

## L'IMPRENDITORE ED I SUOI COLLABORATORI

L'art. 2086 del codice civile afferma che "l'imprenditore è il capo dell'impresa e da lui dipendono gerarchicamente i suoi collaboratori".

Ma chi sono i collaboratori di cui può avvalersi un imprenditore?

Occorre innanzitutto introdurre la *summa divisio* (la principale distinzione) del lavoro che è quella tra lavoro autonomo e lavoro subordinato.

Nel libro quinto del codice civile, intitolato "Del Lavoro", il titolo II è dedicato al lavoro nell'impresa ed il titolo III al lavoro autonomo (articoli 2222-2238).

Nel titolo II, il capo I è intitolato "dell'impresa in generale" e si suddivide nella prima sezione, dedicata all'imprenditore (articoli 2082-2093), e nella seconda sezione, dedicata ai "collaboratori dell'imprenditore" (articoli 2094-2134). In questi ultimi 40 articoli si trova tutta la disciplina (codicistica) del lavoro subordinato (qui si trovano tutti i principi generali della maggior parte degli istituti del lavoro subordinato, ai quali si sono aggiunte poi, nel tempo, molte leggi speciali).

Dunque la definizione di lavoro autonomo si trova nell'art. 2222 c.c., mentre quella di lavoro subordinato sta nell'art. 2094 c.c.. Vediamole, nell'ordine codicistico:

Art. 2094: "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. 2222: "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."

Dunque ciò che caratterizza (il prestatore e quindi anche) la prestazione di lavoro subordinato sono i seguenti elementi: 1) un obbligo a collaborare nell'impresa, 2) una retribuzione; 3) un lavoro intellettuale o manuale; 4) la dipendenza (gerarchica); 5) la direzione (cioè il potere direttivo dell'imprenditore, al quale fa da contraltare, per renderlo effettivo e cogente, il potere disciplinare).

La definizione di lavoro autonomo parla egualmente dei primi tre elementi (obbligo, prestazione di lavoro, che qui viene definita opera o servizio, e un compenso, anch'esso che cambia nome da retribuzione divenendo "corrispettivo").

Si potrebbe concludere (ma avverto che si tratta di una semplificazione per introdurre il lettore neofita ed inesperto a questi argomenti) che gli elementi veramente caratteristici e distintivi della subordinazione sono la dipendenza gerarchica, quindi l'inserimento in una struttura gerarchica (di sopra ordinati e di sotto ordinati, un po' come in ambito militare), e la direzione, cioè l'assoggettamento agli ordini del capo (altro termine militaresco) dell'impresa (e degli altri eventuali sopra ordinati).

Il lavoro autonomo viene invece definito per differenza: ciò che viene svolto "senza vincolo di subordinazione"; ma con l'aggiunta del carattere necessario della prevalenza personale del prestatore d'opera.

Questa distinzione, talvolta nella pratica assai difficile, è fondamentale, perché moltissime norme ed istituti si applicano poi soltanto al lavoratore subordinato e non al lavoratore autonomo, e viceversa.

A questo punto occorre aggiungere che non vi sono mestieri o attività che intrinsecamente, per loro natura, appartengano all'una o all'altra sfera, in quanto è insegnamento consolidato della giurisprudenza (cioè dei giudici) quello per cui "ogni attività umana economicamente rilevante può essere oggetto sia di rapporti di lavoro subordinato, sia di rapporti di lavoro autonomo" (ad es., tra le tante, Cass. 11.11.1993 n. 6701 o Cass. 17.06.2010 n. 14639). Va altresì ricordato, d'altra parte, che il primo degli articoli della Costituzione contenuto nel titolo sui "rapporti economici", l'art. 35, recita proprio che "la Repubblica tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni"; pertanto risulterebbe incostituzionale prevedere una forma obbligatoria per un certo lavoro, escludendo le altre.

E' quindi solo sulla base del come l'attività viene svolta, che si può arrivare poi a definire di lavoro autonomo o subordinato una certa prestazione lavorativa. E' da tener presente, tra l'altro, che anche gli accordi scritti tra le parti, pur conservando una certa importanza ai fini del corretto inquadramento, non sono decisivi, in quanto il concreto atteggiarsi del rapporto nelle sue modalità di svolgimento può diversificarsi da quanto descritto e concordato nel contratto e finisce, in tal caso, per prevalere su di esso.

La concreta volontà delle parti viene quindi ricostruita dai giudici più in base al concreto atteggiarsi nella pratica del rapporto, che non sulla base dei teorici accordi iniziali.

Una volta così definito il lavoro subordinato, vediamo quali sono i lavoratori subordinati: tra di essi, dunque, vanno ricompresi, innanzitutto, quelli espressamente citati dall'art. 2095 c.c., che recita: " I prestatori di lavoro subordinato si distinguono in dirigenti, quadri, impiegati e operai". Sono queste le classiche quattro categorie nelle quali si distinguono i lavoratori subordinati (detti anche, comunemente, "dipendenti", stante che, come visto sopra, la dipendenza è proprio una delle loro caratteristiche peculiari).

E tra gli autonomi chi troviamo? Ebbene alcune figure tipiche sono regolate dal codice civile e possono quindi essere menzionate: si osservi, allora, innanzitutto, che lo stesso titolo III, dedicato al lavoro autonomo, come detto sopra, si distingue in due capi, il primo (artt. 2222-2228) dedicato alle disposizioni generali (e quindi, si potrebbe per così dire agli autonomi "generici") ed il secondo (art. 2229-2238) ai professionisti intellettuali e per quest'ultimi si intendono quelli, come dice il primo comma del primo articolo, il 2229, che esercitano quelle professioni intellettuali "per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi o elenchi": sono cioè i professionisti ordinistici: medico, avvocato, ingegnere, architetto, consulente del lavoro, geometra, giornalista, infermiere, ecc.. Accanto a questi ultimi vi sono quelli del capo I, che ho impropriamente definito "generici", che sono tutti coloro che svolgono una attività in forma autonoma, quale che essa sia: sono comunemente noti anche come "le partite iva", poiché, a fini fiscali, l'apertura di una posizione ai fini IVA è obbligatoria per tutti costoro, oltre che per i piccoli imprenditori: quindi, ad esempio, tecnici informatici, tecnici di laboratorio, consulenti aziendali, interpreti, propagandisti, consulenti di marketing, ecc.

Tutti costoro operano ovviamente sia per clienti privati non imprenditori, sia a favore di clienti imprenditori, divenendo, in quest'ultimo caso, collaboratori, ma esterni (autonomi), dell'imprenditore.

Vi sono poi altre figure tipiche di lavoratori che finiscono per essere collaboratori, sempre o spesso, esterni ed autonomi, dell'imprenditore; e ciò che qui particolarmente interessa è cercare di descriverne i tratti distintivi di ciascuna di esse.

Meritano allora di essere esaminati, al riguardo: i mandatari, i rappresentanti, i commissionari, gli spedizionieri, gli agenti, i procacciatori d'affari, i mediatori, i concessionari, i collaboratori coordinati e continuativi.

Il contratto di mandato è definito dall'art. 1703 del c.c.: " Il mandato è il contratto col quale una parte si obbliga a compiere uno o più atti giuridici per conto dell'altra". L'elemento caratterizzante è dunque qui dato dal fatto che l'attività del mandatario è quella di compiere atti giuridici per conto del mandante.

I due articoli successivi specificano poi la disciplina del mandato con rappresentanza (art. 1704) e del mandato senza rappresentanza (art. 1705), con o senza, cioè, la facoltà di agire anche in nome (oltre che per conto) del mandante. La rappresentanza, infatti, è la facoltà, il potere, di agire in nome altrui (artt. 1387 e seguenti del c.c.). Il mandato può avere ad oggetto qualsiasi tipo di attività giuridica; tra i mandatari più noti, perché espressamente disciplinati dal codice civile, vi sono i commissionari (artt. 1731-1736), che hanno per incarico quello di acquistare o vendere beni del mandante/committente, e gli spedizionieri, che hanno per oggetto del proprio mandato quello di concludere contratti di trasporto ed occuparsi delle operazioni accessorie (di solito verso paesi esteri), in nome proprio e per conto del mandante.

Il contratto di agenzia è definito dall'art. 1742 del c.c.: "Col contratto di agenzia una parte assume stabilmente l'incarico di promuovere, per conto dell'altra, verso retribuzione, la conclusione di contratti in una zona determinata". La caratteristica distintiva dell'agente è quindi quella di dover "promuovere" la conclusione di affari, di contratti, per conto del "mandante", che qui si definisce "preponente".

Ciò che contraddistingue l'agente, rispetto ad altre figure simili che si vedranno più oltre, è anche il requisito della stabilità: il rapporto, con il relativo obbligo, deve essere dunque di una certa durata, e non occasionale.

Va soggiunto, infine, che pur chiamandosi agenzie, non hanno nulla a che vedere con il contratto e la figura qui descritti l'agenzia di viaggi (riconducibile piuttosto ad un appalto di servizi), l'agenzia d'affari, o l'agenzia matrimoniale, o l'agenzia dello spettacolo.

La figura del tutto simile a quella dell'agente, che però è priva del requisito della stabilità, è quella del procacciatore d'affari: si tratta di figura non espressamente prevista dal codice civile, ma diffusa nella pratica: trattasi, in sostanza, di soggetto che non ha l'obbligo (stabilmente) di promuovere affari, ma è soltanto autorizzato a farlo, occasionalmente.

Altra figura disciplinata dal codice civile subito dopo il contratto di agenzia è quella del mediatore. La mediazione è regolata dagli artt. 1754-1765 c.c. ed il primo di tali articoli ne dà la definizione: " È mediatore colui che mette in relazione due o più parti per la conclusione di un affare, senza essere legato ad alcuna di esse da rapporti di collaborazione, di dipendenza o di rappresentanza."

Il mediatore si caratterizza dunque per non essere, invero, mai un collaboratore dell'imprenditore, dovendo, per sua definizione, essere sempre imparziale tra le due parti che mette in contatto per la conclusione di un affare. L'incarico iniziale può anche provenire da una sola parte, ma nello svolgimento della sua opera il mediatore deve essere imparziale e quindi non è tenuto a fare gli interessi specifici di una delle due parti. Ciò lo distingue dall'agente, che ha invece l'obbligo di curare gli interessi del proprio preponente. Inoltre, nella mediazione l'incarico è normalmente singolo o occasionale, mentre l'agente opera in modo stabile e per un numero indefinito di affari.

Il concessionario, invece, è un'altra figura atipica, non menzionato nel codice, che si caratterizza per agire in nome della casa mandante e per avere l'obbligo (come l'agente) di promuovere una serie di vendite di prodotti, ma anche di promuovere contratti di puro trasferimento dei prodotti, a condizioni prefissate. Il concessionario si differenzia dall'agente, dunque, perché la collaborazione tra i due, pur prevista, non diventa elemento determinante (Cass. 10/3990; Cass. 09/20106; Cass. 09/13568).

Infine, chi sono i collaboratori coordinati e continuativi? Una prima definizione si trova nell'art. 409 del codice di procedura civile (c.p.c.): la norma, nel disciplinare la materia delle cause che rientrano nella competenza del giudice del lavoro e che devono essere trattate con lo speciale rito del lavoro, elenca anche i seguenti: "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".

Trattasi dunque di tutti quei rapporti, di carattere autonomo, come anche l'agente o il rappresentante commerciale, che si avvicinano però alla figura del lavoratore subordinato, in quanto caratterizzati da "continuatività" e "coordinamento" dell'opera svolta, oltre che dal carattere "prevalentemente personale" della stessa (tipico di tutti gli autonomi).

Come noto (cfr. anche la ns. new, in questo sito, del 3 settembre 2015), tale definizione ha avuto poi un percorso piuttosto travagliato.

Innanzitutto per essi si è aggiunta una definizione di legge ai fini fiscali nell'art. 50, comma 1, lett. f) del TUIR, ed una ai fini previdenziali nell'art. 2, comma 26, L. 335/1995; poi è intervenuta la Legge Biagi (D. Lgs. 276/2003), che aveva introdotto l'obbligo del progetto, poi modificato con la Riforma Fornero L. 92/2012, ed infine cancellato dal D. Lgs. 81/2015 (art. 52), il quale ha peraltro introdotto (art. 2) altresì una presunzione di subordinazione per le co.co.co. che abbiano determinate caratteristiche ("le cui modalità di esecuzione siano organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro"), al fine di restringerne l'ambito di applicazione che ne residuerebbe altrimenti ex art. 409 c.p.c., rimasto in vigore.

Si parla, a proposito di queste co.co.co., di una sorta di "tertium genus", o di lavoro "parasubordinato" perché sta nell'ambito del lavoro autonomo ma assomiglia molto, per certi aspetti, al lavoro subordinato.

Poiché peraltro, a seguito dei suddetti interventi legislativi, la situazione interpretativa di tali contratti s'è resa molto controversa e difficile, non è questa la sede per affrontare tali problemi e per riuscire a tratteggiare compiutamente tali figure, per cui ci si deve limitare al richiamo ed al rinvio fin qui fatti.

Conegliano-Treviso, 05 luglio 2016.

Studio Scudeller

(Avv. Pietro Scudeller)