



**CONVEGNO
NAZIONALE**

CON IL PATROCINIO DI



Comune di Bologna

LAVORO 4.0

**Innovazione digitale:
categorie giuridiche
alla prova**



BOLOGNA
25-27 OTTOBRE 2018



AUTONOMIA, COLLABORAZIONE E SUBORDINAZIONE



Innovazione digitale, lavoro e «tipi» contrattuali

non è un problema di aggiornamento delle
categorie ma di adattamento delle interpretazioni
e, ancora prima, di scelte di politica del diritto



- Sentenza Cass. Civ. Sez. Lavoro n. 7608/1991 – **Pony express**

1. *proprietà nei messaggeri del mezzo di trasporto,*
2. *detenzione di ricetrasmittente della società per il contatto con la direzione che indicava il singolo trasporto da effettuare,*
3. *facoltà del lavoratore di non eseguire la prestazione, compenso commisurato al numero delle consegne,*
4. *periodo limitato del rapporto,*
5. *obiettivo dell'imprenditore di contenimento dei costi fissi e delle spese di gestione con la costituzione di una struttura organizzativa minidimensionale»*

segue



il Pretore

- 1) ha condiviso la tesi della natura subordinata del rapporto rifacendosi ad una nozione di subordinazione da individuare in relazione alle innovazioni tecniche. Tale nozione prescinderebbe dalla presenza sul luogo del lavoro ma richiederebbe soltanto la possibilità di un controllo anche a distanza dell'attività del dipendente, da esercitare in relazione alle modalità della prestazione lavorativa, controllo che egli ha ritenuto sussistere attraverso il contatto via radio dei messaggeri con la sede dell'impresa per ricevere l'ordine di consegna dei plichi.*
- 2) ha contestato la validità, ai fini della qualificazione del rapporto, della facoltà dei messaggeri di non rispondere alla chiamata osservando che questa non appariva evenienza in concreto verificabile in considerazione dell'interesse economico che il lavoratore dimostrava alla effettuazione della prestazione col provvedere al ritiro dell'apparecchio ricetrasmittente.*

segue



per la Cassazione

... subordinazione, intesa come vincolo di soggezione del lavoratore al potere giuridico, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, potere che deve estrinsecarsi nella emanazione di ordini specifici oltre che nell'esercizio di una assidua attività di vigilanza e controllo nell'esecuzione delle prestazioni lavorative [...] Alla luce di tale considerazione, e con stretto riferimento alla fattispecie in esame, appare inesatta l'affermazione sulla sussistenza di un potere gerarchico di fronte alla manifestata volontà delle parti (..) secondo cui la effettuazione della prestazione poteva essere non resa secondo l'apprezzamento del soggetto che doveva renderla e ciò senza che, sul piano dei rapporti interni, derivasse conseguenza alcuna e diversa dalla mancata corresponsione del compenso previsto per la singola prestazione. In altre parole, la configurabilità della "eterodirezione" contrasta con l'assunto secondo cui la parte che deve rendere la prestazione può, a suo libito, interrompere il tramite attraverso il quale si estrinseca il potere direttivo dell'imprenditore».



Cass. Civ. Sez. Lavoro n. 1238 del 2011 – **Pony express**

La S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva inquadrato le prestazioni rese dal c.d. "pony express" nell'ambito del rapporto di lavoro autonomo per **l'utilizzo di un mezzo di locomozione di proprietà del lavoratore, con oneri economici e di gestione a suo carico, per l'autonomia decisionale nel "quomodo" e nel "quando" dell'itinerario da percorrere** e delle consegne e per il rischio d'impresa a carico del lavoratore, comprovato dall'assenza di compenso per l'impossibilità della prestazione in caso di malfunzionamento del mezzo di trasporto). (Rigetia, App. Roma, 14/04/2005)



- Sentenza Corte Cass. Sez. Lavoro n. 9812/2008 – **Call Center**

Il Giudice del gravame ha ritenuto elementi qualificanti della subordinazione delle dipendenti con mansioni di telefoniste le circostanze che seguivano le direttive impartite dall'azienda in relazione ad ogni telefonata da svolgere prendendo nota dell'esito e del numero di telefonate, che avevano un preciso orario di lavoro e che utilizzavano attrezzature e materiali di proprietà della società.

Tutte le predette circostanze sono state ritenute dalla Corte, con un apprezzamento in fatto congruamente motivato e non suscettibile di riesame in sede di legittimità, sintomatiche dello stabile inserimento delle lavoratrici nell'organizzazione aziendale e prova della natura subordinata del rapporto di lavoro».



- Sentenza Corte Cass. Sez. Lavoro n. 4476/2012 – Call Center
 - 1) *l'attività si svolgeva all'interno dei locali aziendali e che la lavoratrice doveva coordinarsi con le esigenze organizzative aziendali e quindi era pienamente inserita nell'organizzazione della società, utilizzando strumenti e mezzi di quest'ultima, senza alcun rischio d'impresa*
 - 2) *stringente assoggettamento al potere di controllo e direttivo, poichè l'attività dell'appellante era sottoposta in primo luogo non tanto a generiche direttive, ma ad istruzioni specifiche, sia nell'ambito di "briefing finalizzati a fornire informazioni e specifiche in merito alle prestazioni contrattuali" (cfr, regolamenti integrativi dei contratti), sia con puntuali ordini di servizio, sia a seguito dell'intervento dell'assistente di sala";*



- 3) *la società non aveva dedotto nè provato la violazione di obblighi contrattuali senza reazioni disciplinari" con riguardo alla B. e che comunque, avendo i contratti di collaborazione una durata di pochi mesi "ad un'eventuale comportamento disciplinarmente rilevante il committente poteva reagire semplicemente con il mancato rinnovo del contratto...;*
- 4) *che, infine, la possibilità per la lavoratrice "di recarsi o meno a lavoro e di effettuare un orario di lavoro autodeterminato pur nell'ambito delle sei ore di turno previste" non costituiva elemento decisivo per affermare la natura autonoma del rapporto, come ritenuto dal giudice di primo grado.»*



pony express vs operatori di call center

autonomia nel decidere se svolgere la prestazione e per quanto tempo, ma diversi livelli di inserimento del lavoro nell'organizzazione del committente/ datore di lavoro



Art. 2094 Cod. Civ.

*«È prestatore di lavoro subordinato chi si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa,
prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione
dell'imprenditore»*



Art. 2094 c.c e C. COST. n.76/2015

Art. 53 Legge n. 740 del 1970

Per le esigenze del servizio di guardia infermieristica negli istituti di prevenzione e di pena, indicati nella tabella E allegata alla presente legge, **il direttore dell'istituto si avvale dell'opera di almeno tre infermieri muniti** del certificato di abilitazione, in modo da garantire nelle ventiquattro ore un servizio continuativo.

L'infermiere addetto al servizio di guardia **deve prestare la propria opera secondo il turno predisposto dal direttore** dell'istituto e non può essere utilizzato per due turni di guardia consecutivi.

Egli è tenuto alla osservanza delle vigenti disposizioni in materia sanitaria, a disimpegnare le mansioni previste dalle vigenti disposizioni relative al servizio infermieristico negli istituti di prevenzione e di pena, **ad osservare le prescrizioni impartite dall'autorità amministrativa dirigente l'istituto concernenti la organizzazione del servizio infermieristico stesso, nonché le relative modalità di svolgimento non riflettenti questioni di carattere tecnico. Per le questioni di carattere tecnico è tenuto a osservare le prescrizioni impartite dal personale medico.**



Corte Cost, subordinazione e **organizzazione esterna** della prestazione:

L'organizzazione del lavoro secondo il modulo dei turni, l'obbligo di attenersi alle direttive impartite dal direttore del carcere e dal personale medico non sono indici inequivocabili della subordinazione. Se l'organizzazione in turni appare coesenziale alla prestazione di lavoro, l'obbligo di rispettare le prescrizioni del direttore del carcere e del personale medico non rispecchia l'assoggettamento dell'infermiere al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro.



L'obbligo di uniformarsi alle prescrizioni di tenore generale del direttore del carcere, per un verso, non sminuisce l'autonomia e, per altro verso, si spiega con la peculiarità del contesto in cui la prestazione si svolge, caratterizzato da imperative ragioni di sicurezza e di cautela, che finiscono con il permeare la disciplina del rapporto di lavoro degli infermieri incaricati e ne giustificano particolarità e limitazioni. [...]

Nella determinazione dei turni, nella vigilanza esercitata sull'operato degli infermieri, nell'obbligo di comunicare i giorni d'assenza, elementi che si potrebbero reputare emblematici della subordinazione, si estrinseca il necessario coordinamento con l'attività dell'amministrazione e con la complessa realtà del carcere, piuttosto che l'autonomia decisionale e organizzativa del datore di lavoro e il potere direttivo e disciplinare caratteristico della subordinazione. [...]

segue



Corte Cost, subordinazione e **organizzazione interna** della prestazione

Il potere direttivo, pur nelle multiformi manifestazioni che presenta in concreto a seconda del contesto in cui si esplica e delle diverse professionalità coinvolte, si sostanzia:

- *nell'emanazione di ordini specifici, inerenti alla particolare attività svolta;*
- *diversi dalle direttive d'indole generale;*
- *in una direzione assidua e cogente, in una vigilanza e in un controllo costanti, in un'ingerenza, idonea a svilire l'autonomia del lavoratore.*

Tali elementi caratteristici del potere direttivo, che non può sbiadire in mero coordinamento della prestazione, esulano dalla fattispecie del lavoro degli infermieri incaricati. [. . .]»



Corte Cost, subordinazione e **organizzazione interna** della prestazione

l'obbligo di rispettare le prescrizioni del direttore del carcere e del personale medico non è assoggettamento dell'infermiere al potere direttivo (2094 c.c.)

perché:

- quanto alle direttive del personale medico, esse hanno natura eminentemente tecnica e non si pongono in contraddizione con l'autonomia delle prestazioni d'opera concordate con l'amministrazione;
- *il direttore del carcere, invero, non è chiamato a ingerirsi in aspetti di dettaglio della prestazione svolta dagli infermieri, né tanto meno a esercitare un controllo sull'adempimento della prestazione professionale, caratterizzata da un bagaglio di conoscenze tecniche e d'esperienza.*



Art. 2222 Cod. Civ.

«Quando una persona si obbliga a compiere verso un corrispettivo un'opera o un servizio, con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente, si applicano le norme di questo capo, salvo che il rapporto abbia una disciplina particolare nel libro IV»



L'Art. 409 n. 3 c.p.c. (in vigore fino al 21 maggio 2017)

«3) rapporti di agenzia, di rappresentanza commerciale ed altri rapporti di collaborazione che si concretino in una prestazione di opera continuativa e coordinata, prevalentemente personale, anche se non a carattere subordinato;»



L'Art. 409 n. 3 c.p.c. (in vigore dal 22 maggio 2017)

«3) rapporti di agenzia, di rappresentanza commerciale ed altri rapporti di collaborazione che si concretino in una prestazione di opera continuativa e coordinata, prevalentemente personale, anche se non a carattere subordinato. La collaborazione si intende coordinata quando, nel rispetto delle modalità di coordinamento stabilite di comune accordo dalle parti, il collaboratore organizza autonomamente l'attività lavorativa;»



Subordinazione e Coordinamento si distinguono:

Qualitativamente: perché il coordinamento si esercita nell'ambito di quanto concordato e, comunque, non può mai modificare il risultato convenuto (l'opera o il servizio). Può solo specificare le modalità di realizzazione di quel risultato

Quantitativamente: perché il coordinamento non può mai intensificarsi al punto da non rendere più imputabile al prestatore la realizzazione del risultato



Tribunale Torino Sez. lavoro, Sent., 07-05-2018

«Sono innumerevoli le sentenze che si sono occupate della distinzione tra lavoro subordinato e lavoro autonomo, ma il criterio principale elaborato dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione è quello secondo cui "costituisce requisito fondamentale del rapporto di lavoro subordinato - ai fini della sua distinzione dal rapporto di lavoro autonomo - il vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro, il quale discende dall'emanazione di ordini specifici, oltre che dall'esercizio di una assidua attività di vigilanza e controllo dell'esecuzione delle prestazioni lavorative" (tra le tante, Cass. 8.2.2010 n.2728). [...]



Il rapporto di lavoro intercorso tra le parti era caratterizzato dal fatto che i ricorrenti non avevano l'obbligo di effettuare la prestazione lavorativa e il datore di lavoro non aveva l'obbligo di riceverla.

[...]

Questa caratteristica del rapporto di lavoro intercorso tra le parti può essere considerata di per sé determinante ai fini di escludere la sottoposizione dei ricorrenti al potere direttivo e organizzativo del datore di lavoro perché è evidente che se il datore di lavoro non può pretendere dal lavoratore lo svolgimento della prestazione lavorativa non può neppure esercitare il potere direttivo e organizzativo.»



Art. 2 comma 1 d.lgs. 81/2015

«A far data dal 1° gennaio 2016, si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato anche ai rapporti di collaborazione che si concretano in prestazioni di lavoro esclusivamente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro.»



Tribunale Torino Sez. lavoro, Sent., 07-05-2018

.... La norma (art.2 del D.Lgs. n. 81 del 2015) dispone infatti che sia applicata la disciplina del rapporto di lavoro subordinato qualora le modalità di esecuzione della prestazione siano organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro: è quindi necessario che il lavoratore sia pur sempre sottoposto al potere direttivo e organizzativo del datore di lavoro e non è sufficiente che tale potere si estrinsechi soltanto con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro perché deve al contrario riguardare anche i tempi e il luogo di lavoro....



Tribunale Milano Sez. lavoro, Sent., 10-09-2018

«Nel rapporto intercorso tra le parti dell'odierno giudizio, le modalità di esecuzione della prestazione, per quanto precedentemente evidenziato, non possono ritenersi "organizzate dal committente con riferimento ai tempi [...] di lavoro", poiché la scelta fondamentale in ordine ai tempi di lavoro e di riposo era rimessa all'autonomia del ricorrente, che la esercitava nel momento in cui manifestava la propria disponibilità a lavorare in determinati giorni e orari e non in altri. Il fatto che, nel concreto svolgimento dell'attività, il ricorrente, una volta accettato di eseguire una consegna, fosse tenuto a portarla a termine nel minor tempo possibile, non vale ad integrare il parametro suindicato, non parendo configurarsi come organizzazione dei tempi di lavoro la richiesta, da parte del committente, di svolgere il lavoro entro un determinato termine. In conclusione, difettando la fattispecie concreta dei caratteri propri della collaborazione etero-organizzata, non può estendersi ad essa la disciplina del lavoro subordinato ex art. 2 d.lgs. 15 giugno 2015 n. 81.»



Art. 2 comma 2 d.lgs. 81/2015

«La disposizione di cui al comma 1 non trova applicazione con riferimento:

- a) alle collaborazioni per le quali gli accordi collettivi nazionali stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale prevedono discipline specifiche riguardanti il trattamento economico e normativo, in ragione delle particolari esigenze produttive ed organizzative del relativo settore;*
- b) alle collaborazioni prestate nell'esercizio di professioni intellettuali per le quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi professionali;*

segue



- c) alle attività prestate nell'esercizio della loro funzione dai componenti degli organi di amministrazione e controllo delle società e dai partecipanti a collegi e commissioni;*
- d) alle collaborazioni rese a fini istituzionali in favore delle associazioni e società sportive dilettantistiche affiliate alle federazioni sportive nazionali, alle discipline sportive associate e agli enti di promozione sportiva riconosciuti dal C.O.N.I., come individuati e disciplinati dall'articolo 90 della legge 27 dicembre 2002, n. 289;*
- d-bis) alle collaborazioni prestate nell'ambito della produzione e della realizzazione di spettacoli da parte delle fondazioni di cui al decreto legislativo 29 giugno 1996, n. 367;*
- d-ter) alle collaborazioni degli operatori che prestano le attività di cui alla legge 21 marzo 2001, n. 74.»*



Contratti Collettivi Nazionali Art. 2 comma 2 lett. a) d.lgs. 81/2015

- CCNL ANINSEI (personale della scuola non statale) del 26 gennaio 2016 stipulato tra Confindustria Federvarie e la FLC CGIL, la CISL SCUOLA, la UIL SCUOLA, lo SNALS-CONF.SAL.
- CCNL TLC del 31 luglio 2017 stipulato tra ASSOTELECOMUNICAZIONI-ASSTEL, ASSOCONTACT e SLC-CGIL, FISTEL-CISL,ULCOM-UIL.
- CCNL per la regolamentazione delle collaborazioni coordinate e continuative del 9 aprile 2018 stipulato tra ASSOCIAZIONE DELLE ORGANIZZAZIONE ITALIANE DI COOPERAZIONE E SOLIDARIETA' INTERNAZIONALE E COOPERAZIONE DI RETE e FeLSA-CISL, NldiL-CGIL, UILTemp.