

LE DISPOSIZIONI DEL “COLLEGATO LAVORO” 2010 IN MATERIA DI COLLABORAZIONI ILLEGITTIME

di *Vincenzo Putrignano* *

SOMMARIO: 1. Posizione del problema. – 2. Gli antecedenti giuridici. – 3. Il contenuto della norma. – 4. Osservazioni critiche.

1. Posizione del problema

Può destare sospetto il fatto che per individuare la *ratio* di una norma non sia sufficiente all'interprete descriverne il contenuto ed il contesto all'interno della quale essa si inserisce. Il sospetto è che il “non detto” sia molto più del “detto”: e dunque chi legge la norma è costretto a ricostruire un percorso che come fiume carsico si sottrae agli sguardi per riapparire impreveduto molto distante dal punto in cui aveva scelto il cammino sotterraneo.

Un significativo esempio di tali casi è offerto dall'articolo 50 del c.d. “Collegato lavoro”¹, approvato dal Parlamento il 19 ottobre 2010 ed ora in attesa di promulgazione.

Si ricorda che il disegno di legge relativo, recante numero AC. 1441-*quater*-G., è stato più di due anni all'esame del Parlamento; è stato oggetto di ben tre letture al Senato della Repubblica e quattro letture alla Camera dei Deputati; è stato, con messaggio motivato, rinviato alle camere dal Presidente della Repubblica per una nuova deliberazione. Già questo tormentato *iter*, dunque, vale a testimoniare che si tratta di un disegno di legge che “*si è caricato di una miscellanea di norme non sempre coerenti*”, secondo l'ammissione dello stesso relatore alla Camera on. Giuliano Cazzola nella relazione all'Assemblea del 19 ottobre, norme che di certo non sono espressione di una (non dico unitaria, ma quantomeno) omogenea logica di intervento, ma piuttosto rispondono a *rationes* e principi diversi, e talvolta – *absit iniuria verbis!* – forse impalpabili se non del tutto assenti.

Di per sé, si potrebbe tentare di descrivere l'articolo 50 del c.d. “Collegato lavoro”, con poche espressioni, limitandosi ad affermare che la norma è volta ad introdurre uno

* *Dottore di ricerca in legislazione sociale europea presso l'università di Macerata, collaboratore Adapt. E-mail: vincenzo.putrignano@adapt.it.*

¹ Recante “Deleghe al Governo in materia di lavori usuranti, di riorganizzazione di enti, di congedi, aspettative e permessi, di ammortizzatori sociali, di servizi per l'impiego, di incentivi all'occupazione, di apprendistato, di occupazione femminile, nonché misure contro il lavoro sommerso e disposizioni in tema di lavoro pubblico e di controversie di lavoro”. Di seguito, si riporta il testo dell'art. 50, rubricato «*Disposizioni in materia di collaborazioni coordinate e continuative*»:

«1. Fatte salve le sentenze passate in giudicato, in caso di accertamento della natura subordinata di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, anche se riconducibili ad un progetto o programma di lavoro, il datore di lavoro che abbia offerto entro il 30 settembre 2008 la stipulazione di un contratto di lavoro subordinato ai sensi dell'articolo 1, commi 1202 e seguenti, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, nonché abbia, dopo la data di entrata in vigore della presente legge, ulteriormente offerto la conversione a tempo indeterminato del contratto in corso ovvero offerto l'assunzione a tempo indeterminato per mansioni equivalenti a quelle svolte durante il rapporto di lavoro precedentemente in essere, è tenuto unicamente a indennizzare il prestatore di lavoro con un'indennità di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità di retribuzione, avuto riguardo ai criteri indicati nell'articolo 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604.»

speciale sistema sanzionatorio, meramente indennitario, per (taluni) rapporti di collaborazione coordinata e continuativa (anche a progetto) rispetto ai quali sia stato sollecitato giudizialmente l'accertamento della natura subordinata. In particolare, tale (ridotta) misura indennitaria, che sostituisce una normale sentenza costitutiva di un rapporto di lavoro subordinato, si applica a quei collaboratori che abbiano rifiutato l'offerta di assunzione, formulata ai sensi dell'art. 1, commi 1202 e ss., della legge 27 dicembre 2006, n. 296.

Una simile operazione – di per sé – appare legittima, visto che la stessa Corte costituzionale ha in più occasioni ammesso che il legislatore è libero di graduare la tutela offerta al rapporto di lavoro, purché non la comprima del tutto, pena una lesione del principio di tutela del lavoro di cui all'art. 35 cost., e purché tale graduazione avvenga in conformità dei canoni di uguaglianza, razionalità e ragionevolezza.

In realtà, la norma è più complessa di quanto non appaia, e per comprenderne non tanto la *ratio* – ché quello è davvero terreno sdruciolevole – ma almeno il contenuto precettivo, è necessario andare a guardare lì dove il “fiume carsico” ha scelto di immergersi sotto la superficie.

2. Gli antecedenti giuridici

Anzitutto, è noto che il legislatore della riforma Biagi ha introdotto l'obbligo di riconduzione delle collaborazioni coordinate e continuative ad «*uno o più progetti specifici o programmi di lavoro o fasi di esso*» al fine di far emergere con chiarezza se tali rapporti fossero realmente caratterizzati dalla natura autonoma di cui si ammantavano, o non celassero piuttosto dei simulati (e dunque fraudolenti) rapporti di lavoro subordinato; si ricorda che per le collaborazioni in essere il termine per adempiere a tale obbligo è stato da ultimo fissato al 23 ottobre 2004. Ed in effetti la norma ha avuto – e tuttora ha – benefici effetti sul mercato, avendo consentito che emergesse più agevolmente la reale natura di rapporti di lavoro solo apparentemente o nominalmente autonomi.

In seguito, la legge Finanziaria del 2007 ha dato un rinnovato impulso alle “operazioni di bonifica” nel terreno della parasubordinazione, offrendo uno strumento di “emersione” per quei datori che spontaneamente avessero deciso di stipulare dei contratti di lavoro subordinato in luogo dei precedenti rapporti di collaborazione autonoma.

Così, l'articolo 1, commi 1202-1210, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, al fine di «*promuovere la stabilizzazione dell'occupazione [...] e di garantire il corretto utilizzo dei rapporti di collaborazione coordinata e continuativa anche a progetto*», ha previsto la facoltà per i committenti di stipulare accordi sindacali, anche aziendali, che prevedessero l'assunzione del collaboratore mediante contratti di lavoro subordinato (di durata almeno biennale; co. 1210) a fronte di una conciliazione “tombale” sul pregresso rapporto (cfr. co. 1207), e salva – ovviamente – l'adesione del lavoratore a tale proposta. Il datore di lavoro, contestualmente alla stipula dell'accordo transattivo, versava all'INPS un «*contributo straordinario integrativo*», peraltro rateizzato in un termine molto ampio (trentasei mesi).

Il termine per accedere a tale procedura (*rectius*: per sottoscrivere gli accordi collettivi prodromici a tale procedura), impropriamente definita di “trasformazione” dei rapporti, inizialmente fissato al 30 aprile del 2007, è stato poi prorogato alla data del 30

settembre 2008; entro tale data dunque i datori avrebbero dovuto stipulare gli accordi che lo “abilitavano” ad accedere ai benefici della “trasformazione” dei rapporti.

Peraltro, si segnala che la norma non dava indicazioni ulteriori sui termini e le condizioni dell’offerta del contratto, salvo che si dovesse trattare di un rapporto di natura subordinata di durata almeno biennale; in linea teorica, si sarebbe potuto trattare anche di un lavoro a tempo parziale o di un contratto intermittente o di apprendistato. Verosimilmente, questo sarebbe dovuto essere il contenuto degli accordi collettivi, che avrebbe dovuto garantire la congruità dell’offerta; a tale mancanza di indicazioni, peraltro, pose parziale rimedio la prassi amministrativa, che dettò alcuni criteri di “validazione” delle “trasformazioni”.

3. Il contenuto della norma

Ora, dopo tale premessa, è possibile leggere nuovamente la norma, per cercare di comprendere in quali casi sia destinata a svolgere i propri effetti.

L’art. 50 rinvia alla Finanziaria del 2007 quanto ai contenuti della fattispecie (con alcune preoccupanti sfumature di diversità di cui si dirà), ma prevede una diversa conseguenza quanto agli effetti.

Anzitutto, essa pone due condizioni preliminari: si applica a quei datori di lavoro (*rectius*: committenti) che (1) entro il 30 settembre 2008 abbiano offerto ai collaboratori la stipulazione di un contratto di lavoro subordinato e che (2) abbiano rinnovato l’offerta «*dopo la data di entrata in vigore della presente legge*». In realtà, a rigore, la data del 30 settembre 2008 non sarebbe corretta, visto che entro tale data dovevano essere stipulati gli accordi collettivi, e non doveva essere formulata l’offerta, che sarebbe potuta essere anche successiva (e, comunque, non oltre la data indicata dagli stessi accordi collettivi).

Si deve anzitutto notare che la norma, in maniera forse ridondante, segnala che di tale facoltà non possono avvantaggiarsi i titolari di quei rapporti per i quali sia intervenuta sentenza passata in giudicato; in realtà, la specificazione non è poi così ultronea, visto che – secondo l’antico brocardo *ubi lex dicit, voluit; ubi non dicit, noluit* – vale a chiarire che essa si applica anche a quei rapporti per i quali sia stato promosso – e dunque sia in corso – il giudizio per l’accertamento della natura subordinata del rapporto. E, di certo, si applica anche a quei rapporti per i quali non sia stata (ancora) promossa azione giudiziale.

In secondo luogo, sembra che il contenuto del secondo “invito” datoriale possa essere anche diverso da quello a suo tempo avanzato (ed evidentemente rifiutato dal lavoratore): la norma espressamente si riferisce ai datori che abbiano «*ulteriormente offerto la conversione [sic!] a tempo indeterminato del contratto in corso ovvero offerto l’assunzione a tempo indeterminato per mansioni equivalenti a quelle svolte durante il rapporto di lavoro precedentemente in essere*». Dunque – al di là dell’approssimazione terminologica con la quale si richiama un istituto, quello della conversione del contratto, di diverso contenuto – l’art. 50 realizza un notevole scostamento dalla fattispecie di cui alla legge n. 296 del 2006, pure richiamata dalla norma: la seconda offerta, infatti, può avere un contenuto anche diverso da quello previsto dalla prima e sulla cui congruità aveva espresso (avrebbe dovuto esprimere) la propria valutazione l’accordo collettivo. Solo la prima offerta deve essere realizzata «*ai sensi dell’articolo 1, commi 1202 e*

seguenti, della legge 27 dicembre 2006, n. 296»; mentre la seconda deve rispettare solo due condizioni: il tempo indeterminato e l'equivalenza delle mansioni!

Esemplifichiamo per comprendere.

Il committente aveva in tempo utile stipulato un accordo collettivo, ed aveva ritualmente proposto al lavoratore, ad esempio, un contratto di lavoro a termine di tre anni; il lavoratore aveva rifiutato l'offerta e magari aveva proposto azione giudiziale per vedere riconosciuta la natura subordinata ed a tempo indeterminato del rapporto, lamentando anche le differenze retributive; il contenzioso è tuttora in corso. Ora, in base all'art. 50, il committente rinoverà la medesima offerta già rifiutata dal lavoratore qualche anno prima; o (più maliziosamente) proporrà al lavoratore un lavoro intermittente a tempo indeterminato; o un tempo parziale nella misura minima che gli consente il contratto collettivo che applica ai suoi dipendenti. La formulazione attuale glielo consente e poco gli importa, in verità, dell'adesione del collaboratore ed anzi spera in un suo (ulteriore) rifiuto.

In effetti, in tale caso, il committente sarà tenuto «unicamente» a corrispondere al collaboratore una indennità «di importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità di retribuzione, avuto riguardo ai criteri indicati nell'articolo 8 della legge 15 luglio 1966, n. 604», ossia al numero dei dipendenti occupati, alle dimensioni dell'impresa, all'anzianità di servizio del prestatore di lavoro, al comportamento e alle condizioni delle parti.

Peraltro, l'espressione “unicamente” impiegata dal legislatore, se vale ad escludere che il committente debba altro al collaboratore oltre l'indennità, non sembra sia destinata ad avere effetti anche nei confronti di coloro che siano estranei al rapporto di lavoro; in altri termini, l'attribuzione dell'indennità, se vale a porre termine con pochi o pochissimi danni il contenzioso con il collaboratore, non preclude agli enti ispettivi di condurre propri accertamenti sulla natura del rapporto e dunque di sanzionare il committente per le violazioni che emergeranno o, ad esempio, di richiedere con un'autonoma azione le differenze contributive conseguenti alla erronea qualificazione del rapporto.

4. Osservazioni critiche

Ora, è agevole notare che tale “sanatoria” (e ci si perdoni l'uso di una tale espressione atecnica, ma che vale a rendere l'opinione che desta alla lettura), oltre ad essere del tutto asistemica, è sostanzialmente ingiusta e solleva molti dubbi di legittimità costituzionale.

Secondo i primi interpreti che hanno seguito il dibattito parlamentare tale norma contrasterebbe con la natura dichiarativa della sentenza di accertamento (retroattivo) della natura subordinata del rapporto, cui dovrebbe dunque fare seguito la conseguenza necessitata della costituzione di un rapporto di lavoro e del pagamento delle differenze retributive e delle retribuzioni maturate *medio tempore* dalla data di illegittima risoluzione del rapporto. In realtà, come accennato in apertura della presente nota di commento, in altre occasioni la Corte costituzionale ha ammesso che la “misura” della tutela del lavoro è rimessa alla discrezionalità del legislatore che – entro limiti di ragionevolezza – può graduare il *quantum* della tutela accordata (e senza peraltro escluderla del tutto).

In tale caso, tuttavia, con un qualche sforzo di fantasia, si potrebbe anche ammettere che ci possano essere condizioni sostanziali – anche se è difficile rintracciare quali possano essere – che giustifichino la rilevante lesione del principio di tutela. Nella “sanatoria” del 2006, invece, l’offerta era filtrata dall’accordo collettivo, in qualche modo vidimata dai funzionari ministeriali, comportava un esborso economico verso le casse previdenziali depauperate dall’impiego “spigliato” delle collaborazioni in luogo del rapporto subordinato e soprattutto richiedeva il consenso del lavoratore; in tale caso invece proprio tali elementi mancano, e dunque il legislatore imporrebbe un accordo senza il consenso delle parti coinvolte, pena la liquidazione di un’indennità di misura davvero irrisoria.

Inoltre, si pone un delicatissimo problema nei processi in corso relativo allo *ius superveniens*; come noto, il termine ultimo per il giudice per tener conto delle modifiche normative che intervengano in corso di causa è quello della pubblicazione della sentenza, e dunque se l’art. 50 entrasse in vigore prima di tale momento egli dovrebbe applicare la nuova misura sanzionatoria, tutt’al più limitandosi a sollecitare il contraddittorio delle parti per discutere di quegli elementi di fatto (dimensioni aziendali, anzianità di servizio, carichi familiari, etc.) sulla base dei quali dovrà parametrare l’indennità.

Ma così sarebbero fortissimi i sospetti della violazione dei principi di uguaglianza (*ex art. 3 cost.*), di tutela giurisdizionale (*ex art. 24 cost.*) e di razionalità.

Anzitutto, avuto riguardo al principio di uguaglianza, chi scrive è ben conscio che ogni modifica normativa individua (e deve individuare) un momento del tempo a partire dal quale dispiegare effetti; è dunque ovvio – ed inevitabile – che in tal modo si creino necessariamente diversità di trattamento.

Ma in tale caso il legislatore fa di più: l’art. 50 individua, quale momento del tempo che giustifica il diverso trattamento processuale e sostanziale, quale è la diversa conseguenza della accertata illegittimità di un rapporto, due momenti del tempo: uno iniziale, ossia l’aver ricevuto una proposta di assunzione ai sensi della legge n. 296 prima del 30 settembre 2008; ed uno finale, ossia la circostanza, meramente estrinseca ed aleatoria, della conclusione dell’*iter* giudiziale di accertamento di essa.

Il legislatore in tal modo individua non appena un momento del tempo a partire dal quale (o fino al quale) ha efficacia una data norma; ma seleziona un “segmento temporale” di rapporti, quelli per i quali sia stata applicata senza successo la procedura di cui alla legge n. 296, con patente ed ingiustificata disparità di trattamento rispetto a coloro che abbiano avuto la ventura di sottrarsi all’offerta del datore, magari solo perché i giudici che hanno deciso il proprio caso sono stati particolarmente solerti, o a coloro i cui rapporti siano sorti dopo il termine ultimo cui poter applicare la (temporanea) misura prevista della legge n. 296.

In sostanza, la disposizione sembra voler perseguire l’intento di “punire” coloro che non abbiano voluto aderire a quella procedura volontaria ed abbiano invece scelto di voler persistere nelle loro pretese.

Più rilevante è la lesione del diritto alla tutela giurisdizionale, di cui all’art. 24 cost..

In effetti, per i giudizi pendenti, si escluderebbe l’applicazione del diritto vigente al momento della proposizione del ricorso in favore di regole che avvantaggiano irragionevolmente una delle parti in causa; ma questo avverrebbe con una modifica normativa di una portata tale che rischia di comprimere fortemente (fino quasi a negare) il diritto di ciascun cittadino di «*agire in giudizio per la tutela dei propri diritti*».

Da ultimo, la norma non è immune nemmeno a censure sulla ragionevolezza e sulla razionalità di essa, canoni che si desumono in via mediata argomentando *ex art. 3 cost.*: non è dato rinvenire all'interprete quegli elementi di fatto o di diritto che consentano di giustificare l'introduzione.

Ad esempio, il differente trattamento riservato ai lavoratori ingiustamente licenziati nell'ambito della tutela obbligatoria rispetto a quelli soggetti alla c.d. tutela reale può essere spiegato, come in effetti la Consulta ha fatto, sulla base delle differenti dimensioni aziendali. Ed anche nella procedura prevista dalla Finanziaria 2007 c'erano alcuni evidenti ragioni – gli interessi all'emersione del lavoro irregolare, gli interessi previdenziali sottostanti ai rapporti, il coinvolgimento del soggetto sindacale, la volontarietà della procedura – che deponevano in favore della razionalità della norma.

Nel caso dell'art. 50, invece, non è possibile rintracciare nessun elemento che giustifichi una tale disposizione né alcun principio di cui essa sia espressione.

Il legislatore sembra essere stato dunque animato non da una visione ampia e profonda o dall'intento di rimediare a chissà quali gravi storture, ma piuttosto dal contingente e limitato bisogno di dare una soluzione *ad hoc* a quei (presumibilmente pochi) casi in cui questa norma troverà applicazione.