "corrispettivo" - deve solo premettersi che il "corrispettivo e i criteri per la sua determinazione", costituiscono un dato che in sostanza appare insensibile alle varianti di situazione in cui ricorre. Invero esso ha una portata non dissimile se viene ricostruito in relazione al contratto tipico di lavoro a progetto, ovvero, più semplicemente, ad un rapporto di collaborazione ex art. 409, n. 3 da ricondursi a progetto. Tranne, naturalmente, che per l'aspetto della forma scritta, richiesta nella prima ipotesi, non necessaria nella seconda.

Si è altresì posto l'accento sul valore che riveste la previsione della lettera in commento, come indicazione di un ruolo preminente dell'autonomia individuale nel determinare il compenso. Come vedremo (*sub* art. 63, n. 1), la indubbia valorizzazione segnalata non è circoscritta alla figura tipica del contratto, giacché la determinazione del compenso e dei suoi criteri ad opera delle parti ha motivo e spazio di esprimersi nell'ambito di qualsivoglia contratto sfoci in una collaborazione coordinata e continuativa.

Peraltro, ricercando qualche diversità d'accento con la norma dell'art. 63, si potrebbe osservare che nella lett. c) dell'art. 62, l'elemento del corrispettivo viene precisato più in dettaglio includendovi, non solo "i tempi e le modalità di pagamento" del corrispettivo, che ovviamente possono essere fissati, anche per iscritto, in ogni collaborazione, ma pure "la disciplina dei rimborsi spese". Questo specifico richiamo alla tecnica del rimborso delle spese - che, reintegrando spese ed esborsi sostenuti dal collaboratore, perverso non attiene al corrispettivo - è fatto senza neppure l'aggiunta di "eventuali" (che compare ad esempio subito sotto, nella lett. e)): per cui il richiamo

sembra evocare tipologicamente una situazione nella quale il collaboratore anticipa di suo il pagamento delle spese e dei costi incontrati nella realizzazione del progetto, e successivamente viene rimborsato in base ai giustificativi che presenta al committente.

Una siffatta situazione può ovviamente capitare in moltissimi casi: mi chiedo solo se il modo della formulazione della lett. c), implichi che il rimborso delle spese, da disciplinare nel contratto tipico, sia atto ad illustrare, per la costanza del verificarsi di quanto sembrerebbe sotteso, il “lavorare a progetto”; o comunque, al di là della locuzione che aveva influenzato la redazione del “Libro bianco”, se esso debba porsi in un qualche collegamento dotato di significanza indicativa con la fattispecie tipica. Giacchè non si può escludere che l’attuatore della delega abbia avuto in mente determinate e precise figure di collaboratore, o si sia prefigurato quali siano, per lo più, i titolari di un contratto di lavoro a progetto.

Di fronte a questo interrogativo, attinente al valore di tipizzazione debole che potrebbe attribuirsi alla tecnica dei “rimborso spese”, sono perplesso a rispondere; anche se propendo per la negativa, non riuscendo a raffigurarmi uno stabile e significativo nesso fra la pur specifica ipotesi contrattuale e la restituzione di costi e spese. Se, viceversa, la risposta fosse positiva, ai tratti distintivi della autonomia, della indicazione del progetto e dell’indicazione della durata, nell’individuazione del contratto di lavoro a progetto dovremmo aggiungere l’elemento della previsione di rimborsi spese.

D) le forme di coordinamento del lavoratore a progetto al committente sulla esecuzione, anche temporale, della prestazione lavorativa, che in ogni caso non possono essere tali da pregiudicarne l’autonomia nella esecuzione dell’obbligazione lavorativa.

Con questo elemento, pure da indicare per iscritto, l’attuatore della delega ha introdotto una sorta di *rebus*, in quanto parrebbe ritenere che le forme di coordinamento al committente, nel contratto di lavoro a progetto, possano addirittura riferirsi alla “esecuzione, anche temporale, della prestazione lavorativa”. Cosa significa un tale discorso, in cui ancora una volta viene messa duramente alla prova la nostra lingua?

Nel contratto di lavoro a progetto, l’esecuzione non è istantanea, ma è sicuramente protratta nel tempo: non ha perciò senso alcuno collegare l’aggettivo “anche temporale” ad “esecuzione”, come ha fatto il legislatore, quasi volesse attribuire a questa un connotato che vi è già immanente. Propongo perciò di collegare “temporale” all’inciso che antecede, e cioè a “forme di coordinamento”. Se tanto ammettiamo, si deve ritenere che nel contratto di lavoro a progetto sia autorizzato un coordinamento anche temporale all’organizzazione del committente⁴³⁰. E il coordinamento temporale può essere realizzato anche nella forma della fissazioni di un orario di lavoro, che misura il tempo in cui la prestazione si deve svolgere, ovvero che detta il ritmo delle esecuzioni della prestazione stessa, se questa avviene per tratti successivi o ad intervalli.

Come già accennato, l’elemento *sub* lett. d), quindi, è intimamente collegato a quello *sub* lett. a). Proprio perché nel contratto di lavoro a progetto vi può essere, al di là o accanto all’apposizione del termine, la determinazione, diretta o indiretta della durata della prestazione di lavoro (lett.

⁴³⁰ V. da ultimo, come la Circolare del Ministero del lavoro n. 1/2004 (n. II) eviti l’insensatezza e faccia parlare il bambino che balbetta: la lett. d) dell’art. 62 “prevede che tra le forme di coordinamento ... all’organizzazione del committente sono comprese anche forme di coordinamento temporale”.

a), il coordinamento di questa alla organizzazione del committente non assume la forma semplice vista nella riconducibilità a progetto di cui all'art. 61, 1° comma; assume la forma più pregnante del coordinamento anche temporale. La prestazione di lavoro potrà essere pertanto svolta in considerazione del tempo che si è pattuito per adempiere, nella specie per realizzare il progetto; mentre l'art. 61, 1° comma, stabilisce che la gestione autonoma del progetto ad opera del committente in funzione del risultato, sia indipendente "dal tempo impiegato per l'esecuzione dell'attività lavorativa".

Il coordinamento temporale attuato in un siffatto contesto, e con i presupposti indicati dall'art. 62, lett. c), come abbiamo accennato, è tuttavia ambiguo e "pericoloso". Esso potrebbe con facilità trascinare in una messa a disposizione per un certo tempo, individuato dall'orario di lavoro, delle proprie energie di lavoro, e quindi potrebbe alla fin fine risultare un rapporto connotato dal vincolo di subordinazione, inteso come limitazione della libertà di autorganizzarsi a cui è caratteristicamente astretto il dipendente⁴³¹.

E) le eventuali misure per la tutela della salute e sicurezza del collaboratore a progetto, fermo restando quanto disposto dall'articolo 66, comma 4.

L'attuatore della delega intende imprimere una forte identità, o inconfondibilità, al contratto di lavoro a progetto. Oltre ad essere l'unico contratto di lavoro autonomo a termine, contrassegnato per di più da una determinazione della durata della prestazione di lavoro, nonché dagli altri elementi di cui alle lettere dell'art. 62, sulle quali ci siamo soffermati, esso deve pure indicare le "eventuali misure per la tutela della salute".

Trattandosi di misure "eventuali", può anche capitare, in concreto, che in un certo contratto manchino. È però interessante notare che, se esse verranno prevedute nel contratto, per l'attuatore della delega ciò deve avvenire "fermo restando quanto disposto dall'art. 66, comma 4", e quindi, a quanto pare, osservando le norme sulla sicurezza e l'igiene del lavoro a partire dal d. lgs. n. 626 del 1994. Rimarcare una tale regola ovvia, risulta veramente ultroneo, e quindi criptico; anche perché nell'art. 62 non si rinvia mai ad altre disposizioni del decreto (ad es.: quando la lett. c) parla del corrispettivo, non aggiunge che resta fermo, come ovvio, quanto stabilito nell'art. 63); per cui deve comprendersi il significato di questo unico rinvio.

Ad avviso di chi scrive, se un senso può darsi al "fermo restando" di cui alla lett. e), non può essere altro da quello di additare, semplicemente, che nell'ipotesi del contratto tipico di lavoro a progetto possono essere concordate discipline anche diverse dalle discipline previste nel caso delle

⁴³¹ Per il pericolo di un tale sconfinamento, ritengo, l'attuatore della delega si è visto costretto a precisare che le forme di coordinamento, anche temporale, sulla esecuzione della prestazione lavorativa, non devono comunque essere congegnate in modo tale "da pregiudicarne l'autonomia" ("nella esecuzione dell'obbligazione lavorativa", si ridonda senza ragione). Un difficile equilibrio si profila, dunque, fra coordinamento anche temporale, e autonomia della prestazione del lavoratore a progetto. Tuttavia questa situazione problematica pare profilarsi, in virtù delle lettere a) e c) dell'art. 62, solo nel contratto tipico di lavoro a progetto. Nella riconducibilità a progetto delle collaborazioni coordinate e continuative, a stregua dell'art. 61, 1° comma, è da escludersi il coordinamento anche temporale, almeno nella forma penetrante che è consentita dalla possibilità di determinare la durata, ovvero l'orario, della prestazione di lavoro, proprio per il tenore letterale delle apposizioni ivi previste, nelle quali il risultato è indipendente dal tempo occorrente per il suo conseguimento.

collaborazioni ricondotte a progetto (art. 61, 1° comma)⁴³². Poiché le tutele di legge in materia si applicano quando “la prestazione lavorativa si svolga nei luoghi di lavoro del committente” (art. 66, 4° comma), se ne dovrebbe dedurre che nell’ipotesi in cui è comunque operante la previsione legislativa non potrebbero darsi scostamenti in forza di clausole contrattuali. Ma forse dobbiamo accettare che alcune disposizioni, o inutili, o inesplicabili, siano come non scritte.

5. Analizzati partitamente gli “elementi” che deve contenere il contratto tipico di lavoro a progetto, segnalate le differenze di accenti e le gerarchie di significati che essi presentano, siamo finalmente in grado di rispondere agli interrogativi lasciati in sospeso, *retro*, al n. 2. A mio avviso, il pur convulso testo dell’art. 62 impone di propendere per l’ipotesi che la forma scritta venga richiesta *ad probationem*, sia per il contratto in sè, sia per gli “elementi” che “deve contenere”, inclusi i due più dotati di qualità individuatrice del tipo. Debbono però farsi in proposito non poche distinzioni e precisazioni, anche di valore solo teorico, perché consentono di meglio focalizzare la questione delle conseguenze da farsi e di attingere una soluzione.

Partendo dalla forma scritta del contratto, se essa manca e la prova della sua esistenza non viene surrogata con l’utilizzo dei mezzi consentiti nei limiti noti, viene a determinarsi una duplice proiezione, una relativa al contratto stesso nell’insieme, l’altra, assai più complicata, relativa agli elementi che deve contenere. Anzitutto, si dovrà verificare se quanto pur risulta dall’accertamento negativo consenta l’ascrizione dell’embrione di contratto all’ipotesi della collaborazione coordinata e continuativa ricondotta a progetto ai sensi dell’art. 61, 1° comma, che non richiede la forma scritta. Se la verifica darà esito positivo, l’intento concreto che ha indotto le parti a costituire il vincolo, troverebbe la sua realizzazione in una fattispecie che non è quella dello strumento contrattuale inizialmente divisato, ma è quella di uno strumento paragonabile e in sostanza equivalente.

Ma se manca la forma scritta che prova il contratto in esame, mancherà pure la forma che prova gli svariati “elementi” che il contratto “deve contenere”, due dei quali, l’indicazione della durata e quella del progetto, appaiono caratterizzanti lo stesso tipo contrattuale. E comunque la forma degli elementi, e in specie dei due più importanti, può mancare anche se, nel complesso, il contratto riveste forma scritta, per cui devono tenersi distinte le ipotesi⁴³³. Orbene, uno dei due elementi oggetto di indicazione, il progetto, risulta essere di importanza così cruciale, che il legislatore usa la sua mancanza come una mannaia. Tanto è vero che i rapporti di collaborazione instaurati “senza l’individuazione di uno specifico progetto”, dice l’art. 69, n. 1, “sono considerati rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato” (v. *retro*, sub art. 61, n. 16).

Alla luce di tale dato è ragionevole affermare, con riguardo alla mancanza di prova dell’indicazione del progetto, che deve comunque venire in essere la sanzione dell’art. 69, 1° comma, anche a

⁴³² Forse una ricognizione di tal fatta può sembrare meticolosa, ma sarà spesso necessario constatare la feconda tensione interpretativa che si sprigiona se la ricostruzione del significato delle norme viene svolta con riguardo alla fattispecie di riconducibilità a progetto delle collaborazioni coordinate e continuative ex art. 61, 1° comma, ovvero alla fattispecie negoziale tipica ex art. 62, che stiamo commentando. Rinviano ai singoli punti del seguito (v. sub artt. 63-67), si deve rimarcare, in compendioso preannuncio, come queste differenze siano la naturale conseguenza del fatto che la traslazione delle co.co.co. è stata fornita di un duplice binario; sicché la disciplina strutturata dall’attuatore della delega non può che rispecchiare elementi di diversa pregnanza e qualità per l’una e per l’altra delle due fattispecie summenzionate, e quindi non può presentare una caratteristica bivalenza normativa.

⁴³³ Se fosse richiesta *da substantiam*, come nell’art. 56 per il contratto di inserimento, non vi sarebbe ostacolo a ricomprendere nella forma di cui all’art. 62 pure gli elementi che il contratto deve contenere. Ma in questo articolo la forma è richiesta *ad probationem* e merita perciò tener distinti i casi della mancanza di forma del contratto e degli elementi che deve contenere.

prescindere del destino che debba essere riservato al contratto nel suo insieme (e quindi pure nel caso in cui il contratto sia in sé dotato di forma scritta).

A mio avviso, tuttavia, se la situazione sottostante al contratto di lavoro a progetto carente di forma, è suscettibile di essere qualificata a stregua della riconducibilità a progetto di cui all'art. 61, 1° comma, dovrà farsi anzitutto luogo alla applicazione di tale norma e delle conseguenze per essa previste. E ciò deve essere affermato anche nel caso di forma scritta del contratto nel suo insieme, ma di carenza di forma nell'indicazione del progetto. Una tale conclusione pare preferibile, non tanto in omaggio all'idea del doppio binario, che senza dubbio vi è sottesa, ma per assicurare un trattamento più realistico ed equilibrato nei casi, diversamente atteggiati, di "carenza" di progetto ecc.

Non può negarsi (dopo quanto argomentato *retro*, sub art. 61, specie n. 5), che la valutazione sulla sussistenza del progetto a stregua dell'art. 61, 1° comma, nell'ambito ciò del giudizio per cui la collaborazione è riconducibile a progetto, è assai diversa da quella invece estraibile a stregua dell'art. 62, lett. b). Nella prima, badando alla sostanza delle cose, si ricercano i presupposti e gli indici di una effettiva autonomia; nella seconda sembra che interessi assai più il riscontro estrinseco, rammostrato con l' "indicazione del progetto".

In conclusione, ove sia possibile⁴³⁴ inquadrare ex art. 61, 1° comma, il caso di specie dell'assenza di forma scritta (non surrogata dalle prove ammesse), ne conseguirà pure l'applicazione dell'art. 69, 1° comma, che comporta la nota presunzione assoluta se il rapporto risulti "instaurato senza l'individuazione di uno specifico progetto". E l'opzione di attrarre i casi di carenza di prova, in particolare del progetto, nell'ambito della riconducibilità a progetto appare preferibile in ragione della drasticità della sanzione prevista nell'art. 69, 1° comma, su cui abbiamo già posto il dubbio di legittimità costituzionale. Invero la presunzione assoluta di subordinazione appare ancor meno difendibile se a determinarla è il mero dato esteriore di una mancata "indicazione" per iscritto del progetto. Viceversa, la valutazione del presupposto di tale presunzione sarà più ponderata se il quesito relativo viene posto nel quadro della riconducibilità a progetto, dovendosi allora considerare nella sostanza se una collaborazione è stata "instaurata senza l'indicazione del progetto".

Insomma, una volta acclarato che la forma scritta è richiesta *ad probationem* le conseguenze della sua assenza risultano meno invasive e prevaricanti, se si ammette che il contratto di lavoro a progetto "non formalizzato" possa comunque dar corpo, nella grande maggioranza dei casi, ad un rapporto di collaborazione ex art. 409, n. 3 riconducibile a progetto. In questa visione più aperta, risultano consentiti interscambi proficui di disciplina, nel segno della bivalenza normativa comportata da inevitabili distinzioni, ma anche della unitarietà del sistema, fondato sull'integrazione delle sue componenti.

⁴³⁴In concreto, potrà anche accadere che la conversione di fatto suggerita non possa verificarsi. Si consideri l'ipotesi che, sotto l'intento contrattuale del lavoro a progetto non perfezionato nella forma scritta, venga ad emersione una prestazione di "lavoro occasionale" (quello sopra le soglie dei 30 giorni e dei 5000 Euro, che abbiamo distinto *retro*, Titolo VII, Capo I, n. 9): se nella specie non trovasse riscontro il connotato della continuatività, richiesto dall'art. 409, n. 3, secondo una conclusione già tratta dovremo escluderne la riconducibilità a progetto (per la ragione che mancherebbe uno dei requisiti indicati *per relationem* dall'art. 61, 1° comma). Tranne questa riserva e questo limite, nulla osta a che le situazioni lavorative dedotte nei contratti tipici di lavoro a progetto possono essere l'oggetto della prestazione d'opera di cui all'art. 409, n. 3.

Articolo 63 – Corrispettivo

Articolo 64 – Obbligo di riservatezza

Articolo 65 – Invenzioni del collaboratore a progetto

Articolo 66 – Altri diritti del collaboratore a progetto

Articolo 67 – Estinzione del contratto e preavviso

La disciplina delle collaborazioni ricondotte a progetto e del contratto di lavoro a progetto.

1. Si è a volte mostrato che, nel Capo 1° del Titolo VII, alcune disposizioni assumono un significato parzialmente diverso a seconda che siano riferite alla figura negoziale tipica del contratto di lavoro a progetto (art. 62), ovvero alle collaborazioni coordinate e continuative riconducibili a progetto (art. 61, 1° comma). Proprio da una tale bivalenza, nella quale si sostanzia la tesi del “doppio binario”, sono sistematicamente contraddistinti gli articoli da 63 a 67, che sono ora oggetto del nostro commento.

Essi attengono alla disciplina di alcuni istituti, con previsione di tutele che l’attuatore della delega ha parsimoniosamente disposto a favore dei “collaboratori a progetto”, espressione comprensiva, dunque, del titolare sia del contratto tipico, sia di altro contratto da cui rampolli il rapporto di collaborazione ricondotto a progetto. Equivalenti, almeno parziali, di alcune delle normative in esame erano già previsti per i collaboratori coordinati e continuativi, o erano considerate applicabili in via interpretativa pure ad essi, assieme a poche altre normative di cui nel decreto delegato si è tralasciata la menzione (cfr. *retro sub* Capo 1°, n. 1-3; *infra sub* art. 66). Di per sé, nella stessa dimensione debbono considerarsi tuttora disciplinate le collaborazioni “semplici”, lecitamente instaurabili fuori dal campo di applicazione della riforma (cfr. le eccezioni di cui all’art. 61, 3° comma). Ma vedremo subito come gli accavallamenti e gli strappi di disciplina siano ben più complessi.

Il *corpus* delle norme ora introdotte non accresce in modo particolarmente significativo le tutele del collaboratore, per il quale vengono anzi a volte sanciti precisi obblighi (cfr. in specie, l’art. 64). Nonostante auspici e preannunci, il riequilibrio delle tutele attraverso uno “statuto dei lavori” è di là da venire. Per perseguire i noti obiettivi della riforma nella nostra materia (eliminare la frode e aumentare il volume delle contribuzioni previdenziali: v. *sub* Titolo VII), è parso meglio, come sappiamo, appoggiarsi non tanto sulla disciplina, ma sul versante della fattispecie, anche strapazzando i modi di configurarla, perché sia più prona allo scopo (*retro sub* Titolo VII e *sub* art. 61, n. 12).

Tuttavia, va sottolineato, in virtù degli articoli da 63 a 67 sono ora espressamente previste numerose norme, con allargamenti anche significativi del contenuto di garanzia in precedenza riconosciuto e quindi con stabilizzazioni più appropriate; norme che hanno il limite di valere solo, di per sé, nel campo d’applicazione prescelto sul punto dall’attuatore della delega. Questa circostanza comporta problemi aggiuntivi, nel senso che i rapporti di collaborazione al di fuori del campo d’applicazione, proprio per la casualità della loro eccezione, possono ragionevolmente reclamare parità di trattamento che non paiono denegabili.

Per di più, al di là della consueta funzione deflattiva della certificazione, l’art. 68 ammette che nella sede di questa la volontà delle parti possa essere assistita al fine di derogare ai diritti sanciti

nel presente Capo 1°: il che determina l'ulteriore quesito, con conseguente dubbio di costituzionalità, se le garanzie assicurate ai rapporti eccettuati dalla riforma non siano più "ferme" di quelle assicurate ai rapporti inclusi (cfr. *sub* art. 68)

In materia si assommano dunque le difficoltà e le contraddizioni che derivano dalle due "doppiezze" in essa presenti. La prima è "verticalmente" data dal duplice binario previsto nell'ambito di rapporti sottoposti alla riforma e dalla conseguente bivalenza normativa, che determina tensioni e torsioni fra la disciplina del contratto di lavoro a progetto e la disciplina delle collaborazioni coordinate e continuative ricondotte a progetto.

La seconda duplicità, quella della metafora del cielo diviso in due parti, è data "orizzontalmente": all'ambito dei rapporti di collaborazione in cui la riforma opera, che è il campo in cui si verifica la prima duplicità, è contrapposto un ambito di rapporti in cui invece la riforma non opera. Questa scissione nel campo di applicazione non solo accentua le tensioni e le torsioni di disciplina, ma le complica con ulteriori interruzioni di interdipendenze, aggiungendosi un altro, e sfasato, termine di raffronto, il terzo, quello delle esistenti ed ammesse collaborazioni coordinate e continuative semplici: onde, le esigenze e i motivi di ragguagliamento e di intercomunicazione normativa si moltiplicano in misura tale, che il resoconto completo delle corrispondenti differenze e l'illustrazione adeguata di come possano o non possano essere colmate si può svolgere solo su una tastiera più ampia. Ogni tema da affrontare deve in consonanza essere scandito nei tre contesti coesistenti - collaborazioni coordinate e continuative "semplici" (409, n. 3), collaborazioni coordinate e continuative ricondotte a progetto (61, 1° comma) e contratto tipico di lavoro a progetto (art. 62) – determinandosi solo nel loro sistematico raffronto un controllo adeguato su quali siano le discipline applicabili.

L'impegno che comporta soddisfare l'istanza metodologica ora sunteggiata può essere onorato in sede di primo commento alla legge. Con tale doverosa riserva, può profilarsi qualche altro spunto, ad indicazione degli indirizzi osservati in ordine sparso nel presente commento, ma specialmente di ciò che non è stato possibile affrontare in misura consona. In concreto, i rapporti di collaborazione eccettuati potranno essere muniti dei medesimi diritti previsti per i rapporti inclusi, grazie a pattuizioni individuali o anche a contrattazioni collettive. Ma in questo giro di perlustrazione più largo, di cui nessuno sentiva il bisogno, le questioni diventano assai più complicate di quelle che emergono nell'indagine sulla cd. bivalenza normativa; e anche le soluzioni hanno attriti e tassi di difficoltà ben maggiori. Dovrebbe di continuo essere vagliato, ad esempio, se i rapporti di collaborazione insorgenti nei diversi campi potranno giovare di una integrazione trans tipica delle discipline, grazie ad una circolazione delle stesse che non è più solo biunivoca ma multiversa, passando per istituti anche ulteriori a quelli consegnati negli artt. 61, 1° comma e 62.

In una siffatta, non trascurabile, impostazione, norme stabilite in generale per il lavoro autonomo, nei suoi tipici contratti d'opera, per le collaborazioni coordinate e continuative semplici e, ora, secondo la caratteristica bivalenza detta, per il lavoro a progetto, potranno variamente incrociarsi: dando luogo a discipline in andata e pure di ritorno, con applicazioni di frammenti più o meno ampi di regole, anche in ragione della significatività di quanto sottende il tipo, e con fissazione di criteri di prevalenza e/o di assorbimento, nelle celebri guise accreditate dall'indagine dei negozi misti. Per i sussulti dei suoi campi di applicazione, in conclusione, la riforma ha finito per porre al centro di ogni possibile ricostruzione, senza avvedersene, uno snodo tanto complesso, di cui solo meditati studi, che non mancheranno in futuro, possono organizzare la comprensione.

Nell'attesa, circoscrivendo il compito che mi attende, deve prendersi atto che la medesima dimensione "circolatoria" contraddistingue l'ambito più ristretto del lavoro a progetto e della parte del cielo in cui viene introdotto. Si avrà pertanto cura di segnalare come più volte le disposizioni in commento siano destinate ad assumere portate normative anche sensibilmente differenziate, a seconda che la loro applicazione sia riferite all'uno o all'altro dei percorsi contemplati dal doppio binario della nostra impostazione. In tali limiti più contenuti, sarà forse possibile onorare qualche volta l'impegno di suggerire, in risposta agli stessi interrogativi, differenti interpretazioni, e in risposta alle stesse esigenze, differenti contenuti regolativi.

I. Corrispettivo (Art. 63).

2.

3.

4. [omissis]

II. Obbligo di riservatezza (Art. 64)

5. L'art. 63 in commento. prevede due regole distinte, in corrispondenza dei due commi in cui è suddiviso, . Per il 1° comma, "il collaboratore a progetto può svolgere la sua attività a favore di più committenti". Per il 2° comma lo stesso collaboratore "non deve svolgere attività in concorrenza con i committenti". La facoltà e il divieto enunciati non hanno alcun addentellato con la legge delega n. 30 del 2003, nella quale non si rinviene, neppure indirettamente, accenno alle questioni che poi hanno trovato disciplina nell'articolo in esame. La rubrica del quale, del resto non pare affatto rappresentativa delle regole dette, se non in un aspetto tutto sommato marginale.

Il disposto del 1° comma implica che un soggetto possa essere, nello stesso tempo, titolare di più contratti di lavoro a progetto e/o di più rapporti di collaborazione ricondotti a progetto. L'assunto pare del tutto ovvio, ma non è privo di conseguenze importanti. Inoltre la norma è introdotta dall'inciso "salvo diverso accordo fra le parti": un *incipit* che in sé, e nella sua ripercussione, assume un rilievo fondamentale *in subiecta materia*. Esso invero autorizza, e anzi stimola, le parti a concordare l'esclusiva della attività di lavoro svolta, nei termini variabili in cui è possibile stabilire questa qualità o carattere del rapporto.

Paragrafando la norma classica in materia (l'art. 1743, c. c., che sancisce il diritto di esclusiva quale *naturale negotii* del contratto di agenzia)⁴³⁵, si potrebbe affermare che, in base all'art. 64, 1° comma, le parti di un rapporto di collaborazione a progetto sono autorizzate a stabilire pattizamente due tipi di vincolo, o l'uno, o l'altro, o anche entrambi scambievolmente. Per il primo il committente non può valersi nello stesso tempo dell'opera di più collaboratori a progetto (non possiamo senz'altro aggiungere "nella stessa zona" o "per lo stesso ramo di attività", come nell'art. 1743: ma qualcosa si dovrebbe aggiungere, per evitare una non giustificata dilatazione dell'obbligo): e allora il diritto di esclusiva è fissato a favore del collaboratore.

⁴³⁵ Sull'esclusiva cfr. TRIONI, *Il contratto di agenzia*, Padova 1994, 85 ss.; E. SARACINI, F. TOFFOLETTO, *Il contratto d'agenzia*, in *Comment. Schlesinger* artt. 1742-1753, Milano 1996, 213 ss.

Per il secondo tipo di vincolo il collaboratore non può assumere incarichi, contemporaneamente, a favore di altri committenti (nella stessa zona o nello stesso ramo di attività: a maggior ragione deve aversi qualche specificazione), così potendosi rendere il più specifico divieto codicistico di “trattare ... gli affari di più imprese”: e allora il diritto di esclusiva è a favore del committente.

In via astratta, anche al riguardo del collaboratore a progetto si può dunque ipotizzare la consueta duplice espressione, bidirezionale, della esclusiva, purchè nel relativo patto si precisino, come suggerito, i limiti di tempo, luogo ed oggetto con cui configurare il relativo obbligo. Nella pratica, non è però immaginabile che il “diverso accordo fra le parti” possa contemplare l’obbligo del committente di utilizzare un solo collaboratore a progetto, e cioè l’esclusiva a favore di questo. Ancorchè irrealistica - ma non si può mai dire, in assoluto: potrebbe succedere con collaboratori dotati di professionalità insostituibili ed apprezzate per tali - l’ipotesi dovrebbe essere comunque tenuta in limiti definiti con un certo dettaglio, per evitare che possano darsi svariate e irrisolvibili discrasie.

Per munire il 1° comma dell’art. 64 di un’interpretazione più aderente alle ragionevoli possibilità, si deve però ritenere che la riserva pattizia del diritto si riferisca solo all’esclusiva a favore del committente. Per cui, in conseguenza realistica, il collaboratore avrà spesso un solo committente e non sarà tale anche per altri committenti. Questa conclusione *ut quod plerumque accidit* si pone in corrispondenza inversa, o asimmetrica, con la regola espressamente sancita dallo stesso 1° comma, per la quale, se non vi è altro accordo, il collaboratore “può svolgere la sua attività a favore di più committenti”.

Il concetto ora determinato, di un collaboratore a progetto “esclusivo”, che coordinerà la sua attività con l’organizzazione di un unico committente, e solo di quello, introduce la tematica, ben nota agli studiosi dell’agenzia, del cd. Agente esclusivo o monomandatario, figura in cui è problematico stabilire se debba essere ascritta al lavoro subordinato o al lavoro autonomo. Sul piano storico e comparato abbiamo invero notizia che il dilemma è stato risolto in modi diversi e così, indeterminatamente, potrà sempre essere⁴³⁶. Né conta ripercorrere questa vicenda nella presente, defilata, occasione, anche se non è priva di importanza l’omologia istituita. Basti pensare che la collaborazione con un unico committente consente persino l’ipotesi che quest’ultimo sia, ad esempio, un’organizzazione di tendenza, con inevitabili trattamento di accenti e profili specifici.

Conta comunque rimarcare, sul piano strutturale o per quel che attiene al richiamo tipologico conseguente, che qualsiasi disposizione regolatrice sul punto è destinata ad assumere una portata normativa in qualche aspetto diversa se, invece di essere commisurata alla situazione “normale” (in cui il collaboratore ha la libertà di essere titolare di più rapporti di collaborazione, anche se per lo più, in concreto non contestuali ma successivi nel tempo), deve rapportarsi alla situazione ben diversa per cui il collaboratore è invece obbligato a rispettare l’esclusiva a favore del committente.

6. Il rilievo da ultimo svolto assume un significato ancora maggiore se analizziamo il 2° comma dell’articolo in commento, che attiene ad una sorta di obbligo di fedeltà e non concorrenza. Pur nel silenzio sul punto della legge delega, il legislatore ha infatti stabilito a carico del collaboratore

⁴³⁶ Cfr. sul punto GHEZZI, *Del contratto di agenzia*, in *Comment. Scialoja Branca sub artt. 1742 ss*, Bologna Roma 1970,

a progetto, nel quadro di una norma che è peraltro intitolata “obbligo di riservatezza”, le seguenti preclusioni (art. 64, 2° comma):

- a) “di svolgere attività in concorrenza con i committenti” (si noti il plurale);
- b) di “diffondere notizie e apprezzamenti attinenti ai programmi e alla organizzazioni di essi” (la rubrica dell’articolo rispecchia solo questo aspetto);
- c) di “compiere, in qualsiasi modo, atti in pregiudizio della attività dei committenti medesimi”.

Considerando le sicure assonanze, il 2° comma ora sintetizzato costituisce una sorta di parafrasi dell’art. 2105 cod. civ., con piccole varianti (quelle *sub b*), prese a prestito dall’art. 2598 cod. civ., specie dal suo n. 2, in materia di concorrenza sleale. Gli scostamenti dal tenore letterale delle norme di riferimento, ben più classiche, senza che sia apprezzabile il motivo delle variazioni, sono tuttavia sufficienti a disorientare. Rimarco altresì con sollievo che nell’art. 64, 2° comma, pur facendosi cenno ai “programmi”, ci sono risparmiati però i progetti e le fasi. Tutto quello che viene o non viene detto, o viene diversamente detto, non pare ponderato, ma frutto di riprovevole improvvisazione, di fronte alla quale il commentatore non può che brancicare nel buio.

Nell’applicazione, verrà presumibilmente confermato che il 2° comma dell’art. 64 ha in sostanza lo stesso contenuto dell’art. 2105; per cui invece di attardarci in inutili esercizi di spaccatura di capello, sarà bene accogliere, nell’interpretazione della norma i risultati consolidati che sul tema dell’obbligo di fedeltà e non concorrenza sono offerti dalla giurisprudenza e dalla dottrina in argomento⁴³⁷.

In tale quadro pare anzitutto e sicuramente precluso al collaboratore, nonostante la nota indeterminatezza del concetto di concorrenza, di instaurare altro rapporto di collaborazione a favore di un’impresa concorrente⁴³⁸. La precisazione basti a far intravedere il possibile attrito, se non antinomia, della situazione “normale” di divieto di concorrenza con la situazione della pluricomittenza, affermata in via altrettanto “normale” nel 1° comma dell’art. 64.

Tra l’altro, in parallelo alla discussione avutasi sul punto nell’ambito del contratto d’agenzia, il divieto di concorrenza deve ritenersi riferibile non solo all’assunzione di altri incarichi a favore di ulteriori committenti, ma pure all’attività svolta in proprio, desumendosi questa estensione da un principio di coerenza logica⁴³⁹, ovvero dalla integrazione del contratto secondo buona fede *ex art. 1374, c. c.*⁴⁴⁰

Ci si può altresì chiedere se le parti possano regolare con un apposito patto eventuali obblighi assunti in materia anche per il periodo successivo all’estinzione del rapporto. In generale non pare preclusa all’autonomia privata un siffatta regolamento, che può ora ispirarsi allo schema dell’art. 1751 bis, c. c. introdotto nel contratto di agenzia.

Va infine osservato, in paragonabile ambito di questioni, che pure al collaboratore a progetto possono riferirsi le due fattispecie penali di cui agli artt. 622 e 624 c.p. Per esse chiunque, avendo

⁴³⁷ V. da ultimo, M.G. MATTAROLO, *Obbligo di fedeltà del prestatore di lavoro*, in *Comment. Schlesinger*; Milano 2000.

⁴³⁸ V. M.G. MATTAROLO, *op. cit.*, 72 ss.

⁴³⁹ Sarebbe invero contraddittorio pregiudicare interessi che si è promesso di perseguire, approfittando anche di condizioni più favorevoli derivanti dal contratto. V. le considerazioni di TRIONI, *L’obbligo di fedeltà nel rapporto di lavoro*, Milano 1982, 93 ss.

⁴⁴⁰ Cfr. già GHEZZI, *Del contratto*, cit., 58.

“cognizione” in ragione “del proprio stato o ufficio, o della propria professione o arte”, di un “segreto” ovvero di “notizie destinate a rimanere segrete sopra invenzioni e scoperte”, viene punito se “rivela senza giusta causa” tale segreto o “lo impiega a proprio o altrui profitto”, ovvero se “rivela o impiega a proprio o altrui profitto” tali notizie.

In conclusione, secondo una ragionevole prognosi, i modi dell’applicazione dell’art. 64 finiranno per ricalcare quelli che si sono assestati nell’applicazione dell’art. 2105; per cui è inevitabile indirizzare l’interpretazione della norma nel segno di un forte affidamento su quanto è desumibile dall’esperienza giurisprudenziale in materia.

7. Non va per finire sottaciuto come la inconciliabilità emersa fra pluralità di committenza e divieto di concorrenza assuma valore anche in altre chiavi. Anzitutto può costituire attriti, se non ostacoli, in concreto, alle necessarie integrazioni del reddito alle quali si aspira o sulle quali si conta, nell’intraprendere attività occasionali o collaborazioni circoscritte. Invero, quando il compenso è ridotto, il collaboratore cercherà di ottenere compensi aggiuntivi, derivanti da ulteriori rapporti: il divieto di concorrenza può ostacolare persino il raggiungimento di tali aspirazioni elementari e forse alimentari.

In secondo luogo la inconciliabilità in esame, con i conseguenti disfunzionamenti, assume valore persino in una chiave sistematica, perché portata, se si vuole, all’assurdo, consente di corroborare una precedente interpretazione con un argomento “esterno”, ma di considerevole peso se un criterio di valutazione delle norme deve essere pure dato dalla loro possibilità di funzionare o meno.

Abbiamo *retro* (sub art. 61, n. 9) riferito della pretesa di rinserrare la “prestazione occasionale”, quella di attività superiore ai 30 giorni annui e/o con compenso superiore a € 5.000 annui, con lo stesso committente, nell’area del lavoro a progetto, e anzi, nella visuale del monobinario, nel contratto tipico di lavoro a progetto. E abbiamo già addotto gli argomenti, e pure i dati testuali, per cui questa ascrizione non è ammissibile, se la prestazione d’opera non supera altresì il vaglio, imposto dal rinvio all’art. 409, n. 3, della continuità e della coordinazione. In questo più equilibrato assetto ricostruttivo, quandanche le attività siano sopra 30 giorni e € 5.000, avranno il destino di essere convogliate nel campo del lavoro a progetto solo se la loro occasionalità si trasmuta nel carattere continuativo e coordinato richiesto dall’art. 61, 1° comma per la riconducibilità a progetto.

Seguendo invece la logica dell’attuatore della delega, se nel corso di un anno solare una persona intrattiene –facciamo l’ipotesi estrema- undici rapporti di collaborazione a progetto ognuno dei quali superiore a 30 giorni ovvero ognuno con compenso di € 5.100, ebbene tutti questi undici rapporti, oltrepassando la soglia per cui costituirebbero prestazione “meramente occasionale”, sarebbero da ascrivere coercitivamente alla fattispecie del lavoro a progetto.

Senonchè, a detta ascrizione conseguirebbe pure la regola per cui il collaboratore “non deve svolgere attività in concorrenza con i committenti”: una regola che dovrebbe osservare, secondo l’ipotesi scolastica, per ognuno degli undici committenti, nei confronti di tutti gli altri. Come è possibile evitare, in tal caso, di svolgere attività in concorrenza con i committenti? Solo con un accordo per cui, fra collaboratore e committente, si stabilisce l’esclusiva, accordo ammesso dall’art. 64, 1° comma. Ma questo accordo può anche mancare; e se manca varrà ovviamente la regola normale, che è la pluricommitenza.

Orbene, il 2° comma dell'art. 64 suppone la pluralità (contestuale) dei committenti e, nel contempo, l'osservanza da parte del collaboratore, del divieto di concorrenza. Ma secondo il risalente diritto, il divieto di concorrenza comporta che il lavoratore non possa trattare affari in concorrenza col suo datore di lavoro; e l'affare che gli è caratteristicamente più precluso, in tale contesto, è quello di lavorare al servizio (ovvero in altro modo, ad esempio in società, o, ora, quale collaboratore a progetto), con un altro imprenditore che svolga attività in concorrenza con il proprio.

Siamo giunti al paralogismo che si preannunciava. Il collaboratore a progetto può svolgere - è ipotesi lecita e ammessa - la sua attività contestualmente a favore di numerosi committenti e diventa anzi, nello stesso tempo, titolare di altrettanti rapporti di collaborazione a progetto con diverse controparti, purchè per ognuno di essi, l'impegno nell'anno solare si protragga per più di trenta giorni o abbia un compenso superiore a € 5.000,00. Peraltro, se non vi è diverso accordo fra le parti, in tutti questi rapporti, deve essere osservato il divieto di concorrenza⁴⁴¹.

Certo, i rapporti di cui discutiamo possono essere costituiti con committenti che non sono in concorrenza tra loro, e allora l'esempio non prova nulla. Ma poiché è impossibile che i committenti non siano in concorrenza fra loro, l'esempio suggerisce una sorta di implosione per assenza di scopo o contraddittorietà. Del resto non è la prima volta che l'attuatore della delega non pare rappresentarsi la ruzzola che possono prendere le norme varate. Sempre nel caso ora esemplificato, si ponga attenzione al fatto che le prestazioni occasionali convogliate coattivamente nel lavoro a progetto, sarebbero poi in vario modo "prive", in concreto, del progetto stesso: con la conseguenza che tutti quelli ipotizzati nel mio esempio dovrebbero essere "considerati rapporti di lavoro subordinato" a stregua dell'art. 69, 1° comma.

III. Invenzioni del collaboratore a progetto (Art. 65)

8.

9.

10. [omissis]

IV. Altri diritti del collaboratore a progetto

(Art. 66)

(in particolare: malattia, infortunio e gravidanza)

11. Il 1° comma dell'art. 66 stabilisce che in caso di gravidanza, malattia e infortunio del collaboratore, il rapporto di lavoro "rimane sospeso senza erogazione del corrispettivo", aggiungendosi

⁴⁴¹A ben vedere, i rapporti di collaborazione a progetto, con l'obbligo di rispettare il divieto di non concorrenza possono essere molti di più degli undici che abbiamo sopra esemplificato. Basta considerare, invece che il limite dei trenta giorni in un anno solare, il limite dei 5.000 euro. Se un collaboratore a progetto -so che è assurdo, ma è per mostrare la inconsapevolezza del legislatore- guadagna più di € 5.000,00 con 20 o 100 committenti in un anno solare, tutti questi singoli rapporti sono, per il nostro stupefacente attuatore della delega, sottoposti alle regole che disciplinano il lavoro a progetto; e, fra esse, a quella in commento, per la quale è vietata l'attività in concorrenza del collaboratore a progetto.

– con precisazione superflua⁴⁴²- che le ragioni di impossibilità sopravvenuta anzidette “non comportano l’estinzione del rapporto contrattuale”.

In questa disposizioni confluiscono motivi antichi, che sono da tempo arricchiti dalla affermazione costituzionale del diritto alla salute⁴⁴³, colorato dall’interesse pubblico che nel suo esercizio individuale viene pure soddisfatto. Anzitutto il carattere fondamentale dell’art. 32 Cost. esige che, in qualsivoglia rapporto sia immesso un obbligo di lavoro personale, la parziale, perché temporanea, impossibilità di adempiere a causa di malattia e infortunio porti all’effetto sospensivo, e non estintivo, del rapporto. In secondo luogo, la proiezione costituzionale richiede che, entro certi limiti atti a registrare il ponderato temperamento degli interessi contrapposti, debba essere data prevalenza alla cura e al risanamento della persona. Assurge ad obiettivo preminente la reintegrazione delle condizioni che consentono all’individuo, in senso biologico e psicologico, la misura maggiore possibile di apporto nelle espressioni di vita

La regola per cui, in caso di malattia, il rapporto del collaboratore coordinato e continuativo resta sospeso, poteva forse essere già affermata in forza di una interpretazione adeguatrice⁴⁴⁴. Ora che è espressamente sancita dall’art. 66, si trova di fronte ad un fattore di rigidità, costituito dal modo in cui si è pensato di caratterizzare il lavoro autonomo personale e continuativo, mediante la richiesta di un progetto, programma o fase. In queste entità, se anche estrinseche, l’enfasi è posta su un tempo che sarebbe incorporato nella realizzazione, tanto che si ritiene possa sempre consentire la determinazione o almeno la determinabilità della durata: cosicché risultano impacciate se non tetragone, le entità della triade, ad ammettere o consentire dilatazioni o variazioni nella durata.

Al di là della conciliazione di fondo di cui ho ora indicata l’esigenza, le questioni su come debba trovare attuazione la relativa disciplina sono anche minute. Per un verso bisognerà integrare nel dettaglio una disposizione troppo scarna, completandola opportunamente con regole richieste dal senso comune o che si impongono per comune esperienza. Penso a quella, anzitutto, concernente l’inevitabile onere di comunicazione tempestiva al committente, con le modalità occorrenti a certificare, nelle forme d’uso, lo stato di gravidanza, o la malattia, o l’infortunio.

Per un altro verso bisogna chiarire come si atteggi il bilanciamento degli interessi nelle diverse ipotesi. La durata del rapporto (come si è visto *retro sub* art. 61, n. 7), non è sempre configurata allo stesso modo. Nelle collaborazioni ricondotte a progetto può non solo mancare il termine, che invece deve esserci nel contratto tipico di lavoro a progetto, ma addirittura la determinabilità: la

⁴⁴² Dopo i fasti che ha avuto nel d.lgs 25 gennaio 2000, n. 61 in materia di *part time*, il vizio o vezzo stucchevole del legislatore di “raccontare” qualcosa sulle norme che scrive, ha una rinnovata esemplificazione in più punti dell’attuazione della delega, questa volta, forse, per sopperire al modo incongruo in cui sono spesso scritte. V. anche il 2° comma, dove pure commentato che una certa previsione, la quale ha quel certo effetto, “non comporta” che si verifichi... l’effetto contrario escluso!

⁴⁴³ Sulla ripercussione dell’art. 32 in materia, v. R. DEL PUNTA, *La sospensione del rapporto di lavoro. Malattia, infortunio, maternità, servizio militare*, in Comm. Schlesinger, Milano 1992, p. 3 ss.

⁴⁴⁴ Nella giurisprudenza probivirale si era tratta, all’inizio del XX secolo, la medesima conclusione, rispetto al lavoro dipendente nell’industria, sulla base della considerazione che la sospensione derivante da malattia “come non è causa di risoluzione del rapporto, così non dà diritto alla parte di risolverlo in tronco”: cfr. (F.M. DE ROBERTIS -) G. GHEZZI, *Lezioni di storia del diritto del lavoro*, Bari s.d. (ma 1967), p. 146. L’altro già in quei tempi si insinua un qualche apprezzamento del valore salute, se è vero che i Probiviri di Prato, settore tessile, nel lodo 3 dicembre 1903 ebbero a condannare per danni l’imprenditore che, avendo dato preavviso di licenziamento al lavoratore malato, questo fu costretto a riprendere subito il lavoro, con conseguente grave ricaduta nella malattia. Tra Anche in quell’occasione non si era giunti a disporre pure quello che sarebbe stato previsto dall’art. 2110, c. c., e cioè la corresponsione di un compenso, o di un’indennità.

regola della sospensione è destinata ad incidere in modo differenziato a seconda di questi contesti. Si tratta di cogliere, come di consueto, la bivalenza normativa, che attiene anche ad una sottostante diversificazione tipologica; ma nell'occasione tale bivalenza presenta ulteriori complicazioni, perché queste diversificazioni sono anche percorse trasversalmente, in ragione di una realtà effettuale oltremodo variegata, determinandosi in corrispondenza variazioni pure nel grado di resistenza opposto alla vicenda sospensiva.

12. Prima di svolgere qualche osservazione sul diverso impatto della regola, a seconda delle sottostanti configurazioni della durata del rapporto, conviene tuttavia riferire la scheletrica disciplina di stampo previdenziale che era già dettata, per ognuno dei tre casi contemplati della malattia, dell'infortunio e della gravidanza, a favore del collaboratore coordinato e continuativo; disciplina che resta ovviamente scritta anche a favore del collaboratore a progetto, seppur con qualche precisazione per lo più dovuta al solito fatto ben noto, di valere cioè la riforma in materia non in via generale, ma solo in un certo ambito, lasciando immune la restante parte del cielo.

Quanto alla malattia (sulla gravidanza, svolgeremo questo discorso *ratione materiae* al successivo n. 15), l'art. 51, 1° c., l. 23 dicembre 1999, n. 488 (finanz. 2000) ha stabilito un'indennità giornaliera, sulla base di certi requisiti ed entro certi limiti, nell'ipotesi che la malattia del collaboratore coordinato e continuativo comporti il ricovero ospedaliero. Come viene ribadito e precisato più in dettaglio nel relativo decreto ministeriale⁴⁴⁵, tale indennità viene erogata, a seguito di presentazione di domanda all'INPS entro 180 giorni dalla dimissione ospedaliera e spetta, per ogni giorno di degenza presso le strutture riconosciute, fino ad un massimo di 180 giorni nell'anno solare. Dal beneficio sono esclusi coloro che siano iscritti ad altre forme di previdenza obbligatoria o già pensionati.

Condizioni per ottenere la provvidenza in esame è che, nei dodici mesi precedenti la data di inizio dell'evento, risultino versate almeno tre mensilità di contribuzione alla gestione separata dell'INPS e che il reddito del collaboratore non superi nell'anno solare precedente, al massimale contributivo di cui all'art. 2, comma 18 della l. 8 agosto 1995, n. 335⁴⁴⁶, diminuito del 30 per cento. Per calcolare la misura della indennità giornaliera, si deve dividere per 365 giorni il massimale contributivo valido per l'anno di insorgenza dell'evento e applicare, sulla somma risultante, le percentuali fissate in scala crescente: dell'8 per cento, se il soggetto ha versato fino a 4 mensilità di contributi nei dodici mesi precedenti il ricovero; del 12 per cento, se ha versato da 5 a 8 mensilità; del 16 per cento, infine, se ha versato da 9 a 12 mensilità.

Il caso della malattia è quindi attualmente assistito dalla descritta tutela previdenziale di tipo economico solo nel caso di degenza ospedaliera. Venendo al caso dell'infortunio del collaboratore a progetto, l'art. 5 del d. lgs. 23 febbraio 2000, n. 38, ha stabilito che "sono soggetti all'obbligo assicurativo" in materia "i lavoratori parasubordinati individuati dall'art. 49, comma 2, lett. a)" del TUIR, "qualora svolgano le attività previste dall'art. 1 del testo unico" (in materia di infortuni sul

⁴⁴⁵ Cfr. D. M. Lav. 12 gennaio 2001, in G.U. 26 marzo 2001, n. 71. Per la successione di atti e leggi sul punto e sui punti correlati v. nt.

⁴⁴⁶ Tale "massimale annuo della base contributiva e pensionabile", fissato inizialmente in lire 132 milioni, è in seguito cresciuto perché la somma viene "annualmente rivalutata sulla base dell'indice ISTAT dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati".

lavoro e malattie professionali)⁴⁴⁷, “o, per l’esercizio delle proprie mansioni, si avvalgano, non in via occasionale, di veicoli a motore da essi personalmente condotti”.

Rendendo con le parole proprie il rinvio “muto” alla lett a) dell’art. 49, ciò significa che (a partire dal 15 marzo 2000), nei limiti detti possono godere del beneficio previdenziale anche i titolari di “rapporti di collaborazione coordinata e continuativa ... aventi per oggetto la prestazione di attività, non rientranti nell’oggetto dell’arte o professione esercitata” abitualmente, “svolte senza vincolo di subordinazione ... nel quadro di un rapporto unitario e continuativo senza impiego di mezzi organizzati e con retribuzione periodica prestabilita” (oltre che gli “amministratori, sindaci o revisori di società o altri enti”, i collaboratori “a giornali, riviste, enciclopedie e simili”, partecipanti a “collegi e commissioni”). La provvidenza, per quanto selettivamente disposta, è molto efficace perché come noto erogato con applicazione totale del principio di automaticità della prestazione.

L’art. 5 del d. lgs. n. 38/2000 aggiunge nel 2° comma che, “ai fini dell’assicurazione INAIL il committente ha tutti gli adempimenti del datore di lavoro previsti nel testo unico”. Anche alla luce di tale disposto, la disciplina della assicurazione in esame deve considerarsi applicabile ai detti collaboratori coordinati e continuativi in tutti i punti più salienti: della tempestiva comunicazione dell’infortunio al committente, alla immediata denuncia di questo all’INAIL, alla procedura di accertamento da questo attivata, per finire alla cosiddetta inchiesta giudiziaria.

Nel rinviare alla letteratura previdenziale, al luogo relativo, per maggiori dettagli in punto ad assicurazione contro gli infortuni, ci si può chiedere se possa essere profilata l’estensione ai lavoratori parasubordinati, a stregua della stessa definizione dell’art. 49, 2° comma lett. a), pure della disciplina che consente di acquisire il trattamento della invalidità e inabilità, anche in assenza dei requisiti minimi di anzianità assicurativa (cinque anni) e di contribuzione (tre anni negli ultimi cinque), in caso di “causa di servizio” (assegno privilegiato di invalidità e pensione privilegiata di inabilità). Si sono contrapposte sul punto ragioni testuali, che consentirebbero l’estensione (anche per il valore di base e generalmente residuale svolto da tale tutela sussidiaria), a ragioni storiche e logiche, che invece vi si oppongono, in quanto i detti trattamenti privilegiati appaiono collegati a, o comunque supporre, fattispecie di responsabilità per danni del datore di lavoro nei confronti del dipendente⁴⁴⁸.

Piuttosto, e concludendo, si deve puntualizzare un aspetto relativo al campo d’applicazione. Le discipline previdenziali in punto a malattia con degenza ospedaliera e ad infortunio sul lavoro ora sunteggiate, erano configurato per tutte le collaborazioni coordinate e continuative ex art. 49, 2° comma, lett a) TUIR, mentre la riforma, come ben sappiamo, è stata congegnata sul punto dei collaboratori (quelli ex art. 409, n. 3 riconducibili a progetto, o quelli titolari di un nuovo contratto

⁴⁴⁷ Si tratta delle attività di persone “addette a macchine mosse non direttamente dalla persona che ne usa, ad apparecchi a pressione, ad apparecchi o impianti elettrici o termici” o comunque “occupate in opifici, laboratori o in ambienti organizzati per lavori, opere o servizi, i quali comportino l’impiego di tali macchine, apparecchi e impianti”, che siano “adoperati anche in via transitoria o non servano direttamente ad operazioni attinenti all’esercizio dell’industria” relativa. Sono considerati come addetti a quanto sopra, pure “coloro che compiono funzioni in dipendenza e per effetto delle quali sono esposti al pericolo di infortunio”, anche se occupati “in lavori complementari e sussidiari” o anche “in locali diversi o separati da quello in cui si svolge la lavorazione principale”. Si tratta, infine, delle lavorazioni analiticamente elencate e differenziate nei numeri da 1 a 28 (a partire dalle “costruzioni edili”), dal 3° comma dell’art. 1 del DPR 30 giugno 1965, n. 1124, ora sintetizzato.

⁴⁴⁸ Per la questione v. M. CINELLI, *Diritto della previdenza sociale*, 4° ediz. Torino, 2003, p. 437 e s.

tipico), in modo che il cielo sia discriminare in due parti. Tale discriminazione, tuttavia, non ha nessun rilievo sulle vecchie discipline e sulla loro estensione: le tutele previdenziali, sussistendone i presupposti, saranno godute dai collaboratori a progetto inclusi nella riforma; ma continueranno ad essere godute, in futuro come nel recente passato, anche dai collaboratori “semplici”.

Per questo secondo gruppo - l'altra metà del cielo - si pone dunque solo la questione se la malattia, l'infortunio e la gravidanza sospendano il rapporto di lavoro, come dichiara ora il 1° comma dell'art. 66 per il collaboratore a progetto, oppure siano esclusi da tale regola: il che varrebbe a dire che, nel relativo ambito, i tre casi anzidetti di impossibilità sopravvenuta determinerebbero l'estinzione del rapporto o comunque andrebbero riguardati a stregua della perdurante regola di diritto comune di cui all'art. 1256 c. c. Questa soluzione non pare sostenibile già per le ragioni, accennate all'inizio, del rilievo costituzionale del diritto alla salute. E comunque, se un trattamento dei tre casi nel senso di escludere la sospensione del rapporto, venisse circoscritto alle collaborazioni eccettuate dalla riforma, dal punto di vista della legittimità costituzionale si aprirebbe un *vulnus* vistoso, stante la irragionevolezza della conseguente disparità di trattamento.

13. Possiamo ora iniziare la nostra analisi sull'impatto diverso delle regole su sospensione e proroga a seconda, non solo dei diversi casi di impossibilità sopravvenuta, ma pure delle diverse configurazioni della durata. Nel 2° comma dell'art. 66 viene infatti precisato, per il caso di malattia e infortunio, che la sospensione non comporta una “proroga della durata del contratto”; per cui, commenta l'attuatore, esso “si estingue alla scadenza”. Deve subito rimarcarsi che, nel caso della gravidanza, la sospensione ha un tutt'altro e anzi opposto effetto, in quanto quell'impossibilità comporta invece che il contratto venga prorogato di 180 giorni (3° comma, art. 66).

La regola per cui il rapporto si estingue alla scadenza, nonostante la sospensione del relativo rapporto per malattia o infortunio, appare dettata per l'ipotesi che sia stabilita una “durata del contratto” (il che deve intendersi, per quanto in precedenza distinto, che al contratto sia stato apposto un termine *certus quando*), e quindi si attaglia unicamente alla fattispecie tipica del contratto di lavoro a progetto ovvero ai casi di collaborazione ricondotta progetto in cui il termine sia fissato. Se la durata fosse invece solo “determinabile”, nel senso “serio” che abbiamo esemplificato, per cui il rapporto si sviluppa in corrispondenza del tempo occorrente per compiere un progetto o programma o fase, e quindi se ne può evincere la durata soltanto *per relationem*, il discorso sulla sospensione del rapporto non è così semplice e implica non poche precisazioni. La questione della proroga o meno del rapporto non può infatti essere affrontata se la durata è determinata *ex post*, e quindi non è seriamente determinabile; e naturalmente la questione neppure esiste se la durata è indeterminata.

È troppo evidente che, se il progetto implicasse strutturalmente la durata determinata, la sospensione del rapporto per le ragioni espresse che ora la legittimano dovrebbe di per sé sempre comportare la proroga per un periodo corrispondente. Solo in tal modo viene ristabilita la possibilità di svolgere tutto il lavoro necessario allo scopo di realizzare o compiere il progetto, programma o fase: solo se il tempo perduto viene recuperato il periodo predeterminato di una attività occorrente può essere fino in fondo consumato.

Emerge sul punto che neppure l'attuatore della delega prende per oro colato le entità della triade: tanto che a volte proroga (gravidanza), altre volte non proroga (malattia e infortunio) il rapporto sospeso, pur dovendosi ritenere che in tutte tre le ipotesi, progetto, programma e fase presentino

la stessa resistenza in materia e insomma comportino sempre una durata prefissata di realizzazione.

Ma il legislatore non incorre soltanto in questa incoerente deduzione. Si potrebbe ancora obiettare che, quando la realizzazione del progetto sia collocata in un certo tempo del calendario, o sia interconnessa a presupposti, o ad altre attività, pure temporalmente situati, la sospensione del rapporto, quale ne sia la ragione, determina il venir meno della realizzabilità stessa di *quel* progetto. In tali casi, nei quali il progetto è immembrato dal tempo cronologico del suo farsi, invece che divagare sulla proroga o meno, dovrebbe semmai essere consentito il subingresso di un altro collaboratore, in modo che il progetto, o il programma o la fase pattuito, e proprio quello, possa essere compiuto e le utilità riposte in esso possano essere tratte (aspetto che dovrà essere ripreso quando si discuterà di gravidanza: *infra*, n. 15).

Si vuol dire che l'alternativa legislativa proroga a volte sì-proroga a volte no, già per il suo porsi, degrada progetto, programma o fase a riferimento estrinseco, come in effetti tende ad essere nella figura tipica del relativo contratto (art. 62, specie lett. b)). Nel contempo, il porsi di questo dilemma colloca in primo piano il termine, come elemento che deve strutturare la collaborazione, il che pure esige la fattispecie contrattuale nominata (art. 62, lett. a)). Quella alternativa, insomma, assume per punto di partenza che le parole della triade siano poco più di un *flatus voci*, del tutto sopravanzate, e anzi agglutinate, dalla fissazione del termine.

Se ne deve dedurre, in sintesi, che dove il termine non sia fissato (e questo può darsi sempre, fuori dalla fattispecie negoziale tipica del lavoro a progetto), la regola della proroga del rapporto sarebbe consequenziale al valore accluso al progetto come elemento effettivamente caratterizzante di una collaborazione che si vuole sia realizzata e adempiuta; mentre la regola che il rapporto non deve prorogarsi dipenderebbe dal valore che si attribuisce al progetto come segnalatore indiretto di una certa durata che dovrà avere il rapporto, a prescindere dalla realizzazione e dal compimento.

Ammettiamo dunque che una collaborazione coordinata e continuativa sia stata ricondotta a progetto, osservando tutto quanto richiesto nell'art. 61, 1° comma, ma senza stabilire una durata determinata mediante l'apposizione di un termine. Se interviene una malattia, infortunio o gravidanza che sospendono il rapporto, ci si deve chiedere che fine faccia in tale ipotesi il progetto stesso (o il programma, o la fase). A me pare che, in questi casi in cui una reale determinazione o il termine determinato non ci sono, possa venire unicamente in rilievo la seconda parte del 2° comma, che si riferisce alla facoltà del committente di recedere legittimamente dal rapporto per superamento del periodo di comporto in caso di malattia e infortunio⁴⁴⁹.

Nella prospettiva precisata non occorre affatto stabilire una proroga del rapporto solo perché è stato sospeso per malattia ed infortunio: basterà stabilire fino a quando può essere tollerato che

⁴⁴⁹ Insomma, secondo la logica non si esce da questo dilemma. O il progetto (*rectius*: la triade) è una cosa seria: e allora la sospensione del rapporto, anche per le ragioni della malattia e dell'infortunio (non solo della gravidanza), dovrebbe avere per conseguenza una proroga del rapporto, per un periodo di entità corrispondente, in modo da ricostituire il presupposto per l'espletamento di tutta l'attività occorrente per realizzare il progetto (a parte il caso del progetto con rigida collocazione temporale, di cui si è detto nel testo più indietro). Oppure, come sempre più mi persuado, il progetto, il programma o la sua fase, uno o più che siano, sono evocazione estrinseca, che può essere "sbattuta" di qua e di là, e che consente una serie di "giochi" solo per questa sua attitudine di essere bensì voce, ma anche solo fiato.

il rapporto resti sospeso. La disposizione in esame, quindi, esemplifica al massimo grado la tensione che viene ad istituirsi nel significato delle norme, allorquando debbano applicarsi al contratto tipico di lavoro a progetto- nel quale si prevede “l’indicazione della durata determinata o determinabile della prestazione di lavoro” (art. 62, lett. a), o ad ipotesi di collaborazioni ricondotte a progetto con fissazione del termine, ovvero invece alla restante generalità dei casi, in cui le collaborazioni a progetto siano a durata non determinabile seriamente *ex pria*, o addirittura indeterminata.

Nella prima classe di casi, nonostante la sospensione del rapporto per malattia ed infortunio, per l’art. 66, 1° e 2° comma il contratto si estingue alla sua scadenza prefissata. Con la mancata proroga in questi casi, peraltro, viene inferto un colpo mortale alla triade: è come dire che al progetto, al programma o alla fase può non corrispondere l’espletamento di una certa attività per una durata determinata, che è precisamente l’opposto di quanto seriamente si suppone nello sventolare il carattere demiurgico del progetto. Che non sia stabilita la proroga del rapporto sospeso suona quindi a disillusione: era già nel conto che la realizzazione del progetto potesse essere uno scherzo e andare a carte quarantotto, tanto che non si proroga neppure il rapporto a termine preventivato per realizzarlo.

Proviamo ora ad immaginare la situazione in cui la durata non sia determinata, e neppure determinabile. Se il rapporto viene sospeso a causa di un infortunio e malattia, esso proseguirà dopo la sospensione fino a quando siano esaurite le attività dedotte in obbligazione, ovvero, nel caso di rapporto a tempo indeterminato, fino a quando non intervenga recesso. Ovviamente se il periodo di sospensione raggiunge una certa consistenza, può prospettarsi pure la evenienza considerata nella seconda parte del 2° comma, e cioè il recesso del committente perché è stato superato dal collaboratore il periodo di comporto⁴⁵⁰.

Come spesso usa fare, l’attuatore della delega premette alle regole che ho provato a riferire, la riserva “salva diversa previsione del contratto individuale”. Al proposito, le parti potrebbero sicuramente concordare che, in caso di malattia e infortunio, sia prevista una proroga dell’eventuale termine, o la ridefinizione del progetto, programma o fase anche sotto il profilo temporale dell’attività occorrente. È altresì auspicabile che queste clausole in specificazione si diffondano: mi pare l’unica maniera per riattribuire una certa serietà o significanza alla triade progetto, programma o fase, ora bistrattata dallo stesso legislatore.

Appare dubbio che si possano invece concordare *inter partes*, in punto a periodo di comporto, regole diverse anche da quelle stabilite nel secondo periodo del 2° comma. La riserva di cui all’articolo è sintatticamente espressa in corrispondenza del solo primo periodo, non anche del secondo periodo, che infatti così suona: “Il committente può *comunque* recedere dal contratto se la sospensione si protrae” oltre un certo tempo o comporto. Sembrerebbe quasi, restando alla lettera, che la facoltà di recedere nei termini definiti dalla legge debba essere garantita “in ogni caso” al committente. Ma non si deve eccedere in precisione, con i tempi che corrono, per un “comunque”. Credo sia più ragionevole ammettere che pure sul periodo di comporto si possa

⁴⁵⁰ Così è, mi pare, per la questione circa cosa succeda se la durata dell’invalidità derivante da infortunio e malattia “sfori” il termine inizialmente apposto al contratto (è accennata da DE LUCA TAMAJO, *Dal lavoro subordinato al lavoro “a progetto”*, p. 23). Bisognerà comunque che, nel massimo, questo periodo di invalidità non superi un sesto della durata, ovvero un mese (in caso di durata solo determinabile).

incidere pattiziamente, stabilendo durate maggiori o comunque diverse di quelle che la norma in esame ha previste, nel modo sorprendente di cui ora darò conto.

14. Per il disposto del secondo periodo del 2° comma dell'art. 66, "il committente può comunque recedere se la sospensione si protrae per un periodo superiore a un sesto della durata stabilita nel contratto, quando essa sia determinata, ovvero superiore a trenta giorni per i contratti di durata determinabile". Il tema ora introdotto, del composto da malattia e infortunio e della rececibilità conseguente al suo superamento, è di esemplare significatività nel chiarire, sia la caratteristica bivalenza normativa di cui ho più volte discusso, sia le confuse pulsioni che hanno mosso l'attuatore della delega. Alla semplice lettura è intuitivo desumere che il legislatore anche qui pensi solo alle ipotesi di durata prefissata del rapporto e voglia differenziare in esse l'entità del composto tollerato, a seconda che tale durata sia determinata ovvero determinabile. E infatti, il periodo di composto è stabilito nella frazione di un sesto in caso di "durata determinata" (il termine *certus quando* tipologicamente imposto nel contratto tipico, ma apponibile anche nelle collaborazioni ricondotte a progetto); nella misura fissa di 30 giorni in caso di "durata determinabile" (assunta come occorrente per realizzare uno o più progetti, o programmi, o fasi).

È questo l'unico punto del decreto in cui, dalla distinzione fra carattere determinato o determinabile della durata, sono fatte discendere in via espressa conseguenze diverse. La questione è dunque promettente, perché il suo approfondimento potrebbe offrire lumi sulla differenza detta, che sappiamo essere assai disagiata da fissare, e forse anche essere inconsistente, anche se il legislatore suppone che sia chiara e palpabile (v. pure n. segg.).

Applichiamo ora nel concreto la regola del 2° comma, immaginando in parallelo tre coppie di rapporti di collaborazione con la stessa entità della durata, una però determinata (termine), l'altra determinabile (in corrispondenza di un progetto, ecc.). Nella prima coppia, i rapporti durano tre mesi: secondo la norma in commento, quello a durata determinata ha un periodo di composto massimo di 15 giorni, quello a durata determinabile ha un periodo doppio, di 30 giorni. Poniamo ora due rapporti che durano sei mesi. Nel primo come nel secondo caso, abbiamo lo stesso periodo (30 giorni) di composto. Poniamo infine due rapporti che abbiano una durata di due anni: per quello a durata determinata il composto è di 4 mesi, per quello a durata determinabile è di 30 giorni.

La regola differenziale sul composto non funziona univocamente, non ha coerenza: a seconda della dimensione delle durate, come mostra l'esemplificazione concreta, ha impatti di segno scambievolmente antitetico per la durata determinata e per quella determinabile⁴⁵¹. Ciò disorienta anche con riguardo al giudizio su quale sia il trattamento più favorevole. Al di sopra e al di

⁴⁵¹ Vi può essere stato, nel congegnare questa previsione, un qualche disegno, una linea protesa ad agevolare qualche effetto? Forse si voleva fissare in sei mesi, secondo propensioni dirigistiche più volte colte, la durata, determinata o determinabile, di ogni lavoro a progetto (visto che sei mesi di durata hanno sempre lo stesso composto). Forse - provo a interpretare alchimie strane conoscendo certi retropensieri - l'intendimento era quello di favorire la fissazione di durate determinate (le appozizioni di un termine *certus quando*), svantaggiando le durate solo determinabili: ma la regola differenziale funziona in modo incoerente pure a questo proposito. La cervelotica differenziazione nel periodo di composto a seconda del carattere determinato o determinabile della durata, pere quindi esposta all'obiezione della arbitrarietà, irragionevolezza e contraddittorietà del trattamento dispari in situazioni omogenee.

sotto della durata di sei mesi, il presumibile favore del committente, a scapito di quello del collaboratore, appare crescere, e decrescere, in proporzioni inverse e speculari⁴⁵².

Del resto, oltre che inutile, la ricerca del *cui prodest* è nella specie anche fuorviante. Siamo infatti parlando di un rapporto di lavoro autonomo, dove le parti sono poste, certo relativamente, su un piede di parità. Per cui non è facile discernere, in punto a periodo di comparto, e atteso che durante la sospensione del rapporto non vi è obbligo di compenso, ciò che sarebbe più favorevole al collaboratore a progetto, o viceversa al committente, in modo ad esempio di poter chiamare in ausilio l'art. 61, 4° comma: una disposizione che si conferma del tutto impraticabile nella nostra materia, nonostante l'ovvietà del suo contenuto.

Si deve conclusivamente ritenere che, anche rispetto alla enigmatica regola sulla durata del comparto ora esposta, possano svolgere una funzione correttiva, integratrice e anche chiarificatrice, le clausole suppletive che le parti prevederanno nel contratto individuale, sia in quello tipico di lavoro a progetto, sia in quello sottostante la collaborazione coordinata e continuativa.

Va da sé che la recedibilità a seguito di consumazione del periodo di comparto, può essere pattiamente regolata non solo- come già si è detto - prevedendo una maggiore o diversa durata del comparto stesso, ma anche incidendo sulle modalità che configurano la durata del rapporto e sulla determinazione anche indiretta della durata stessa (arg. pure da art. 67, 2° comma). Quando le disposizioni di legge sono incongrue e oscure, come lo sono quelle in commento, a maggior ragione deve essere invocata la possibilità di autoregolamentare i propri interessi, stabilendo una confacente e chiara discriminazione delle ipotesi e dei conseguenti trattamenti.

15. Dopo le non poche inframmettenze e discontinuità emerse dalle regole sulla sospensione senza proroga (art. 66, 1° comma) e sul recesso per superamento del comparto in caso di malattia e infortunio (art. 66, 2° comma), appare a prima vista più rassicurante la regola per cui, "in caso di gravidanza, la durata del rapporto è prorogata per un periodo di centottanta giorni, salva più favorevole disposizione del contratto individuale" (art. 66, 3° comma).

Il disposto va collegato ovviamente a quello del 1° comma, per il quale il rapporto del collaboratore coordinato e continuativo resta sospeso in caso di gravidanza (oltre che in caso di malattia e infortunio). Ma il raccordo suscita non poche perplessità. Dal combinato disposto si evince che il rapporto della collaboratrice godrà di una proroga prefissata di 180 giorni, a prescindere da quanto a lungo il rapporto stesso sia rimasto sospeso in ragione della gravidanza. Ma nulla si dice su questa sospensione, che non viene imposta né dichiarata, né tanto meno se ne definisce la protrazione nel tempo. Siamo in apparenza di fronte ad una proroga *ex lege* incondizionata e priva di correlazioni con la sospensione che suppone.

⁴⁵² Abbiamo mostrato *per tabulas* che la regola di cui alla seconda parte del 2° comma dell'art. 66 assicura al lavoratore un trattamento più favorevole, se la durata determinata o a termine è fissata per rapporti al di sopra di una certa entità (e cioè da più di sei mesi). In effetti, sopra i sei mesi, se la durata è determinata mediante la fissazione di un termine, il periodo di comparto attribuito è più lungo. Nello spirito dell'art. 61, 4° comma, si potrebbe assumere che un comparto più lungo sia "più favorevole al collaboratore a progetto". Senonché, al di sotto della durata di sei mesi, il collaboratore sarebbe maggiormente favorito (ammettendo, nel senso precisato, che sia per lui più favorevole un periodo più lungo di comparto), se il rapporto avesse una durata solo determinabile, e quindi non avesse apposto un termine. Questa duplicità di proiezione disorienta; ed è naturalmente raddoppiata, e all'inverso, se si guarda la cosa dal punto di vista del committente. Con rapporti di durata superiore ai sei mesi, questi avrebbe più vantaggio se tale durata fosse solo determinabile, giacché in tal caso dovrebbe sopportare un periodo più breve di comparto (il che pare più vantaggioso anche se, nel periodo di sospensione, ai sensi del 1° comma dell'art. 66, il committente non deve erogare il corrispettivo). Invece con rapporti al di sotto dei sei mesi, meglio sarebbe per il committente che la durata fosse determinata dal termine.

Senza ripercorrerne la storia, l'approdo della tutela della maternità nel lavoro dipendente è da tempo nel senso di ritenere che durante la gravidanza vi sia una incapacità assoluta di lavoro: onde il "divieto di adibire al lavoro le donne" quanto meno "durante i due mesi antecedenti la data presunta del parto" e "durante i tre mesi dopo il parto" (v. ora art. 16, T.U. 26 marzo 2001, n. 151).

Ad evitare che la gestante, e poi puerpera, sia indotta a lucrare sul "premio" differenziale di una proroga del rapporto di 180 giorni, lavorando nel periodo di interdizione si deve giustificare un intervento fortemente additivo sulla lacunosa norma dell'art. 66, 3° comma. In buona sostanza, al nostro caso deve essere fatta applicazione dell'art. 16, T.U. n. 151/2001, di cui ho riferito il contenuto essenziale, non solo in forza dell'analogia, quanto in forza del presupposto della incapacità assoluta di lavoro nel periodo di assoluta astensione. Si tratta di affermare che quest'ultima connotazione, implicante l'interdizione a lavorare, non è consentanea al solo lavoro subordinato, ma coestesa ad altre forme di lavoro personale, come le collaborazioni coordinate e continuative ed a progetto.

La ragionevolezza di questa assimilazione è mostrata pure dalla circostanza che nei tre mesi antecedenti e nei due successivi è riconosciuta un'indennità di maternità alla collaboratrice coordinata e continuativa (cfr. art. 1, D.M. Lav. 4 aprile 2002, su cui subito appresso). Se dunque si ammette che la collaboratrice a progetto è incapace di lavorare nei periodi in cui sarebbe tale se fosse dipendente, ne consegue una vistosa eppur opportuna integrazione della norma del 3° comma dell'art. 66. In proposito si deve ritenere, anzitutto, che la durata di 180 giorni attenga alla misura massima della possibile proroga. In secondo luogo, saldando la proroga alla sospensione, la concreta durata della proroga entro la detta misura massima, dovrà essere determinata in corrispondenza dell'assenza effettiva per gravidanza e puerperio, *alias* della sospensione dal lavoro da osservare quanto meno nel ben noto periodo.

In tal modo il discorso si chiude sia sul piano della coerenza logica, che su quello dell'articolazione normativa necessaria alla concreta applicazione. Invero, se si ammette il presupposto dell'incapacità di lavoro, anche alla collaboratrice sarà preclusa l'attività almeno per i 150 giorni canonici (due mesi prima, tre dopo), dovendosi calcolare in aggiunta, occorrendo, le eccedenze che derivano da scarti di previsione circa la data del parto. In misura corrispondente al detto periodo di sospensione, e comunque in una misura massima di 180 giorni, il rapporto di collaborazione sarà prorogato. Gli obblighi di certificazione, e la tempestività delle relative comunicazioni, indispensabili in materia e per evitare aggiramenti anche autolesionistici, sarebbero rinsaldati se il periodo di proroga potesse essere ridotto in corrispondenza, anche al di sotto, occorrendo dei 150 giorni circa di sospensione necessaria. Ovviamente, quest'ultima richiesta si pone ben oltre la vistosa integrazione delle norme in precedenza svolta.

Tanto osservato, anche il principio (opposto a quello adottato in caso di infortunio e malattia), per cui la sospensione del rapporto determina la proroga in una certa misura dello stesso, suppone in effetti una apposizione di termine *certus quando* o una durata del rapporto seriamente determinabile. Per essere operativo con la necessaria nettezza di contorni, il principio esige quindi che si tratti, o di contratto tipico di lavoro a progetto, o di una collaborazione a progetto a termine, o a durata determinabile. Il terreno sottostante all'applicazione della regola è infatti comune a quello visto per le situazione della malattia e dell'infortunio; anche se poi il trattamento di queste diverge proprio in punto a proroga, per cui si riaprono differenze che vanno segnalate.

Anzitutto non può essere obiettato *a priori*, con riferimento alla disciplina in caso di gravidanza, che il progetto o la triade non sia una cosa seria: invero il rapporto di collaborazione viene prorogato, fino a un massimo di 180 giorni, in una misura corrispondente o vicino a quella del tempo sottratto alla attività di collaborazione a causa della gravidanza e puerperio. La proroga potrebbe quindi consentire la realizzazione del progetto, programma o fase, proprio perché reintegra il tempo perduto a tal fine.

Ci si deve però chiedere che fine faccia la famosa triade sotto un diverso e più sottile punto di vista, già accennato *retro*, n.13. A volte, anzi molto spesso, il progetto, il programma o la fase dedotti nella collaborazione, sono da realizzare a data del calendario certa, ad esempio in concomitanza con altre attività pure temporalmente situate, o in interdipendenza con altri progetti, programmi o fasi, che debbono essere realizzati nello stesso periodo o immediatamente prima o dopo. In tali casi, la sospensione del rapporto, surrogata dalla proroga di 180 giorni, consentirà forse alla collaboratrice di realizzare un qualche progetto *diverso* da quello di partenza; ma i coordinamenti e le interdipendenze temporali con cui il progetto era stato concepito e che concorrevano ad individuarlo se nel frattempo non è intervenuta una sostituzione, non saranno state rispettate⁴⁵³.

Si aggiunga poi che la regola della proroga fino a 180 giorni non ha realtà su cui incidere se non vi è durata determinata, o perché solo largamente determinabile ovvero perché a tempo indeterminato, come può capitare o è ammesso nelle collaborazioni coordinate e continuative ricondotte a progetto. Abbiamo più volte escluso, infatti, e lo mostrerò ancora una volta pure l'analisi dell'art. 67, che l'individuazione di un progetto possa di per sé equivalere alla fissazione di una durata determinata o all'apposizione di un termine, se questi profili esteriori non vengono espressamente stabiliti.

Tanto precisato sul carattere bivalente delle disposizione in punto a sospensione e proroga in caso di gravidanza, abbiamo già detto (*retro* Capo 1°, n. 3), che alla collaboratrice coordinata e continuativa (non iscritta ad altre forme di previdenza obbligatoria, né pensionata), spetta a partire dal 1° gennaio 1998 una indennità di maternità⁴⁵⁴. Tale previdenza, "comprensiva di ogni altra

⁴⁵³ Per realizzare il progetto nel contesto di concomitanze precisato, occorrerebbe insomma una sostituzione della gestante nell'attività volta al compimento del progetto che l'intervenuta gravidanza consente di sospendere. Il progetto, una volta che sia (seriamente) individuato anche a stregua delle correlazioni temporali "esterne" che deve rispettare, non può più essere considerato "disponibile". La constatazione è sicuramente ristretta ad una parte specifica dei possibili progetti; ma ha una portata concettuale più ampia, che mi induce a concludere, non solo per amor di battuta, che il progetto continuerà sempre ad essere una merce buona per tutte le stagioni, che può essere retrocesso, o promosso, a programma o a fase, ovvero ad una molteplicità di progetti, programmi o fasi.

⁴⁵⁴ Per dare ordine all'ingarbugliato rincorrersi di disposizioni, si precisa che il contributo da versare per la gestione separata INPS delle collaborazioni coordinate e continuative (ex art. 2, 26° comma e ss., l. n. 335/1995), è stato a fine 1997 aumentato di uno 0,50% per consentire l'estensione agli iscritti della tutela relativa alla maternità, ora esaminata, e all'assegno per il nucleo familiare (v. art. 59, comma 16°, l. 27 dicembre 1997, n. 449: finanz. 1998; e, per l'attuazione, D.M. 17 maggio 1998), nonché, successivamente, anche l'estensione della tutela contro il rischio di malattia in caso di degenza ospedaliera (art. 51, comma 1°, l. 23 dicembre 1999, n. 488: finanz. 2000), di cui in precedenza si è riferito. Infine l'art. 80, 12° comma, l. 23 dicembre 2000, n. 388: finanz. 2001), ha fornito l'interpretazione autentica dell'art. 59, 16° comma, sopra cit. della finanz. 1998, precisando che la tutela ivi prevista della maternità e dell'assegno per il nucleo familiare, "avviene nelle forme e con le modalità previste per il lavoro dipendente". Proprio per l'attuazione di tale disposto è stato emanato il D.M. 4 aprile 2002 (in G.U. 16 giugno 2002, n. 136), al quale faccio riferimento in materia di disciplina della maternità. Si rammenta infine che una sintesi, accorciata sulla sola maternità, di questa evoluzione è riprodotta ora pure nell' art. 64 del d. lgs. 26 marzo 2001, n. 151 (T.U. in materia di tutela e sostegno della maternità e paternità).

indennità spettante per malattia”, come ribadiscono le disposizioni regolamentari, viene “corrisposta nei due mesi antecedenti la data del parto ed i tre mesi successivi alla data stessa” (art.1, 3° e 1° comma, D.M. Lav. 4 aprile 2002). È richiesto anche un minimo di anzianità contributiva, e cioè che nei dodici mesi precedenti i due mesi anteriori alla data del parto siano state versate almeno tre mensilità del contributo aggiuntivo dello 0,50%⁴⁵⁵.

La misura dell'indennità, per ogni giorno, è pari all'80% di 1/365 del reddito, derivante da attività di collaborazione coordinata e continuativa, sottoposto a contribuzione nei dodici mesi antecedenti l'inizio del periodo indennizzabile (o di una frazione ridotta in misura proporzionalmente corrispondente, se l'anzianità assicurativa è inferiore).

Senza voler esaurire l'esposizione della disciplina, va aggiunto almeno il dettaglio che l'indennità spetta anche in caso di adozione o affidamento, per i tre mesi successivi all'effettivo ingresso del bambino (purchè abbia meno di sei anni) nella famiglia della lavoratrice. In tali casi l'indennità può essere fruita dal padre, avendone i requisiti, in alternativa alla madre lavoratrice che non ne faccia richiesta. Il padre può godere dell'indennità anche in caso di morte o grave infermità della madre, oltre che di affidamento esclusivo del bambino, sempre laddove possenga i requisiti di contribuzione richiesti.

Naturalmente, la disciplina della maternità ora sunteggiata è generale, vale per tutte le collaborazioni coordinate e continuative che sono assoggettate all'iscrizione a fini di previdenza alla gestione separata INPS. La regola, da cui siamo partiti, per la quale in caso di gravidanza il rapporto di collaborazione viene prorogato di 180 giorni, va invece riferita alle sole collaborazioni sottoposte alla riforma; e anche per esse con una serie di distinguo, essenzialmente legati come abbiamo più volte detto, alla fissazione o meno di un termine del rapporto.

Che pure la regola suddetta, di rango giuslavoristica, debba tuttavia considerarsi di generale applicazione, a prescindere dalla rimarcata bivalenza normativa, non merita neppure chiedersi: lo impongono i valori racchiusi nella filiazione e nella genitorialità, lo impone la ragionevolezza, che non tollererebbe disparità di trattamento in una simile materia. Come intuito già qualche altra volta, il sistema si vendica dei campi d'applicazione moltiplicati senza alcuna ponderazione ed evita per silenzioso autoaggiustamento gli effetti di disparità che comporterebbero.

16. Nel 4° e ultimo comma dell'art. 66 viene fatto un incompleto riferimento alle discipline applicabili alle collaborazioni coordinate e continuative, partendo da quella storica del rito processuale del lavoro. Oltre alle disposizioni della l. 11 agosto 1973, n. 533, e all'art. 64, d. lgs. 26 marzo 2001, n. 151, relativa alla or ora riferita disciplina previdenziale sulla maternità, vengono menzionate le “norme sulla sicurezza e igiene del lavoro” (d. lgs n. 626 del 1994: così testualmente citato), quelle di “tutela contro gli infortuni e le malattie professionali” (senza indicazione: ma l'attuatore si riferirà all'art. 5 d. lgs. 23 febbraio 2000, n. 38), quelle di cui all'art. 51, comma 1° della l. 23 dicembre 1999, n. 488 (è la norma della finanziaria del 2000 che stabilisce la indennità di malattia in caso di degenza ospedaliera, di cui abbiamo sopra riferito: al proposito l'attuatore indica, con

improvvisa meticolosità, pure il decreto ministeriale attuativo di tale previsione, e persino la G.U. in cui è pubblicato).

Come è stato subito notato⁴⁵⁶, non sono invece menzionate numerose altre discipline. Non si fa cenno all'assegno per il nucleo familiare, né all'obbligo di comunicazione ai Centri per l'impiego dell'instaurazione di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa (di recente stabilito dall'art. 6, 2° comma, d. lgs. 19 dicembre 2002, n. 297). Neppure si è pensato di ribadire la vigenza di principi elementari e fondamentali, come è solito avvenire (si veda ad es. l'art. 2 della l. 3 aprile 2002, n.142), in modo che un nucleo duro (costituito dai diritti costituzionali e dalle tutele essenziali coestese ad ogni lavoro personale) appaia formalmente fissato anche per i nostri rapporti di collaborazione, secondo auspici pluridecennali e la stessa idea di "Statuto dei lavori".

Persino la norma che prevede per gli iscritti alla gestione separata INPS, a carico dell'interessato, "la facoltà di riscattare (nel massimo cinque) annualità di lavoro prestato attraverso rapporti di collaborazione coordinata e continuativa", allo scopo di adeguare la consistenza della propria posizione contributiva⁴⁵⁷, viene menzionata: eppure il problema di fondo del tipo di collaborazione in commento è dato dalla totale inadeguatezza della prospettiva pensionistica; alla quale è sperabile si sopperisca in futuro, prevedendo più che onerosi riscatti o limitate ricongiunzioni, anche più ampie possibilità di totalizzazione dei periodi tutti, o almeno sufficientemente strutturati, di contribuzione.

La riforma poteva essere una buona occasione per fare il punto su molte di tali questioni e per offrire una visuale più integrata. La circostanza che vengano menzionate solo alcune discipline, ma non altre, comporta comunque una serie di difficoltà⁴⁵⁸. Poiché non si tratta di un catalogo di diritti, viene impedita sul nascere ogni "speculazione" in senso buono, intesa a dedurre o argomentare alcunchè in ragione del fatto che un istituto sia o non sia previsto o un disposto sia o non sia tralasciato. L'unica vera questione è di sostanza, in quanto si tratta di una serie di disposti indicati senza completezza e alla rinfusa.

Faccio un solo esempio. Per taluni, le posizioni elencate nella rassegna del 4° comma dell'art. 66, sarebbero assolutamente indisponibili, nel senso che non si potrebbe farne rinuncia o transazione⁴⁵⁹, come con linguaggio improprio consente l'art. 68, volendo indicare che in sede di certificazione, al momento della stipula, le parti possono derogare ai diritti disponendone ancora prima che siano sorti, senza alcuna conseguenza di nullità (cfr. *sub* art. 68). Che possano essere a

⁴⁵⁶ Cfr. MISCIONE, *Il collaboratore a progetto*, cit. p. 823 e s.

⁴⁵⁷ Cfr. art. 51, 2° comma, l. 23 dicembre 1999, n. 448 (la già citata finanz. 2000), a seguito del quale è poi stato emanato il D. M. Lav. 2 ottobre 2001 (in G.U. 22 dicembre 2001, n. 297).

⁴⁵⁸ Pare in proposito del tutto ultroneo chiedersi se sia stato intenzionale l'aver proceduto ad un ribadimento incompleto delle normative, cercando, in caso affermativo, il significato delle scelte. La domanda è retorica, perché pare evidente che la circostanza è solo il frutto di incuria e improvvisazione: in tal modo si aggiunge però materia al postulato del legislatore disattento.

⁴⁵⁹ V. sempre MISCIONE, *op. cit.*, p. 822, per il quale "ovviamente non possono essere oggetto di rinunzie e transazioni gli altri diritti confermati espressamente" dal 4° comma dell'art. 66.

priori sottoposti a volontà abdicativa diritti non ancora maturati, quasi fosse possibile una rinuncia preventiva ad essi anche se non fanno ancora parte del patrimonio del collaboratore⁴⁶⁰, ovvero si sia di diverso avviso ammettendo che ad opera della volontà assistita si possano derogare i diritti, resta che il discorso è debole *in re ipsa*: le rispettive selezioni sono comunque indebolite dal carattere sbrindellato delle previsioni fatte nel 4° comma dell'art. 66. Sarebbe come trarre radicali differenze di trattamento sulla base di inclusioni o esclusioni casuali e incomplete, moltiplicando tra l'altro il numero delle proiezioni difettose a causa della ambito bipartito della riforma.

17. In parallelo all'attuazione della delega sono intervenute "disposizioni urgenti" per decreto legge poi convertito⁴⁶¹, sulle quali ci siamo già soffermati perché introducono con norma generale una fattispecie "quantitativa" allo scopo di assoggettare a contribuzione il lavoro occasionale e degli incaricati alle vendite a domicilio che produca un reddito superiore a 5 mila euro (v. *retro*, *sub* art. 61, n. 11). Rovistando fra le disposizioni di tale legislazione d'urgenza, è possibile ricostruire pure lo stato e la dimensione attuale dell'obbligo contributivo a cui sono sottoposti collaboratori coordinati e continuativi, semplici o integrati, titolari di contratto tipico di lavoro a progetto e pure, da ultimo, lavoratori occasionali e gli incaricati alle vendite a domicilio con reddito superiore a 5 mila Euro.

Per l'art. 45 della legge (di conversione) 23 novembre 2003, n. 326, anzitutto, "con effetto dal 1° gennaio 2004 l'aliquota contributiva pensionistica per gli iscritti alla gestione separata" INPS, "che non risultino assicurati presso altre forme obbligatorie è stabilita in misura identica a quella prevista per la gestione pensionistica dei commercianti". Con oculato riscontro dei richiami, possiamo riassumere la nuova situazione, fornendo un aggiornamento di quanto riassunto per il passato (*retro* Titolo VII, Capo 1°, n. 4).

Col 2004, per i già iscritti ad altre forme obbligatorie, resta ferma l'aliquota del 10% sul reddito ricavato dalla collaborazione. Per coloro che sono già pensionati, l'aliquota aumenta di 2,5 punti percentuali, raggiungendo così il 15%. Per gli altri iscritti, con l'equiparazione al trattamento dei commercianti, l'aliquota in vigore del 13,50% cresce al 17,39%. Ma bisogna precisare, per questa più corposa classe di casi, che deve altresì essere imputata l'aliquota aggiuntiva dello 0,50%, stabilita come sappiamo a finanziamento di prestazioni previdenziali e assistenziali⁴⁶². Per gli anni successivi al 2004, infine, l'ancoramento alla disciplina in vigore per i commercianti comporterà un aumento dell'aliquota nella misura dello 0,20% annui, fino a raggiungere l'aliquota del 19%⁴⁶³

Per completezza ed attrazione, deve infine darsi breve conto delle novità intervenute in materia di associazione in partecipazione (integrando quanto osservato in precedenza su questo istituto: *retro* *sub* art. 61, n. 18). Abbiamo già detto che per le collaborazioni instaurate attraverso il con-

⁴⁶⁰ In questa linea mi sembrano le osservazioni di DE LUCA TAMAJO, *Dal lavoro parasubordinato*, p. 23.

⁴⁶¹ Cfr. d.l. 30 settembre 2003, n. 269 ("Disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici"), ora convertito nella l. 24 novembre 2003, n. 326, già richiamato a proposito del lavoro occasionale sottoposto a contribuzione (art. 44, 2° comma: v. *retro*, *sub* art. 61, n. 11).

⁴⁶² V. quanto previsto a favore dei collaboratori iscritti al fondo separato dall'art. 59, comma 16°, l. 27 dicembre 1997, n. 449 (finanz. 1998) a finanziamento della tutela della maternità e dell'assegno per il nucleo familiare e, poi (art. 51, comma 1°, l. 23 dicembre 1999, n. 488: finanz. 2000), contro il rischio di malattia in caso di degenza ospedaliera: cfr. *amplius retro* nt. 39.

⁴⁶³ Possono in via ulteriore sollevarsi una serie di dubbi (sono grato a Giuseppe Innocenti che me li ha suggeriti). Ai commercianti oltre il primo scaglione di reddito (Euro 36.959), si applica l'addizionale dell'1%. Inoltre per i commercianti valgono altre specificità (ad es.: massimale di reddito, agevolazione per chi abbia meno di 21 anni di età): debbono valere, e se sì, come, pure per i collaboratori?

tratto in esame l'obbligo contributivo doveva dedursi già in passato, in base alla comune valutazione che l'attività dell'associato rientri nelle prestazioni rilevanti ex art. 409, n. 3; per cui non di nuove regole sarebbe da parlare, ma di sanatoria impropria per chi finora ha eluso le regole che già esistevano. Come che sia, d'ora in avanti è espressamente scritto che, in relazione all'associato che conferisce esclusivamente attività lavorativa, deve essere costituita la posizione previdenziale: che taluni siano stati meritoriamente osservanti in proposito già nel passato, apparterrà quindi all'andata in cavalleria *more italico*.

A differenza di quanto ventilato nei disegni di legge delega in materia pensionistica (nei quali si propone senz'altro l'inquadramento pensionistico nella gestione separata di cui all'art. 2, 26° comma e ss. L. 335/1995), gli associati in partecipazione sono tenuti, col 1° gennaio 2004, ad iscriversi ad una gestione appositamente costituita per loro. Più precisamente, l'art. 43 della già citata l. n. 326/2003, stabilisce un tale obbligo per gli associati non iscritti ad albi professionali, i cui compensi siano qualificati come redditi da lavoro autonomo ai sensi dell'art. 49, comma 2, lett. c) del TUIR⁴⁶⁴.

La misura del contributo è pari a quello previsto per i rapporti di collaborazione di cui alla gestione separata INPS, gravando per il 55% sull'associante e per il 45% sull'associato. Vengono altresì sollecitati dalla legge in questione gli adempimenti informativi, da effettuare entro il 31 marzo 2004, che consentano l'avvio della nuova gestione, che sarà comunque ricalcata sulle regole vigenti per i collaboratori coordinati e continuativi.

V. Estinzione del contratto e preavviso (Art. 67)

18.

19.

20.

21. [omissis]

VI. Questioni di costituzionalità

22. Ho esposto gli argomenti che autorizzano la ricostruzione bipolare che ho preannunciato, avvalendomi spesso delle basi testuali su cui si appoggia. Nonostante l'attuatore della delega voglia rinserrare nel solo contratto tipico di lavoro autonomo a termine denominato "a progetto", ogni collaborazione coordinata e continuativa ricadente in una parte del cielo, tale intento resta solo ottativamente conclamato. Le norme risultano poi redatte in un modo - che già appariva configurato nella legge di delega (lett. a) e lett. c) dell'art. 4) - per cui sono ora previste due diverse figure e regolamentazioni, quella delle collaborazioni coordinate e continuative ricondotte a progetto,

⁴⁶⁴ Da ciò si evince pure la rigorosa circoscrizione della disposizione ai soli associati che conferiscano esclusivamente attività di lavoro. Invero se il conferimento fosse dato, anche solo in parte, da apporti di altro genere e comunque anche di capitale, per l'art. 41, comma 1°, lett. f) del TUIR il reddito conseguente sarebbe qualificato reddito da capitale. Non occorre essere profeti per affermare che su questo punto preciso del conferimento di solo lavoro o anche in parte di capitale si giocheranno le elusioni future dell'obbligo ora sancito. Con la possibilità di scoprire che anche ai fini della previdenza sarebbe meglio avvalersi semplicemente della definizione giuslavoristica, che rinvia ad una qualificazione più filtrata ed efficiente.

che possono essere pure a tempo indeterminato, e quella del contratto di lavoro a progetto summenzionato, che invece esige la predeterminazione della durata del rapporto conseguente (in concreto per lo più mediante la fissazione del termine).

E infatti, nel Capo 1° del Titolo VII, si fa espresso riferimento, da un lato ai rapporti di collaborazione ex art. 409, n. 3, per definirne la riconducibilità a progetto (art. 61, 1° comma), ovvero per ammetterne l'instaurabilità anche successiva alla riforma (art. 69); dall'altro ad un contratto tipico di nuovo conio e di singolare assetto, in quanto coniuga indissolubilmente la durata determinata, e anzi la fissazione di un termine, ad una prestazione di lavoro autonomo (art. 62). Di fronte a tali fattispecie parallele, ma qualitativamente assai divergenti, le discipline risultano variamente atteggiate. Quelle che regolamentano la sospensione del rapporto e il recesso (artt. 66, 1°, 2° e 3° comma, e 67), paiono essere dettate in contemplazione di un termine di estinzione del rapporto, con le portate contraddittorie, e in sostanza destrutturatrici di una idea seria di progetto, su cui abbiamo richiamato l'attenzione (v. *retro*, nn. 13 e 15). Nel mezzo, una serie di norme è apparsa consona sia all'una che all'altra delle due fattispecie, a volte in presentando significati normativi in sovrapposizione, oppure con variazioni d'accenti e di impatti, ovvero pure attraverso la integrazione transtipica della disciplina, mutuandone frammenti da altri contratti (artt. 63, 64, 65, 66, 4° comma, 86, 1° comma).

Si deve riconoscere che a differenziare la prospettiva concorre una scriminante di fondo, a seconda che il tema o elemento "progetto" trovi una considerazione sostanzialistica e di contenuto, ovvero solo formalistica ed estrinseca: una duplicità di vedute che per ripercussione si trascina appresso una ridda di fraintendimenti e contraddizioni pure con riguardo al termine e alla determinatezza e determinabilità, o meno, della durata. Si badi che mentre l'alternativa sostanziale/formale a proposito del progetto, collima tipologicamente con le due fattispecie discrete, essendo un corno sovrapposto all'art. 61, 1° comma e l'altro all'art. 62, l'alternativa fra termine (o durata realmente determinata-abile) e durata non seriamente determinabile o indeterminata, attiene ad un profilo più frastagliato, che attraversa empiricamente l'una e l'altra delle due fattispecie.

Né possiamo trascurare, pur ripetendoci, la circostanza che, oltre alla bivalenza per così dire verticale, esiste una doppiezza orizzontale, di cui abbiamo già detto (v. già *sub* art. 61, parte II, nonché *retro*, n. 1) che complica in modo moltiplicatorio le questioni e le difficoltà; giacché ogni discorso sul lavoro a progetto non può evitare, alla fin fine, di misurarsi pure sulle collaborazioni coordinate e continuative *d'antan*, che continuano ad essere lecitamente instaurate nell'altra parte del cielo.

Nonostante il diverso respiro con cui, nell'idea del doppio binario, può essere ricostruito il tessuto normativo, in molti punti si è dovuto accennare a questioni di illeggimità costituzionale che potrebbero essere sollevate. In proposito, e riepilogando, si devono anzitutto menzionare le situazioni in cui è possibile profilare l'eccesso di delega, a partire da quella principale, che attiene alla stessa struttura della riforma, per cui, come più volte detto, nel decreto attuativo si è ritenuto di circoscrivere la disciplina sul lavoro a progetto ad una parte soltanto delle collaborazioni coordi-

nate e continuative, lasciandone immuni le restanti per incoerenti ragioni e nel silenzio della delega⁴⁶⁵. Questa discrepanza può avere corroborazione aggiuntiva, sul piano dell'incompatibilità costituzionale, sotto l'aspetto della irragionevole disparità di trattamento che così si consuma⁴⁶⁶.

In un quadro simile può essere collocata un'altra questione di fondo, e cioè l'esclusione dalla riforma dei rapporti di collaborazione con le pubbliche amministrazioni. In proposito si rinvia a quanto detto nel commento *sub art. 1*.

Si è accennato altresì all'*aberratio* negli scopi della legge, che conseguirebbe se si insistesse nel richiedere che il progetto sia "determinato dal committente: un dato siffatto non può costituire elemento immancabile della riconducibilità a progetto, e se lo costituisse sarebbe un assunto irragionevole (v. *retro sub art. 61, n. 5*). E seguitando, ci si è soffermati sulla insostenibilità della presunzione assoluta di subordinazione di cui all'art. 69, 1° comma (v. *sub art. 61, parte III*), che viene dal legislatore appoggiata sul solo dato, fortemente anodino e formalistico, della mancanza di "individuazione del progetto". Sempre con riguardo all'art. 69, questa volta rispetto ai suoi 2° e 3° comma, si è obiettato che le prerogative del giudice in materia di qualificazione del contratto, non possono essere ridotte nei termini asfittici (accertamento della sola esistenza del progetto) previsti in tale norma.

Senza completare la rassegna, basti l'osservazione che la significatività di tutti questi e di altri aspetti di dubbio sul piano costituzionale appare raddolcita, se non superata, proprio con l'adozione della visuale del doppio binario. In base ad essa, perverso, è possibile ampliare i dati di comprensione con cui interrogare le norme, fino a che queste rispondono con maggior aderenza al quesito regolativo, ricomprendendo più ipotesi e alleggerendo la drasticità delle soluzioni.

In proposito chi assuma come punto di partenza l'idea del monobinario senza mai sottoporla da ispezione, finisce per trovarsi di continuo a malpartito nell'interpretazione della norma. Non avvertendo la sua bivalenza normativa, è costretto programmaticamente a conciliare l'inconciliabile; per cui ritrae un profitto probabilmente minore dalle strizzature di cervello a cui dobbiamo sottoporci professionalmente e anche in misura maggiore nella presente occasione.

Per menzionare solo alcune delle innumerevoli antinomie e contraddizioni che alla lettura del testo si presentano evidenti, alcune più generali altre più circoscritte, basti pensare come nella legislazione di riforma si trovino contrapposti: passato dei co.co.co. - presente del contratto tipico; n. 3 - n. 1 della lett. c) dell'art. 4 legge di delega; assenza di forma – forma scritta; carattere sostanzialistico della riconduzione a progetto (art. 61, 1° comma) - valore estrinseco della "indicazione del progetto" (art. 62, lett. c); progetto caratterizzante l'effettivo svolgimento del rapporto (sempre art. 61, 1° comma) - richiesta di sussistenza esteriore del progetto nel solo momento genetico; progetto-termine; assenza di ogni indicazione in punto a durata - richiesta che l'indicazione della durata assuma forma scritta (art. 61, lett. a); pluralità di committenti - divieto di concorrenza; sospensione del rapporto senza proroga – individualizzazione del progetto mediante termine o durata determinata; proroga della durata dopo la sospensione del rapporto –

⁴⁶⁵ Dentro tale discorso, si può collocare pure la disparità "specializzata" che si consuma dentro il mondo sportivo, eccettuando l'art. 61, 3° comma, solo alcune delle collaborazioni possibili (v. *retro, sub art. 61, n. 14, g*).

⁴⁶⁶ Corrisponde ad una pura petizione di principio (contraddetta dai dati di fatto che abbiamo mostrato *sub art. 61, n. 15*), l'affermazione della recente circolare ministeriale secondo cui "al di fuori del campo di applicazione dell'art. 61 si collocano, con tutta evidenza (?), fattispecie che non presentano significativi rischi di elusione della normativa inderogabile del diritto del lavoro". Cfr. circ. cit. n. 1/2004, n. I.

collocazione nel tempo di calendario individualizzante il progetto; estinzione del rapporto al momento della realizzazione del progetto - termine che ne sancirebbe la durata; ecc.

Se la situazione regolanda fosse solo una - quella esemplarmente evocata dalla configurazione del contratto tipico- tutte queste coppie darebbero vita (dentro l'area della riforma: non allargo il discorso!) ad antinomie irrisolvibili: irretiti dall'ipotesi concentrazione del monobinario, non potendosi diversificare le situazioni su cui incide la regolamentazione si è costretti a maggiori arrampicature sugli specchi. Ma se si accede ad una visuale meno costrittiva, in cui trova più adeguato svolgimento la libertà contrattuale, ne viene la naturale "spalmatura" delle interpretazioni possibili e e/o l'integrazione delle stesse nelle diverse direzioni richiamate dalle due fattispecie di base, con una conseguente sdrammatizzazione delle opposizioni e possibilità di formulare risposte più adeguate.

22. Senza insistere in altri dettagli sui singoli punti sunteggiati, è però giunto il momento di argomentare con più completezza quello che abbiamo a volte anticipato, e cioè che la nostra ricostruzione si impone anche per sottrarre la riforma delle collaborazioni coordinate e continuative ad un difficoltoso scrutinio di ordine generale circa la sua compatibilità costituzionale. Che, in un variegato mondo di circa un milione e mezzo di collaboratori *lato sensu* autonomi e in parte genuinamente tali, debba essere ritagliato un recinto – il contratto tipico di lavoro a progetto - nel quale convogliarli tutti con vistose addizioni di lavoro occasionale, pena la trasmutazione dei riottosi in dipendenti presunti; ma nel contempo a circa mezzo milione di collaboratori sia opportunisticamente risparmiato un tale destino ineluttabile: ebbene una simile pretesa appare discutibile non solo sotto specifici punti di vista, già rimarcati, ma anche nel complesso, per una futile eccedenza di scopo, per una palpabile disarmonia. Proprio codesta impressione introduce il quesito della compatibilità costituzionale dell'operazione nel suo insieme.

Il merito della prospettiva di riforma - che è indubbiamente segnata dall'artificioso convogliamento nell'unica fattispecie negoziale sopraddetta dell'assetto di interessi che cerca realizzazione nel lavoro autonomo - deve quindi essere saggiato anche alla luce dei principi costituzionali, pur nella consapevolezza che in essi riceve una tutela solo relativa ed indiretta il principio dell'autonomia contrattuale. Nella visuale del monobinario, in effetti, il valore della libertà contrattuale appare compresso come mai si era constatato in precedenza.

Dall'inizio degli anni 70, quando mi era sembrato di cogliere una certa tendenza dell'ordinamento alla "relativa disponibilità del tipo lavoro subordinato"⁴⁶⁷, se ne sono viste di tutti i colori in punto a quella che potrebbe definirsi "coercizione tipologica". Nell'orbita del lavoro subordinato, un certo dirigismo legislativo si era spinto ad esempio a determinare, rispetto a rapporti di lavoro in

⁴⁶⁷ V. PEDRAZZOLI, voce *Opera*, n. La succitata tendenza, a mio avviso, avrebbe dovuto essere confortata sul piano dell'autonomia collettiva più che della legislazione. Mi permetto di rinviare agli svolgimenti fatti in *Qualificazioni dell'autonomia collettiva e procedimento applicativo del giudice*, in LD 1990, 355 ss., 549 ss.

Ammette la possibilità di una disposizione della disciplina del tipo ad opera del legislatore. BALLESTRERO, *L'ambigua nozione di lavoro subordinato*, in LD 1986, 56 s. Sulla questione, più ampiamente. MAZZOTTA, *Autonomia individuale e sistema di diritto del lavoro*, in *GiornDLRI* 1991, 489 ss.; D'ANTONA, *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, in *ADL*, 1995, 86 ss.; R. SCOGNAMIGLIO, *La disponibilità del rapporto di lavoro subordinato*, in *RIDL*, 2001, I, 95 ss.; L. NOGLER *Ancora su <<tipo>> e rapporto di lavoro subordinato nell'impresa*, in *ADL*, 2002, 109 ss

atto, una qualificazione di lavoro autonomo anche in contrasto con dati che emergevano a conferma secondo il procedimento di qualificazione consueta che si trattava di lavoro subordinato: e a questa operazione si è sonoramente opposta la Corte Costituzionale⁴⁶⁸. Almeno una volta il legislatore ha stabilito, per rapporti invece di nuova istituzione che dovessero essere considerati di lavoro autonomo, nonostante gli elementi distintivi previsti che militavano nel senso di contraddistinguere tali rapporti come di lavoro subordinato⁴⁶⁹. Altre volte ha negato la qualificazione, non solo di lavoro subordinato, ma di rapporto di lavoro quale che fosse, a situazioni di contingenza ben note che, consolidandosi in una qualificazione, potevano troppo facilmente trascinare in una dimensione assistenziale della fattispecie⁴⁷⁰.

Non si era invece mai verificato che nella costellazione del lavoro autonomo fosse stabilito che, d'ora in poi, le collaborazioni personali dotate di una certa durata e/o continuità, dovessero essere qualificate in un solo modo, e cioè quali contratti resi tipici dalla indicazione di un progetto e caratterizzati dall'apposizione del termine con forma scritta *ad probationem*. Proprio questo invece l'attuatore della delega conclama, seguito da una interpretazione totalitariamente avallatrice di tale intento, e con particolare veemenza.

Converrà in proposito ribadire che, solo nel lavoro subordinato, per il rilievo costituzionale del fatto che nelle condizioni di debolezza immanente a tale condizione, la libertà del lavoratore sia esposta a pericolo, è ammesso un intervento del legislatore che stabilisca per presunzioni anche assolute, ovvero agevoli l'accertamento dei presupposti in base ai quali intervenga, tassativamente, la disciplina protettiva in contemplazione degli interessi pubblici e sovraindividuali che sono interiorizzati nell'inderogabilità della norma.

Ma nell'ambito del lavoro autonomo, una costellazione per cui solo negli ultimi decenni si è posta l'esigenza protettiva se e in quanto l'attività personalmente espletata fosse continuativa e prevalentemente personale, non si era mai vista una coercizione al tipo negoziale tanto smaccata, da far pensare che alle parti sia sostanzialmente interdetto l'uso della libertà contrattuale.

Di fronte ad una simile pretesa, devono essere chiaramente formulate obiezioni, che attengono ai valori fondamentali del nostro ordinamento costituzionale. È opinione largamente condivisa che l'autonomia contrattuale non riceva direttamente protezione costituzionale, ma trovi sostegno solo indirettamente, per il tramite del raccordo istituito con l'art. 2 Cost. e 41 Cost.⁴⁷¹ È in ispecie è consueta l'affermazione che nell'esercizio della libertà di iniziativa economica sia inclusa la scelta dei mezzi con cui realizzarla; fra i quali riveste valore fondamentale il potere, riconosciuto dall'ordinamento, di regolamentare i propri interessi attraverso il contratto, o nelle espressioni

⁴⁶⁸ V. le sentt. C. Costituzionale 29 marzo 1995, n. 121 (in *FI*, 1993, I, 2432 ss.) e 31 marzo 1994, n. 115 (in *FI* 1994, I, 2656 ss.). In relazione ad esse, ma anche ad altro, cfr. il saggio di M. D'ANTONA, *Limiti costituzionali cit.*, 86 ss.; PEDRAZZOLI, *Dai lavori autonomi ai lavori subordinati*, in *GiornDLRI*, 1998, 509 ss, specie nn. 7 e 9.

⁴⁶⁹ V. la singolare disposizione per i medici di guardia nelle UUSSLL, di cui agli artt. 13, 14 e 18 ult. comma del D.P.R. 7 maggio 1982 n. 281 (che ha reso esecutivo l'Acc. Coll. Naz. 4 febbraio 1982 per la disciplina dei rapporti libero professionali con i medici addetti alla guardia medica

⁴⁷⁰ V. LASSANDARI, *Tecniche di tutela e soggetti deboli nel mercato del lavoro*, in *RGL*, 1997, I, 359 ss.

⁴⁷¹ V. su ciò MENGONI, *Autonomia privata e costituzione*, in *Banca, borsa, tit. cred.* 1997, 1 ss. V. LISERRE, *Tutele costituzionali dell'autonomia contrattuale*, Milano 1971. Di recente, ma tergiversante e ben poco comprensibile M. ESPOSITO, *Profilo costituzionale dell'autonomia privata*, Padova 2003.

tipiche che sono state ricevute nell'ordinamento, ovvero in modo atipico, la cui autorizzazione generale è sottoposta al solo limite (art. 1322 cod. civ.) della meritevolezza di tutela.

Orbene l'imposizione coercitiva del tipo contratto di lavoro a progetto interferisce con il diritto di iniziativa economica⁴⁷² sotto il preminente profilo che nell'armamentario normativo a disposizione della correlativa libertà, verrebbe improvvisamente a mancare la possibilità di avvalersi di un contratto bimillenario, la *locatio operis* nella previsione che di esso si determina nel combinato disposto degli artt. 2222 cod. civ. e 409, n. 3 c.p.c.: e ciò perché, per una parte delle possibili collaborazioni, sarebbe più opportuno "lavorare a progetto" e in virtù di tale auspicio sarebbero interdette tutte le altre legittime manifestazioni dell'autonomia privata.

Per di più l'art. 35, 1° comma, Cost. rammostra una opzione neutra ed agnostica verso le forme di lavoro. Tranne per quanto previsto dagli artt. 36 e 37 Cost. in relazione al pericolo già accennato che, nei casi di subordinazione, la libertà individuale possa essere più conculcata, il costituente mostra di non avere optato a favore di nessuna forma o applicazione del lavoro, garantendole e tutelandole tutte. Il quadro allora si chiude: con la pretesa di imporre un solo tipo a copertura coercitiva di ogni forma di lavoro autonomo possa manifestarsi in una parte del cielo, l'attuatore della delega si pone fuori dalla Costituzione.

Né è fuori, altresì, anche se spostiamo l'attenzione, più particolarmente, sugli interessi che la Costituzione appresta sul versante del lavoratore. A tal fine potrà invocarsi, non il diritto di iniziativa economica, ma sicuramente il diritto allo sviluppo della personalità: il quale, senza giungere alla plurivalente clausola di apertura della costituzione tedesca della *freie Entfaltung der Persönlichkeit*, include pur sempre il riconoscimento dei diritti inviolabili dell'uomo "sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità".

Proprio al proposito viene in rilievo il secondo profilo di riconoscimento costituzionale dell'autonomia contrattuale. È del tutto evidente che essa non si incorpora in un diritto inviolabile, inteso giusnaturalisticamente come preesistente ad ogni ordinamento positivo. E purtuttavia, dall'"adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale" si sviluppa un dovere "di svolgere", secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorre al progresso materiale o spirituale della società".

Se riagganciamo la dinamica di sviluppo della personalità, garantita ad ogni individuo, alla tutela costituzione del lavoro in ogni sua forma e applicazione, il cerchio si chiude anche sul versante degli interessi del lavoratore: non è ammissibile un intervento del legislatore che impedisca, a chi intende svolgere un'attività lavorativa, di autoregolamentare i propri interessi meritevoli di tutela (art. 1322, 2° comma cod. civ.), costringendolo invece ad adottare un unico schema coattivamente imposto, quello del contratto di lavoro a progetto.

Le obiezioni che possono essere mosse alla coercizione al tipo lavoro a progetto, acquistano una pregnanza accrescitiva se, al di là di quanto ho in precedenza prospettato, sono enunciate considerando l'elemento di complicazione ulteriore, spesso accennato, che il legislatore non stabilisce le regole in commento per tutta l'area delle collaborazioni coordinate e continuativa, ma solo per una parte lasciandone immuni svariate centinaia di migliaia. Orbene, per potersi sostenere che il

⁴⁷² Con impostazione simile sul punto, cfr. anche VALLEBONA, *Breviario di diritto del lavoro*, 2a ediz. Torino 2003, 186.

contratto di lavoro a progetto riflette una necessità normativa, tale da doversi imporre totalitariamente con la veemenza pretesa, dovrebbe essere spiegato perché tali ragioni vengono meno per una parte del cielo: una parte che, per il constatato opportunismo delle selezioni, appare dare corpo ad una immunità del tutto casuale, giacché non mostra sul piano tipologico alcuna coerente indicazione che renda plausibile l'esclusione dalla riforma, considerando i punti di vista della stessa.

Lo scoglio illustrato attiene dunque alla proporzione e all'equità. E si badi, l'obiezione ha una portata bidirezionale, nel senso che essa serve bensì a profilare il pari trattamento a favore delle collaborazioni incluse nella riforma, essendo solo quelle escluse dalla stessa avvantaggiate, per così dire, sul piano di un godimento più pieno della libertà contrattuale. Ma l'obiezione viene mossa pure all'inverso, allo scopo di evitare che certi trattamenti o frammenti di disciplina ora riconosciuti dalla riforma, non valgano per le collaborazioni escluse da essa, con irrazionale disparità anche sotto questo simmetrico punto di vista.

Articolo 68 Rinunzie e transazioni

(Commento NOGLER)

Articolo 69 Divieto di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa atipici e conversione del contratto

(il commento è *retro*, sub art. 61, III parte)

Capo II – Prestazioni occasionali di tipo accessorio rese da particolari soggetti.

Art. 70 - Definizione e campo di applicazione

Art. 71 – Prestatori di lavoro accessorio

Art. 72 – Disciplina del lavoro accessorio

Art. 73 – Coordinamento informativo a fini previdenziali

[omissis]