

a cura di **Giovanna Pacchiana Parravicini**
 Ricercatrice - Università del Piemonte Orientale

La subordinazione tra legislatore e giurisprudenza costituzionale

1. - Premessa

La necessità di ricondurre a schemi definitivi con il loro specifico carico di tutele le forme di collaborazione nell'impresa rappresenta uno dei temi classici del diritto del lavoro.

Se è vero, infatti, che la nostra materia nasce e si sviluppa con il chiaro e dichiarato intento di apprestare un apparato di garanzie ad un rapporto che, pur sinallagmatico, è fin da subito sentito come non paritario, è altrettanto vero che la selezione delle fattispecie meritevoli di tale rafforzata attenzione rappresenta una delle questioni più controverse della materia: l'*actio finium regundorum*¹ tra autonomia e subordinazione è, ancora oggi, una delle problematiche che maggiormente impegna legislatore, giurisprudenza e dottrina.

A ciò contribuisce certamente la mutevole fisionomia delle collaborazioni nell'impresa che va di pari passo con il sempre più veloce e diversificato evolversi della società industriale e delle modalità con cui il lavoro viene integrato nell'impresa.

Così mentre ancora l'interprete si trova a fare i conti con ciò che già esiste da tempo², sulla scena si presentano sempre nuove istanze in cerca di autore³: settant'anni di diritto del lavoro dimostrano che la ragione dell'esistenza della nostra materia non si è esaurita ed, anzi, che il diritto del lavoro è "condannato" ad un moto perpetuo costretto ad inseguire le sempre più articolate forme

Sommario: 1. - Premessa. - 2. - Il legislatore e la subordinazione: una storia indisponibile? - 3. - Segue: Il legislatore e la subordinazione: manovre sul confine, *nondum matura est*. - 4. - Le novità legislative: il decreto n. 81/2015 - 5. - La *pars construens* del d.lgs. n. 81/15. Il significato dell'art. 2, co. 1 - 6. - Segue: La *pars construens* del d.lgs. n. 81/15 e le ricadute sulla nozione di subordinazione. - 7. - La *pars excludens*. L'art. 2 co. 2 del d.lgs. n. 81/15 - 8. - La *pars destruens*. L'abrogazione dell'art. 69 bis del d.lgs. n. 276/2003 - 9. - Il legislatore e la subordinazione: un segnale da un futuro (ormai molto prossimo)? - 10. - La Corte costituzionale e la subordinazione - 11. - Conclusioni.

di collaborazione all'impresa.

Di tale moto perpetuo sono recente frutto anche gli ultimi interventi in tema di tipologie contrattuali contenuti nel decreto n. 81/2015, la cui portata, anche in chiave di incidenza sul perimetro della subordinazione, merita di essere analizzata.

È, peraltro, a tutti noto che il legislatore non è solo quando si occupa di subordinazione e, soprattutto, di fattispecie limitrofe: sulla scena già profondamente arata dall'infaticabile opera ermeneutica della giurisprudenza di merito e di legittimità, si muove la Corte costituzionale la quale ormai da tempo ha preso la barra del timone ed indica, seppure a distanza, la rotta che il legislatore deve tenere.

Questo lavoro si propone quindi di analizzare se e come i recenti interventi in tema di collaborazione all'impresa hanno inciso sulla nozione di subordinazione, chiedendosi altresì se la strada ad oggi intrapresa dal legislatore troverà nella Consulta un alleato o, invece, un ostacolo⁴.

1. Così L. FOGLIA, *L'actio finium regundorum tra lavoro subordinato e lavoro autonomo nel jobs act*, in questa rivista 2015, 741.

2. Cfr. Cass. Sez. lav., 16 maggio 2016, n. 10004 che risolve ancora un caso in cui è in discussione la natura autonoma o subordinata della prestazione resa da un pizzaiolo.

3. Si pensi da ultimo al lavoro agile oggetto di una disciplina appena varata

4. Il pensiero è, come ovvio, alla previsione di cui all'art. 2, co. 2 del decreto n. 81/2015 di cui si dirà.

2. - Il legislatore e la subordinazione: una storia indisponibile?

Proprio la presenza sulla scena della Corte costituzionale impone che la riflessione sul rapporto tra legislatore, subordinazione e figure limitrofe sia preceduta da una seppure sintetica ricostruzione di quali limiti il primo incontra quando si occupa di fattispecie.

Partendo da un punto fermo: la nozione di lavoratore subordinato è di fonte legale. Il diritto del lavoro è, cioè, costruito su un modello, quello del lavoratore subordinato di cui all'art. 2094 c.c., che il legislatore ordinario ha selezionato in epoca di poco precedente alla nostra Carta Costituzionale e che non è stato rivisto con l'emanazione di quest'ultima, che, pur facendo riferimento al lavoro in molteplici disposizioni non sembra proporre una fattispecie contrattuale sufficientemente definita⁵.

Non esiste, dunque, né sul piano ontologico né su quello socioeconomico⁶, una nozione di lavoratore subordinato cui il legislatore debba rifarsi ed anzi in uno dei suoi primi interventi in tema, la Consulta, dopo aver rilevato che non "si può dire che certe prestazioni abbiano per natura la caratteristica del rapporto di lavoro subordinato" ha riconosciuto pieno potere al legislatore nel selezionare gli indici di subordinazione rilevando che "il tipo del rapporto giuridico (infatti) non è necessariamente quello che viene imposto da una certa concezione o da una determinata prassi economico sociale, ma quello che risulta dalla disciplina a cui il legislatore, nell'esercizio del suo potere politico, lo ha voluto piegare"⁷.

Dimostrando un notevole *self restraint*, la Corte, cioè, ha sin da subito chiarito che l'esercizio del po-

tere di identificare la fattispecie non è censurabile se non nel caso in cui "al lavoratore si impongono prestazioni d'un certo tipo, gli si neghino i vantaggi ad esse collegati"⁸, cioè a dire se non allorquando a fronte di taluni indici sintomatici e tipici della subordinazione dal legislatore definiti, lo stesso legislatore proponga una qualificazione in termini di autonomia.

In due sentenze coeve, poi, il giudice delle leggi, negato che fosse in atto un processo di detipizzazione del contratto di lavoro nel senso di "collegare la tutela del lavoratore subordinato alla prestazione in sé considerata, indipendentemente dal tipo di contratto in cui è dedotta"⁹, e ribadito che "la soggezione al potere di conformazione del datore di lavoro" è "una modalità normale ma non essenziale del lavoro subordinato" ha ricostruito la fattispecie sulla base degli indici che derivano dalla nozione legale¹⁰, con ciò dimostrando di riconoscere a quella fonte il ruolo di primazia nell'individuazione del perimetro.

Si può quindi affermare che non solo la Carta costituzionale non definisce il lavoro subordinato né fa mai espresso riferimento a tale fattispecie ma la Consulta, quando si trova a doverne descrivere i tratti caratteristici, attinge ai connotati che derivano dalla nozione legale contenuta nell'art. 2094 c.c.¹¹, così ribadendo l'ampio potere dispositivo del legislatore.

Del pari non esiste un modello unieuropeo di lavoratore subordinato.

È noto, invece, che nella maggior parte dei casi il legislatore europeo rimette alla legislazione nazionale la definizione della nozione di lavoratore subordinato¹² mentre le rare volte in cui la definisce lo fa ai limitati fini della disciplina che sta dettando¹³.

5. Ed anzi all'art. 35 dice espressamente che "la Repubblica tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni".

6. Si veda però R. SCOGNAMIGLIO, *Diritto del lavoro - parte generale*, Bari 1972, 99 ss. e F. MAZZIOTTI, *Contenuto ed effetti del contratto di lavoro*, Napoli 1974, 70 ss. che identificano sul piano socio economico i connotati caratterizzanti la subordinazione.

7. Corte cost. 24 aprile 1967, n. 51.

8. Corte cost. 24 aprile 1967, n. 51.

9. Corte cost. 12 febbraio 1996, n. 30.

10. Corte cost. 21 giugno 1996, n. 211.

11. Corte cost. n. 30/1996, cit. la quale in apertura nega che sia in atto un processo di detipizzazione del contratto di lavoro, nel senso di collegare la tutela del lavoratore subordinato alla prestazione in sé, a prescindere dal tipo di contratto in cui è dedotta.

12. Così tra le tante la direttiva 2001/23/CE in tema di trasferimento di azienda, la direttiva 80/987/CEE in tema di insolvenza del datore di lavoro, direttiva 2008/104/CE relativa al lavoro tramite agenzia interinale; a contrario la direttiva in tema di parità di trattamento fra uomini e donne che esercitano un'attività autonoma.

13. Si rinvia sul punto a S. GIUBBONI, *La nozione comunitaria di lavoratore subordinato*, in *Trattato di diritto privato dell'Unione Europea*, diretto da G. AJANI, A. BENACCHIO, *Il lavoro subordinato*; Torino 2009, 35, nonché F. CARINCI, A. PIZZOFRERATO, *Diritto del lavoro dell'Unione europea*, Torino 2015 e P. ICHINO, *Sulla questione del lavoro non subordinato ma sostanzialmente dipendente nel diritto europeo e in quello degli stati membri*, in «Riv. it. dir. lav.» 2015, 566.

Nel nostro ordinamento, dunque, è il legislatore a dosare il filtro assiologico della fattispecie, al legislatore spetta cioè la scelta dei valori che intende tutelare individuando lo schema definitorio cui consegue lo speciale carico di tutele del lavoro subordinato.

Se questo è vero, non si può però dimenticare che alla libertà del legislatore di individuare le caratteristiche del tipo fa riscontro una sua limitata possibilità di disporre: la Corte costituzionale ha, infatti, più volte chiarito che il legislatore non può sottrarre alla disciplina di garanzia dettata per il lavoratore subordinato quei rapporti che ne hanno le caratteristiche legali.

Il principio, noto come indisponibilità del tipo, che è già *in nuce* nella risalente decisione del 1961¹⁴, trova una sua compiuta articolazione in due pronunce degli anni¹⁵.

In particolare con la citate decisioni degli anni '90 la Corte "bacchetta" il legislatore che, qualificando una certa tipologia di prestazioni come autonome, a prescindere dalle modalità in cui in concreto vengono poste in essere, di fatto le priva delle garanzie che a detta della Corte la Costituzione riserva a queste forme di rapporto.

L'intervento, forte, che la Consulta fa nel rapporto tra discrezionalità definitoria del legislatore e nozione di subordinazione deve, però, esser adeguatamente compreso per evitare che il principio di indisponibilità del tipo sancito dal giudice delle leggi venga interpretato come un valore in sé ovvero dia luogo ad una deriva inclusivista che degeneri in una sorta di "pansubordinazione".

È allora importante sottolineare che l'operazione che la Consulta compie con le già citate sentenze del 1991 e 1993 non è un'operazione di fattispecie bensì di disciplina.

La Corte, cioè, non vuole sostituirsi o affiancarsi al legislatore nel definire cosa è la subordinazione, né

intende attraverso il principio di indisponibilità del tipo costituzionalizzare un certo tipo di lavoratore subordinato o affermare l'esistenza di un'attività ontologicamente tale.

Al contrario la Consulta vuole dare al legislatore una linea di indirizzo, porre alla indiscussa potestà legislativa in tema di individuazione della fattispecie un limite di scopo: il legislatore non può, attraverso operazioni qualificatorie, sottrarre alla disciplina costituzionale destinata ai rapporti di lavoro subordinato quelle collaborazioni che ne hanno le caratteristiche.

Dunque, fermo restando che spetta al legislatore individuare i tratti della subordinazione, la Corte costituzionale ha chiarito che, una volta fatta la scelta, il legislatore non può poi sottrarre all'apparato di garanzie costituzionalmente attribuite al lavoratore subordinato fattispecie che rivestono gli indici del modello legale.

Se così è, è evidente che l'indisponibilità del tipo¹⁶ lungi dall'essere un valore in sé, è, invece, lo strumento per garantire che sulle fattispecie che emergono dal filtro legislativo vengano veicolate le tutele che la Consulta ritiene imprescindibili perché dettate dalla Costituzione per quelle tipologie di rapporti¹⁷.

Così correttamente inteso il principio di indisponibilità del tipo ha una doppia valenza che delinea le coordinate entro cui il legislatore può muoversi. Esso, innanzitutto, è unidirezionale perché impedisce l'esclusione dalle tutele costituzionali di coloro che hanno i tratti caratteristici del lavoro subordinato quali individuati dal legislatore ordinario ma non, invece, il percorso in direzione opposta e cioè l'inclusione nelle tutele del lavoro subordinato di soggetti che non ne hanno le caratteristiche¹⁸.

Esso è altresì relativo perché le tutele che la Corte vuole assicurate al lavoro subordinato sono solo

14. Corte cost. ord. 28 novembre 1961, n. 57.

15. Corte cost. 29 marzo 1993, n. 121 e Corte cost. 31 marzo 1994, n. 115.

16. Su cui si veda M. D'ANTONA, *Limiti costituzionali alla disponibilità del tipo contrattuale nel diritto del lavoro*, in *Opere*, B. Caruso, S. Sciarra (a cura di), *Pubblicazioni dell'Università di Catania*, 1995, 189 nonché R. DE LUCA TAMAJO, *Il limite alla discrezionalità qualificatoria del legislatore*, in *Diritto del lavoro e corte costituzionale*, R. Scognamiglio (a cura di), Napoli 2006, 35 e Id., *Giurisprudenza costituzionale e diritto del rapporto di lavoro*, in G.M. Ambroso, G. Falcucci (coordinata da), *Lavoro. La giurisprudenza costituzionale (1° luglio 1989-31 dicembre 2005)*, IX (Saggi), Roma, Istituto Poligrafico Zecca dello Stato, 39.

17. Sul punto si veda la recente decisione della Consulta 7 maggio 2015, n. 76 che, nel salvare la legge 9 ottobre 1970, n. 740 che disciplina il rapporto degli infermieri che operano negli istituti di pena, escludendoli dal rapporto di lavoro subordinato, afferma che detta legge non si prefigge una finalità antielusiva della disciplina inderogabile che attiene al lavoro subordinato.

18. Ovviamente purché entro i limiti di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost.

quelle di rango costituzionale e non anche tutto il resto dell'apparato garantista di fonte ordinaria che, nel rispetto del principio di ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., rimane nella disponibilità del legislatore.

Nell'affrontare il rapporto tra potere definitorio del legislatore e area della subordinazione occorre, dunque, ricordare che l'indisponibilità del tipo non impone che le stesse garanzie vengano attribuite a tutti i rapporti che hanno le caratteristiche del lavoro subordinato: il legislatore resta, invece, libero non solo di individuare la o le fattispecie di subordinazione ma anche di rimodulare le tutele assegnate alle fattispecie individuate eventualmente anche prevedendo garanzie differenziate, nel rispetto dei principi costituzionali di ragionevolezza e ferme restando le garanzie minime di cui agli artt. 36 e 38 Cost.¹⁹.

Tant'è che in passato non solo la giurisprudenza ha respinto i dubbi di legittimità costituzionale delle norme che prevedevano una diversa tutela, reale ed obbligatoria, in tema di licenziamento illegittimo²⁰ – così legittimando disposizioni normative che conferivano garanzie differenti al lavoro subordinato – ma con le pronunce in tema di tutela retributiva del lavoratore in formazione²¹ ha altresì insegnato che il rispetto dei vincoli costituzionali non impone una parità di trattamento tra i lavoratori.

3. - Segue: Il legislatore e la subordinazione: manovre

sul confine, *nondum matura est*

Gli ormai quasi sessant'anni di storia del rapporto tra discrezionalità qualificatoria del legislatore e nozione di subordinazione consentono anche qualche osservazione sulle modalità con cui il primo ha approcciato la seconda.

Non si può al proposito non rilevare che, dopo essere stata per molti anni al centro dell'attenzione, regina unica della scena sui cui si muovevano legislatore e giurisprudenza, occupato il primo a definirla e la seconda ad individuarne i confini, la nozione di lavoratore subordinato vive ora una fase di, almeno apparente, disinteresse.

Al dibattito degli anni '90 in cui la questione era "presa di petto" anche dalla più drastica soluzione di abolire del tutto la fattispecie subordinazione a favore di un sistema improntato sulla mera modulazione delle tutele del lavoro senza aggettivi e quindi libero da norme di carattere definitorio²², fa, infatti, seguito negli anni 2000 un diverso atteggiamento del legislatore il quale, messo da parte il tentativo di elaborare la fattispecie dal suo interno, attraverso una puntuale individuazione degli indici (che lascia, invece, all'opera della giurisprudenza) la "accercchia" introducendo o, meglio, istituzionalizzando diverse forme di collaborazione che si pongono ai confini dell'art. 2094 c.c., rompendo in qualche misura la linearità del perimetro²³.

19. Sul punto si vedano le considerazioni di L. GAETA, *Lavoro a distanza e subordinazione*, Napoli 1993.

20. Corte cost. 6 marzo 1974, n. 55, Corte cost. 19 giugno 1975, n. 152 e Corte cost. 8 luglio 1975, n. 189.

21. Su cui ancora di recente Cass. Sez. lav., 25 settembre 2015, n. 19028.

22. M. PEDRAZZOLI, *Lavoro sans phrase e ordinamento dei lavori. Ipotesi sul lavoro autonomo*, in «Riv. it. dir. lav.» 1998, I, 49 nonché Id., *Dai lavori autonomi ai lavori subordinati*, in AA.VV. *Impresa e nuovi modi di organizzazione del lavoro. Atti delle giornate di studio del lavoro*. Salerno 22-23 maggio 1998, Milano 1999, 95 nonché D'ANTONA, *La subordinazione e oltre. Una teoria giuridica per il lavoro che cambia*, in M. Pedrazzoli (a cura di), *Lavoro subordinato e dintorni*, Bologna 1989 e Id., *I mutamenti del diritto del lavoro e il problema della subordinazione*, in «Riv. crit. dir. priv.» 1988, 195.

23. Ovviamente quello della fattispecie e della crisi della nozione è un tema che risale nel tempo e su cui si è impegnata sin dalla fine degli anni '60 la migliore dottrina. Non è questa la sede per ripercorrere i contributi degli studiosi sul punto. Si rinvia, pertanto, ad alcuni autori che si sono confrontati con la problematica ad iniziare da L. SPAGNUOLO VIGORITA, *Subordinazione e diritto del lavoro. Problemi storico-critici*, Napoli 1967 e Id., *Impresa, rapporto di lavoro, continuità. Riflessioni sulla giurisprudenza*, in «Riv. dir. civ.» 1969, I, 575P; M. PERSIANI, *Riflessioni sulla giurisprudenza in tema di individuazione della fattispecie del lavoro subordinato*, in *Studi in onore di F. Santoro Passarelli*, Napoli, V, 1972; TOSI, *Il dirigente d'azienda*, Milano 1974 e spec. 174; si veda anche *Subordinazione e autonomia: vecchie nuovi modelli*, in «Quad. dir. lav. rel. ind.» 1997, e l'ampia bibliografia ivi citata, con i contributi di M. PEDRAZZOLI, *Consensi e dissensi sui recenti progetti di ridefinizione dei rapporti di lavoro*, P. TOSI, *La distinzione tra autonomia e subordinazione*, G. SANTORO PASSARELLI, *Flessibilità e subordinazione: pluralità di fattispecie o di tutele?*, A. PERULLI, *Locatio operis e lavoro sans phrase nella prospettiva di un nuovo statuto giuridico del lavoro*, L. NOGLER, *Qualificazione e disciplina del rapporto di telelavoro*, L. MENGHINI, *Subordinazione e dintorni: itinerari della giurisprudenza*, F. LUNARDON, *L'evoluzione del concetto di subordinazione nell'elaborazione dottrinale*, nonché cfr. anche P. TOSI, F. LUNARDON, *Lavoro (contratto di)*, *Digesto*, VII commerciale, Torino 1993, 3. Per un dibattito sulle nuove forme cfr. anche R. DE LUCA TAMAJO, *L'ipotesi di un tertium genus e il disegno di legge n. 5651 sui c.d. lavori atipici*, in *Quale disciplina per i lavori atipici*, Atti del convegno organizzato dalla sezione Veneto del Centro Studi di diritto del lavoro Domenico Napoletano, estratto da *Il diritto del lavoro*, 2000; Id., *Per una revisione delle categorie qualificatorie del diritto del lavoro: l'emersione del lavoro coordinato*, in «Arg. dir. lav.» 1997, I, 41; Id., *Dal lavoro parasubordinato al lavoro a progetto*, in *Working Papers Centro Studi di Diritto del lavoro Europeo "Massimo D'Antona"*, 9/2003; M. PEDRAZZOLI, *Tipologie contrattuali a progetto ed occasionali. Commento al Titolo VII del D.Lgs. 276/03*, in *Working Papers Centro Studi di Diritto del lavoro Europeo "Massimo D'Antona"*, 13/2004; F. MARTELLONI, *Lavoro coordinato e subordinazione*, Bologna 2012 ed ivi ampia

Inizia, cioè, un assedio alla cittadella sul cui margine il legislatore colloca una serie di figure che pro- manano inizialmente dalla realtà empirica e trovano poi una parziale regolamentazione a livello di diritto positivo^[24].

È chiaro, peraltro, che queste “manovre sul confine” possono avere un impatto, seppure indiretto, sulla nozione di subordinazione non potendo negarsi che ciò che compone un nuova fattispecie toglie, o può togliere, spazio a quella esistente.

Il pensiero va immediatamente al lavoro a progetto ed alla pur breve stagione delle partite iva “istituzionalizzate” ma anche ad altre forme di collaborazione più di “nicchia” o di minore impatto sociale quali le collaborazioni occasionali di cui all’art. 61, co. 1, o le prestazioni occasionali tramite *voucher* di cui all’art. 70 del d.lgs. n. 276/03^[25] nonché a tutte quelle forme di collaborazione pur coordinate e continuative che esulano però dalla disciplina del lavoro a progetto, richiamate dal co. 2 dell’art. 61 d.lgs. n. 276/03.

Tutte queste figure, quando genuine, rappresentano aree di non subordinazione che possono, laddove costruite su indici qualificatori omogenei rispetto a quelli contenuti nell’art. 2094 c.c., influire per contrasto sulla nozione stessa di subordinazione.

Così ad esempio avveniva per le collaborazioni coordinate e continuative ex art. 409, n. 3, c.p.c. che il legislatore identifica in base alle modalità con cui è resa la prestazione e quindi in base ad indici sintonici rispetto a quelli selezionati dal codice civile.

È, infatti, evidente che il coordinamento che connota le collaborazioni continuate distinguendole dalla subordinazione eterodiretta, ritagliando una zona franca dalla subordinazione, incide necessariamente sull’area occupata da quest’ultima che si arresta là dove la eterodirezione affievolisce a coordinamento, anche se poi, passando dalla teoria alla pratica il confine tra le due modalità di resa della prestazione

appare mobile e frammentato^[26].

Al contrario, quando le stesse collaborazioni vengono riprese dal legislatore del 2003 per includerle nella fattispecie del lavoro a progetto, esse acquistano un tratto distintivo esogeno, la riconduzione ad un progetto, che non ha un suo omologo nella, e dunque non intacca la, norma codicistica.

Altrettanto avviene, ad esempio, con riferimento alle collaborazioni identificate in base a caratteristiche estrinseche quali l’iscrizione ad un albo professionale o l’oggetto della prestazione (per le attività sportive) o al compenso ed alla durata (per le prestazioni occasionali), cioè a caratteristiche che, essendo estranee agli indici di cui all’art. 2094 c.c. non hanno riflessi sulla consistenza della fattispecie ivi delineata.

Mentre assedia il confine dell’art. 2094 c.c. spiegandovi figure di collaborazione autonoma che talora erodono l’area della subordinazione, il legislatore compie un’altra operazione di segno opposto sviluppando una diversa ed inedita tecnica di assalto alla cittadella, quel “gioco delle presunzioni”^[27] che diventa un vero e proprio “cavallo di Troia” per conquistare la subordinazione a prescindere dalle stesse caratteristiche del rapporto.

Il legislatore, cioè, con una netta inversione di rotta rispetto al percorso operato dalla giurisprudenza costante – che ha sempre preteso una rigorosa prova della subordinazione^[28] e, nel dubbio, ha ammesso la rilevanza della volontà delle parti espressa nel *nomen iuris*, così di fatto escludendo la possibilità di ricorso a presunzioni – arma le truppe che pur ha posto oltre il confine, e dunque fuori della subordinazione, di una serie di strumenti che consentono loro di esser “catapultate” all’interno dell’area del lavoro subordinato, aggirando la ricognizione del tipo e quindi la verifica degli indici di subordinazione.

Si assiste così ad un fenomeno di bipolarismo legislativo: dopo aver individuato delle figure che a nivel-

bibliografia cui si rinvia.

24. R. DE LUCA TAMAJO, *Per una revisione delle categorie qualificatorie del diritto del lavoro: l'emersione del lavoro coordinato*, in «Arg. dir. lav.» 1997, I, 41.

25. Che, in realtà, hanno via via assunto una proporzione ben superiore a quella originariamente ipotizzata.

26. M. PALLINI, *Dalle eterodirezione alla eterorganizzazione: una nuova nozione di subordinazione?* in «Riv. giur. lav.» 2016, 65.

27. M. MAGNANI, *Autonomia, subordinazione, coordinazione nel gioco delle presunzioni*, in WPCSDLE “Massimo D’Antona”, 174/2013..

28. Cass. Sez. lav., 13 aprile 2016, n. 7304. Si veda sul punto F. LUNARDON, *L'uso giurisprudenziale degli indici di subordinazione*, in «Giorn. dir. lav. rel. ind.» 1990, 403.

lo definitorio paiono erodere l'area della subordinazione (non sono subordinati i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa) il legislatore reintroduce quelle stesse forme di collaborazione che sono prive degli indici di cui all'art. 2094 c.c. nel perimetro del lavoro subordinato in forza di meccanismi sanzionatori che, prescindendo dalle caratteristiche del rapporto, fanno, invece, leva su elementi esogeni rispetto agli indici di cui alla norma di fattispecie.

Paradigmatico di questa tecnica era certamente l'art. 69, co. 1 del d.lgs. n. 276/03.

Come noto, infatti, la norma abrogata sanzionava con la presunzione di subordinazione la mancanza, nell'ambito di una collaborazione coordinata e continuativa, e quindi di un rapporto di lavoro autonomo, del progetto.

Il legislatore, dunque, facendo leva su una mera mancanza formale trasportava nell'area della subordinazione una figura che aveva posto oltre il confine perché priva delle caratteristiche proprie del lavoro subordinato²⁹.

Nella stessa logica sanzionatoria e non ricognitiva si poneva l'art. 1, co. 28 della legge n. 92/12 in forza della quale in caso di associazione in partecipazione con apporto consistente in prestazione di lavoro, qualora il numero degli associati impegnati nella stessa attività fosse stato superiore a tre, il rapporto di tutti gli associati che apportavano lavoro era considerato di lavoro subordinato a tempo indeterminato.

Come se il legislatore, ritenuto che la subordinazione *nondum matura est*, e cioè realizzata l'incapacità di individuare dall'interno della nozione un perimetro dai confini ben definiti e certi, che funga da argine alla tensione centripeta esercitata dal lavoro subordinato, decidesse di ignorarla per dedicarsi a delineare nuove figure di lavoro asseritamente autonomo che poi, però, riconduce nel periodo della subordinazione attraverso non sempre congruenti operazioni di stampo sanzionatorio.

Benché poco condivisibile dal punto di vista giuridico, perché sintomatico di una tendenza a legiferare

per patologie anziché affrontando il merito della questione qualificatoria, occorre comunque rilevare che la tecnica di assalto alla cittadella tramite il ricorso a presunzioni semplici o assolute o riconduzioni forzate nel perimetro dell'art. 2094 c.c. non appare censurabile potendo, come si è detto, il legislatore sia individuare indici di subordinazione diversi da quelli codificati, sia attribuire la disciplina del rapporto di lavoro subordinato a fattispecie che tali non sono.

4. - Le novità legislative: il decreto n. 81/2015

Sinteticamente descritto il quadro su cui si affaccia il legislatore del 2015 occorre ora interrogarsi sul significato e le implicazioni dell'intervento contenuto nel decreto n. 81 sia per quanto esso espressamente disciplina sia per quanto esso elimina.

In continuità con la linea di politica del diritto degli ultimi anni, anche il decreto n. 81/15 non affronta, almeno direttamente, la definizione della fattispecie, ma pare concentrarsi sulle figure limitrofe e cioè sulle collaborazioni continuative cui è dedicato l'art. 2 del provvedimento.

A differenza del passato, però, il decreto n. 81/15 non ignora la subordinazione ed anzi la norma delegata apre proprio con la dichiarazione che il contratto di lavoro subordinato è la forma comune di rapporto di lavoro.

Il legislatore colloca, cioè, il rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato sul gradino più alto della scala delle tipologie contrattuali, anche se poi, nei fatti, il valore di tale affermazione resta molto discusso³⁰ ed allo stato la norma pare priva di significato pregnante.

Come anticipato, il fatto che la subordinazione non sia oggetto di intervento diretto del legislatore non esclude però a priori che essa non sia indirettamente toccata dal decreto che tratta delle collaborazioni: è chiaro che le due aree, in quanto contigue, sono destinate ad influenzarsi a vicenda e dunque che al diverso modularsi dell'una consegue necessariamente una rimodulazione dell'altra.

29. Secondo P. TOSI, *L'improbabile equilibrio tra rigidità "in entrata" e flessibilità "in uscita" nella legge n. 92/2012 di riforma del mercato del lavoro*, in «Arg. dir. lav.» 2012, 813, si tratta peraltro di una qualificazione coattiva del rapporto e non, invece, di una presunzione.

30. M.T. CARINCI, *Il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato costituisce la forma comune di rapporto di lavoro? contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato versus contratto di lavoro subordinato a termine, somministrazione di lavoro e lavoro accessorio*, in «Riv. giur. lav.» 2016, 316 e F. CARINCI, *Forma contrattuale comune*, in Carinci (a cura di), *Commento al d.lgs. 15 giugno 2015, n. 81: le tipologie contrattuali e lo jus variandi*, Adapt, 2015, 4.

5. - La *pars construens* del d.lgs. n. 81/15. Il significato dell'art. 2, co. 1

Le norme del decreto n. 81/15 che riguardano i confini esterni della subordinazione sono contenute agli artt. 2 e 52 del decreto n. 81^[31].

L'art. 52 dà due indicazioni chiarissime: abroga le norme sul contratto di lavoro a progetto e fa salvo l'art. 409 c.p.c. e dunque le collaborazioni coordinate e continuative ivi contemplate. L'art. 2 prevede che alle collaborazioni personali e continuative aventi ad oggetto prestazioni di lavoro le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente anche con riferimento al tempo ed al luogo di lavoro si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato.

Contravvenendo alle aspettative create da alcune dichiarazioni rese da esponenti Governo all'indomani della legge delega n. 183/2014 e di quanto scritto nella legge stessa, che in più punti parlava di collaborazioni coordinate e continuative fino al loro superamento, lasciando quindi intendere una loro fine, il decreto n. 81/2015, dunque, non elimina le collaborazioni continuative ed anzi almeno apparentemente le sdoppia. Accanto alle collaborazioni continuative e coordinate prevalentemente personali di cui all'art. 409, che si collocano nell'area dell'autonomia, trovano spazio oggi le collaborazioni esclusivamente personali, continuative ed eterorganizzate alle quali si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato.

Che si tratti di due collaborazioni differenti emerge chiaramente dal dato normativo che delinea due fattispecie ontologicamente distinte: le collaborazioni del 409 c.p.c. sono prevalentemente personali, e quindi ammettono un minimo di organizzazione di altre persone e di mezzi mentre le collaborazioni dell'art. 2 del d.lgs. n. 81/15 sono esclusivamente personali e quindi impediscono qualunque apporto diverso dalla prestazione del collaboratore.

Le collaborazioni del 409 hanno ad oggetto una

prestazione di opera, quelle di cui all'art. 2 d.lgs. n. 81/15 una prestazione di lavoro.

Ancora, le collaborazioni di cui all'art. 409 c.p.c. sono coordinate con il committente mentre le collaborazioni di cui all'art. 2 d.lgs. n. 81/15 sono organizzate dal committente.

Ma soprattutto, le collaborazioni dell'art. 409 sono collaborazioni autonome mentre a quelle dell'art. 2 si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato.

Unico punto di intersezione, entrambe le collaborazioni sono continuative.

La ricognizione della fattispecie, inoltre, dice che il legislatore, rimanendo fedele ad una tecnica già collaudata, ma, come si è detto, non necessitata, disegna le nuove tipologie sul confine in relazione alle modalità di esplicazione dell'attività lavorativa (in via continuativa, coordinata, esclusivamente o prevalentemente personale, ecc.) e dunque a criteri di identificazione delle fattispecie omogenei rispetto al modello codicistico.

Tale omogeneità porta a chiedersi se con esse il legislatore abbia voluto erodere ulteriormente il confine della subordinazione traghettando oltre il perimetro dell'art. 2094 c.c. le collaborazioni continuative, personali, eterorganizzate.

Si tratta, come noto, di uno dei nodi interpretativi più discussi del decreto n. 81/15.

Ci si chiede cioè quali sono il significato e la portata dell'art. 2 co. 1, se e come esso impatta sulla fattispecie subordinazione ed i suoi confini, partendo dal dato di fatto che il legislatore introduce a livello normativo questa nuova figura di collaborazione continuativa personale e eterorganizzata, senza però definirne come autonoma o subordinata e limitandosi, invece, ad affermare che a questa figura si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato^[32].

Ben avrebbe, invece, potuto il legislatore affermare che le collaborazioni continuative, personali ed ete-

31. Vi è, poi, come noto l'art. 54 che tende a disinnescare il contenzioso sulla fattispecie ma non incide sulla sua definizione. Per una disamina sulle nuove collaborazioni si vedano, in aggiunta agli autori citati alle note che seguono, L. ZOPPOLI, *Il riordino dei modelli di rapporto di lavoro tra articolazione tipologica e flessibilizzazione funzionale*, in *Working Papers Centro Studi di Diritto del lavoro Europeo "Massimo D'Antona"*, 213/2014; M. MISCIONE, *Le collaborazioni autonome dopo il Jobs Act*, in «Dir. prat. lav.» 2015, 863; M. MAGNANI, *La riforma dei contratti e del mercato del lavoro nel c.d. Jobs Act. Il codice dei contratti*, in «Dir. rel. ind.» 2015, 961; M. TIRABOSCHI, *Il lavoro eterorganizzato*, *ibidem* 2015, 978; G. PROSPERETTI, *Rapporto di lavoro e collaborazioni organizzate*, in A. Vallebona (a cura di), *Colloqui giuridici sul lavoro, Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, 2015; G. VIDIRI, *Art. 2 del d.lgs. n. 81/2015 e lavoro autonomo: verso un diritto del lavoro a formazione giurisprudenziale?*, in «Arg. dir. lav.» 2015, 1216.

32. Per un confronto sul tema cfr. A. Vallebona (a cura di), *Colloqui giuridici sul lavoro, Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, 2015.

rorganizzate sono rapporti di lavoro subordinato, rientrando tale facoltà nel suo potere di disporre del tipo e quindi di individuare altri modelli di lavoro subordinato che si aggiungono a quello storico contenuto nella norma codicistica. Così come al contrario il legislatore avrebbe potuto dichiarare espressamente che le collaborazioni di cui all'art. 2, co. 1, d.lgs. n. 81/15, in quanto eterorganizzate e non eterodirette, sono fattispecie autonome alle quali ha, però, deciso di attribuire la tutela delle collaborazioni subordinate.

Così, invece, non è stato; il legislatore non ha avuto il coraggio di qualificare apertamente queste collaborazioni e dunque, come noto, l'art. 2, co. 1 ha aperto un dibattito molto acceso che appare opportuno sinteticamente riassumere pur nella consapevolezza che allo stato "ogni opinione è inevitabilmente costruita sulla sabbia"³³.

Secondo alcuni³⁴ le collaborazioni eterorganizzate di cui all'art. 2, co. 1 sono collaborazioni autonome cui però si estende la disciplina del rapporto di lavoro subordinato. L'art. 2 sarebbe cioè una norma di disciplina perché estende la regolamentazione del lavoro subordinato ad una fattispecie che è autonoma. Secondo questa tesi, cioè, il fatto che il legislatore dica che "si applica la disciplina" significa che si tratta di prestazioni autonome alle quali viene applicata la disciplina del rapporto di lavoro. Chi sostiene questa tesi afferma anche che le collaborazioni di cui all'art. 2 sono caratterizzate dalla eterorganizzazione che è cosa diversa dall'esercizio del potere direttivo che

connota, invece, la subordinazione. La eterorganizzazione del committente inciderebbe, infatti, solo sulle modalità di esecuzione, e non, invece, sull'oggetto della prestazione, sulle mansioni, ma sarebbe più incisiva perché imporrebbe dei vincoli in tema di tempi e luoghi di lavoro³⁵. Questa tesi ha, infine, un presupposto di fondo che è quello per cui, in ossequio al principio di conservazione degli atti giuridici, occorre interpretare la norma in modo che abbia un significato innovativo.

Secondo altri, invece, l'art. 2 – nonostante la dizione letterale "si applica la disciplina" – in realtà configura quelle collaborazioni alla stregua di rapporti di lavoro subordinato sulla base di una nuova nozione di subordinazione ampliata con il ricorso al criterio della eterorganizzazione. Tra le modalità che portano alla subordinazione, dunque, dopo il decreto n. 81/15 non ci sono solo quelle indicate nell'art. 2094 c.c. (inserimento nell'impresa, sottoposizione al potere direttivo del datore di lavoro) ma anche la nuova modalità introdotta dall'art. 2, co. 1 e cioè l'eterorganizzazione anche dei tempi e dei luoghi di lavoro. In altre parole secondo questa tesi dopo il decreto n. 81/15 è subordinato non solo chi è soggetto al potere direttivo di un altro ma anche chi è soggetto all'altrui potere organizzativo.

L'art. 2 sarebbe allora una norma di fattispecie perché inciderebbe, ampliandola, sulla fattispecie lavoro subordinato³⁶.

Infine, secondo altra dottrina³⁷ l'art. 2 non fa che acquisire al dato normativo, introitare a livello di or-

33. Così L. IMBERTI, *L'eccezione è la regola?! Gli accordi collettivi in deroga alla disciplina delle collaborazioni organizzate dal committente*, in «Dir. rel. ind.» 2016, 394.

34. A. PERULLI, *Le nuove frontiere del diritto del lavoro*, in «Riv. giur. lav.» 2016, 11 e Id., *Il lavoro autonomo, le collaborazioni coordinate e le prestazioni organizzate dal committente*, in WPCSDLE "Massimo D'Antona", 272/2015; M. MARAZZA, *Jobs act e prestazioni d'opera organizzate*, in «Giust. civ.» 2016, 215; S. CIUCCIOVINO, *Le collaborazioni organizzate dal committente nel confine tra autonomia e subordinazione*, in «Riv. it. dir. lav.» 2016, I, 321; C. ZOLI, E. VILLA, in A. VALLEBONA (a cura di), *Colloqui giuridici sul lavoro, Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, 2015, 146. M. PERSIANI, *Note sulla disciplina di alcune collaborazioni coordinate*, in «Arg. dir. lav.» 2015, 1260; P. ICHINO, *Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, in www.pietroichino.it. M. MAGNANI, *Autonomia, subordinazione, coordinazione nel D.Lgs. n. 81/2015*, in WPCSDLE "Massimo D'Antona", 294/2016.

35. A. ZOPPOLI, *La collaborazione eterorganizzata: fattispecie e disciplina*, in «Dir. lav. mer.» 2016, 33.

36. O. RAZZOLINI, *La nuova disciplina delle collaborazioni organizzate dal committente. Prime considerazioni*, in WPCSDLE "Massimo D'Antona", 266/2015; T. TREU, *In tema di Jobs act: il riordino dei tipi contrattuali*, in «Giorn. dir. lav. rel. ind.» 2015, 2; G. FERRARO, *Collaborazioni organizzate dal committente*, in «Riv. it. dir. lav.» 2016, I, 53 che parla in realtà di "norma di sanatoria"; V. NUZZO, *Il lavoro personale coordinato e continuativo tra riforme e prospettive di tutela*, in WPCSDLE "Massimo D'Antona" 280/2015; E. GHERA, in A. VALLEBONA (a cura di), *Colloqui giuridici sul lavoro, Il lavoro parasubordinato organizzato dal committente*, 2015, 50 supplemento di questa rivista, 12; G. SANTORO-PASSARELLI, *I rapporti di collaborazione organizzati dal committente e le collaborazioni continuative coordinate ex art. 409, n. 3, c.p.c.*, in WPCSDLE "Massimo D'Antona", 278, 2015, 14 e sp. 17-18, ed in *Lavoro eterodiretto, eterorganizzato, coordinato ex art. 409, n. 3, c.p.c.*, in «Riv. giur. lav. e prev. soc.» 2016, 1, 93.

37. P. TOSI, *L'art. 2 comma 1 d.lgs. 81/2015: una norma apparente?*, in «Arg. dir. lav.» 2015 1117 nonché G. SANTORO PASSARELLI, *I rapporti di collaborazione organizzati dal committente e le collaborazioni continuative e coordinate ex art. 409 n. 3 cpc*, *ibidem* 2015, 1133 e L. NOGLER, *La subordinazione nel d.lgs. 81 del 2015: alla ricerca dell'autorità del punto di vista giuridico*, in *Working Papers Centro Studi di Diritto del lavoro Europeo "Massimo D'Antona"* 267/2015.

dinamento positivo, un indice di subordinazione che era già ampiamente presente nel diritto vivente in cui l'eteroorganizzazione fa già parte della nozione di subordinazione. L'art. 2 sarebbe dunque una norma apparente, perché di fatto nulla modifica rispetto a quanto già avviene nelle aule giudiziarie dove, se il collaboratore è eteroorganizzato viene considerato lavoratore subordinato e quindi assoggettato alla relativa disciplina.

La tesi da ultimo richiamata appare quella maggiormente condivisibile alla luce dell'assetto esistente al momento in cui la norma è stata emanata.

Se, infatti, si scorre la copiosa giurisprudenza in tema di art. 2094 c.c. balza subito agli occhi che le caratteristiche di continuità, personalità esclusività e eteroorganizzazione fanno già parte della nozione giurisprudenziale di lavoratore subordinato.

La giurisprudenza più recente, sia anteriore al decreto n. 81/15³⁸ che successiva, nell'indagare sulla natura subordinata o autonoma di un rapporto fa, infatti, riferimento indistintamente alla soggezione al potere direttivo o organizzativo del datore di lavoro.

In altre parole, scorrendo i repertori emerge che spesso la giurisprudenza usa il potere direttivo e quello organizzativo come sinonimi per dire che chi esercita tale potere, direttivo o organizzativo, rende subordinato chi lo subisce.

Ancora di recente, con la sentenza n. 10004 del 16 maggio 2016 la Cassazione ha affermato che "l'elemento decisivo che contraddistingue l'una dall'altra (subordinazione da autonomia) è l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo, disciplinare e di controllo del datore di lavoro ed il conseguente inserimento del lavoratore in modo stabile ed esclusivo nell'organizzazione aziendale".

A fronte di quel rinvio, è, però, difficile negare che un soggetto inserito stabilmente ed in via esclusiva in un'organizzazione altrui non sia quindi eteroorganizzato.

E proprio il termine potere organizzativo ricorre in altre sentenze, anche successive al 2015, che riconducono il lavoro soggetto all'altrui potere organizzativo nell'area della subordinazione, così confermando che a livello interpretativo i due concetti coincidono³⁹.

Peraltro lo stesso legislatore in passato ha usato i termini potere organizzativo e direttivo come sinonimi e comunque come indici rivelatori della subordinazione in capo a chi li esercita.

Ne è prova l'art. 29 del decreto n. 276/03 il quale recita "il contratto di appalto, stipulato e regolamentato ai sensi dell'art. 1655 c.c., si distingue dalla somministrazione di lavoro per la organizzazione dei mezzi necessari da parte dell'appaltatore, che può anche risultare, in relazione alle esigenze dell'opera o del servizio dedotti in contratto, dall'esercizio del potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori utilizzati nell'appalto". Si deve, cioè, prendere atto del fatto che a livello normativo, già prima dell'art. 2 del d.lgs. n. 81/15, il potere organizzativo ha funto da ago della bilancia ai fini dell'imputazione di un rapporto di lavoro subordinato in capo ad un soggetto che formalmente risultava invece solo parte di un contratto commerciale di fornitura di prestazioni.

Se così è, riesce allora davvero difficile cogliere la differenza sostanziale tra eterodirezione e eteroorganizzazione tale da giustificare l'affermazione per cui, fermo restando che la subordinazione è fondata sull'eterodirezione, la eteroorganizzazione identifica invece un rapporto di lavoro autonomo⁴⁰.

Si deve, cioè, ritenere che il dato letterale che prevede che alle collaborazioni eteroorganizzate si applica la disciplina del lavoro subordinato, così facendo pensare ad un lavoro autonomo al quale viene applicata la disciplina del lavoro subordinato, perde rilievo di fronte all'assenza nella sostanza di una percepibile identità qualificatoria dell'elemento della eteroorganizzazione, assenza che porta a ritenere che esso in

38. Così Cass. Sez. lav., 8 aprile 2015, n. 7024, Trib. Ivrea e Bari 13 luglio 2015, Trib. Milano 31 gennaio 2015, Corte App. Bologna 24 febbraio 2015.

39. Ad esempio Trib. Milano 11 febbraio 2016, dott. Scarzella ha affermato che "per costante giurisprudenza (v. Cass. nn. 4036/2000; 13858/1999; 11329/1996; 11178/1996; 8804/1994), carattere distintivo essenziale del rapporto di lavoro subordinato rispetto a quello autonomo è la cd. "eterodirezione", "intesa come vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro".

40. Per una disamina della problematica si veda M. PALLINI, *Dalle eterodirezione alla eteroorganizzazione: una nuova nozione di subordinazione?* cit., O. RAZZOLINI, *La nuova disciplina delle collaborazioni organizzate dal committente*, cit. nonché M. MARAZZA, *Collaborazioni organizzate e subordinazione: il problema del limite (qualitativo) di intensificazione del potere di istruzione*, in WPCSDLE "Massimo D'Antona", 315/2016.

realtà nulla aggiunge al dibattito in tema di subordinazione, di cui l'eteroorganizzazione è già parte come indice sinonimo dell'eterodirezione⁴¹.

Al dato sostanziale, e ad avviso di chi scrive dirimente, che precede, si accompagna una considerazione empirica ma non priva di rilievo. Ci si deve chiedere, cioè, che senso avrebbe affermare che le collaborazioni eteroorganizzate si collocano nell'area del lavoro autonomo se poi alle stesse l'art. 2 del d.lgs. n. 81/15 applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato.

Invero, il rinvio così ampio alla disciplina del rapporto di lavoro subordinato non può che comportare che a quelle prestazioni di applicano non solo le norme in tema di orario di lavoro, tutela dal recesso illegittimo ma anche l'art. 2103 c.c. in tema di oggetto della prestazione e sua modificabilità unilaterale, così come l'art. 2104 c.c. e quindi il dovere di obbedienza.

Se così è, ed il dettato normativo non consente interpretazioni diverse⁴², diventa allora davvero difficile sostenere che è autonomo un soggetto che è organizzato da altri cui deve obbedire e che possono intervenire modificando unilateralmente l'oggetto della prestazione.

6. - Segue: La *pars construens* del d.lgs. n. 81/15 e le ricadute sulla nozione di subordinazione

Al di là della soluzione scelta in ogni caso il dibattito, ancora aperto, sulla natura delle collaborazioni eteroorganizzate ha inevitabili ricadute sul perimetro della subordinazione.

Se, infatti, si accede alla tesi per cui le collaborazioni eteroorganizzate restano prestazioni di lavoro autonomo cui si applica la disciplina del lavoro subordinato, si può affermare che il potere organizzativo, che in precedenza la giurisprudenza utilizzava quale cartina di tornasole della subordinazione al pari di quello direttivo, viene oggi sfilato dagli indici rilevanti ex art. 2094 c.c. e dunque che la subordinazione ha perso terreno a favore dell'autonomia.

Se, invece, si ritiene che l'eteroorganizzazione sia una modalità di resa della prestazione lavorativa di-

versa dall'esercizio del potere direttivo, introdotta nella fattispecie dall'art. 2 del d.lgs. n. 81/15, si deve allora pensare che la subordinazione abbia ampliato il proprio perimetro includendovi un indice che non c'era.

Infine, se l'art. 2 co. 1 è una norma apparente, allora nulla è cambiato sul terreno della subordinazione se non il fatto che l'ordinamento si è arricchito di un indice che, pur utilizzato ormai da tempo dalla giurisprudenza, non aveva trovato una formale riconoscimento a livello di diritto positivo.

L'opzione ermeneutica circa il significato dell'art. 2, co. 1 condiziona anche la riflessione sulla tecnica legislativa usata dal legislatore del 2015 e quindi le modalità con cui esso ha approcciato alla cittadella.

Se, infatti, si ritiene l'art. 2, co. 1 norma di disciplina, cioè norma che attribuisce la disciplina del lavoro subordinato ad un rapporto che è e resta autonomo, occorre registrare come il legislatore, abbandonando la tecnica, se vogliamo ambigua, delle presunzioni, fa una scelta ben più netta dichiarando apertamente di esportare la disciplina del rapporto di lavoro subordinato a rapporti che tali non sono.

La tecnica andrebbe salutata come una novità: il legislatore del 2015 avrebbe, infatti, rotto il confine ovvero privato il confine della sua funzione qualificatoria esclusiva.

In altre parole, sino al 2015 la subordinazione segnava il confine che attribuiva a chi vi stava dentro un apparato di tutele che non spettavano, invece, a chi stava fuori, ora, invece, la disciplina del rapporto di lavoro subordinato non sarebbe più appannaggio di quella sola categoria di prestatori di lavoro bensì sarebbe estesa anche a lavoratori che tali non sono.

Tale novità non sarebbe di per sé problematica, se è vero che, come si è detto in precedenza, mentre è precluso al legislatore di sottrarre dalla disciplina garantista rapporti che hanno le caratteristiche della subordinazione, non altrettanto vale per la situazione inversa. Il legislatore, infatti, è libero di attribuire la disciplina garantista a fattispecie che non hanno le caratteristiche del lavoro subordinato.

Se, invece, la disposizione è da intendersi quale

41. Ma contra M. MARAZZA, *Collaborazioni organizzate e subordinazione*, cit.

42. Infatti, chi propende per la tesi per cui le collaborazioni eteroorganizzate sono autonome e l'art. 2 è una norma di disciplina, è poi costretto a dire che a quelle collaborazioni non si applica tutta la disciplina del lavoro subordinato, come invece espressamente dice la legge, ma se ne applica solo una parte, che peraltro non viene individuata. Cfr. A. ZOPPOLI, *La collaborazione eteroorganizzata*, cit.

norma di fattispecie, diventa forse scontata ma non necessitata la riconduzione alle garanzie del lavoro subordinato.

Per quanto già argomentato, infatti, il legislatore sul presupposto di una differenza tra eterodirezione ed eterorganizzazione, avrebbe potuto prevedere un'applicazione solo parziale della disciplina del lavoro subordinato, ad esempio attraverso la rimodulazione delle disposizioni in tema di *ius variandi* e quindi di modifica unilaterale dell'oggetto della collaborazione.

A fronte, cioè, di una consapevole volontà di scrivere una norma che prendesse in considerazione il diverso atteggiarsi della fattispecie derivante dalla neointrodotta divaricazione degli indici di subordinazione, lavoratore subordinato eterodiretto e lavoratore subordinato eterorganizzato, il legislatore avrebbe potuto intraprendere una strada nuova, certamente impervia ma giuridicamente legittima, e soprattutto maggiormente sintonica rispetto al variegato articolarsi del modello di lavoratore subordinato, prevedendo una disciplina differenziata delle due categorie di lavoratori.

Così invece non è stato, il che depone ancora una volta a favore della tesi della natura apparente della norma.

7. - La *pars excludens*. L'art. 2 co. 2 del d.lgs. n. 81/15

La riflessione sulla portata dell'art. 2 non può però non fare i conti con il co. 2 della stessa norma che esclude alcune fattispecie dalla portata del co. 1.

A seconda, infatti, di come si interpreta quest'ultima norma, la esclusione di cui al comma successivo possono creare perplessità interpretative. Nel caso in cui il co. 1 si interpreti come norma di disciplina, cioè come norma che estende la disciplina del lavoro subordinato a collaborazioni che sono autonome, le esclusioni di cui al co. 2 hanno solo il significato di limitare le ipotesi di lavoro autonomo cui viene estesa la disciplina del lavoro subordinato.

Per quanto detto in apertura, tale limitazione appare legittima.

Diverso è, invece, il caso in cui il co. 1 venga inter-

pretato come norma di fattispecie o norma apparente, se cioè si ritiene che le collaborazioni continuative, personali ed eterorganizzate di cui al co. 1 sono prestazioni di lavoro subordinato. In questa ipotesi occorre allora farsi carico del contenuto del co. 2, che escludendo l'applicazione della disciplina del lavoro subordinato a fattispecie che però ne hanno le caratteristiche, può porre dei problemi di compatibilità con il principio di indisponibilità del tipo.

L'interprete, infatti, si troverebbe, di fronte a prestazioni che, pur chiamate collaborazioni, in realtà sono di lavoro dipendente, perché svolte secondo le modalità, le caratteristiche della subordinazione, alle quali però il legislatore sottrae la tutela di quel rapporto.

Proprio questo argomento corrobora la tesi di chi sostiene che le collaborazioni eterorganizzate di cui all'art. 2, co. 1 sono rapporti di lavoro autonomo cui viene estesa la disciplina del lavoro subordinato⁴³.

Alcuna dottrina sostiene, cioè, che l'interpretazione del co. 1 come norma di disciplina è necessitata dall'esigenza di salvare il co. 2 che risulterebbe costituzionalmente illegittimo ove quelle collaborazioni avessero natura subordinata⁴⁴.

In realtà l'argomento non convince. Innanzitutto perché l'eventuale incostituzionalità del co. 2 è un'ipotesi che non può cancellare il dato che emerge dal diritto vivente che, come già rilevato, include l'esercizio del potere organizzativo, al pari di quello direttivo, tra gli indici rilevanti ex art. 2094 c.c. Ma soprattutto perché le esclusioni di cui al co. 2 possano convivere con la natura subordinata delle collaborazioni di cui al co. 1 se si interpretano in linea con le indicazioni della Consulta e quindi se comunque al collaboratore eterorganizzato di cui al co. 2 sono garantiti i diritti che la Costituzione dà al lavoratore in tema di retribuzione sufficiente e proporzionata (art. 36) e tutela dagli eventi protetti di cui all'art. 38 Cost. (vecchiaia, infortunio, disoccupazione, malattia).

A tal fine vale innanzitutto il fatto che i collaboratori continuativi di cui all'art. 2, co. 2 siano iscritti alla gestione separata Inps ovvero a forme di previ-

43. S. CIUCCIOVINO, *Le collaborazioni organizzate dal committente nel confine tra autonomia e subordinazione*, cit., 323.

44. O. RAZZOLINI, *La nuova disciplina delle collaborazioni organizzate dal committente. Prime considerazioni*, in WP CSDLE "Massimo D'Antona", 266/2015, 23-26, G. SANTORO PASSARELLI, *I rapporti di collaborazione organizzati dal committente e le collaborazioni continuative e coordinate ex art. 409 n. 3 cpc*, in «Arg. dir. lav.» 2015, 1133; R. PESSI, *Il tipo contrattuale: autonomia e subordinazione dopo il Jobs Act*, in WPCSDLE "Massimo D'Antona", 282/2015.

denza privata obbligatoria per coloro che sono iscritti ad albi professionali⁴⁵, cioè a forme di previdenza che in ogni caso garantiscono chi vi appartiene dagli eventi individuati dalla Costituzione come forieri di bisogno meritevole di tutela.

A ciò si aggiunge che, quantomeno per le ipotesi di cui alla lett. a) della co. 2 dell'art. 2⁴⁶, in cui l'esclusione opera laddove esista una specifica disciplina fissata dalla contrattazione collettiva, peraltro stipulata da associazioni nazionali comparativamente più rappresentative, la presenza di una norma contrattual-collettiva dà garanzie anche sul rispetto della retribuzione minima sufficiente ex art. 36 Cost.

In sintesi, il co. 2 non appare dirimente ai fini dell'interpretazione della natura delle collaborazioni cui al co. 1 in quanto la norma in oggetto è suscettibile di un'applicazione conforme a quelle tutele costituzionali che il principio di indisponibilità del tipo impone.

8. - La pars destruens. L'abrogazione dell'art. 69 bis del d.lgs. n. 276/2003

Continuando la disamina del decreto n. 81/15 e del suo impatto sulla nozione di subordinazione, fortemente significativa appare, almeno in termini di politica del diritto e di scelta di valori, l'abrogazione dell'art. 69 bis del decreto n. 276/2013 cioè di quella norma che per un breve periodo aveva istituzionalizzato le "altre prestazioni lavorative rese in regime di lavoro autonomo".

Come noto, la disposizione in oggetto aveva ricondotto ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa tutte le prestazioni lavorative rese da titolari di partita Iva ove ricorressero due di tre condizioni individuate dalla norma per poi, attraverso un "doppio salto" di presunzioni⁴⁷, considerare quei rapporti come rapporti di lavoro subordinato laddove instaurati, come probabile, in mancanza di progetto.

Tra i presupposti presi in considerazione dal legislatore ai fini della riconduzione di quei rapporti nell'area delle collaborazioni coordinate e continuative vi era "che il corrispettivo derivante da tale collaborazione, anche se fatturato a più soggetti riconducibili al medesimo centro d'imputazione di interessi, costituisca più dell'80 per cento dei corrispettivi annui complessivamente percepiti dal collaboratore nell'arco di due anni solari consecutivi".

La norma faceva così emergere a livello di diritto positivo un dato che atteneva alle caratteristiche soggettive del prestatore, quello della sua dipendenza economica dal committente.

Ciò, ovviamente, non significa che la dipendenza economica fosse diventata un indice di subordinazione, operando, invece, "di sponda" nel senso di ricondurre quel rapporto tra le collaborazioni coordinate e continuative per poi traghettarlo, grazie al gioco delle presunzioni di cui alla norma abrogata, nell'area del lavoro subordinato.

Il dato soggettivo era diventato cioè, uno strumento per veicolare, seppure in via indiretta e *per saltum*, il rapporto di quel soggetto nell'area del lavoro subordinato.

Il legislatore dell'art. 69 bis si era così dimostrato sensibile alle sollecitazioni che provenivano dal dibattito dottrinale in tema di subordinazione⁴⁸ aprendo una seppure piccola breccia nella cittadella della subordinazione per ricondurvi anche i rapporti dei titolari di partita Iva che avessero due caratteristiche estrinseche agli indici dell'art. 2094 c.c. e fossero privi di progetto.

Come si è anticipato, l'art. 52 del d.lgs. n. 81/15 ha abrogato l'art. 69 bis e con esso il rinvio (anche) alla dipendenza economica senza peraltro riproporre alcuna norma che tenga in considerazione il legame economico tra committente e collaboratore⁴⁹ eliminando, quindi, dal perimetro della subordinazione un indice che vi aleggia da tempo ma che allo

45. Sulla tutela previdenziale del lavoro coordinato cfr. P. SANDULLI, *Il lavoro coordinato tra disciplina civilistica e regimi fiscale e previdenziale*, in «Arg. dir. lav.» 2001, 425 nonché M. CINELLI, "Nuovi lavori" e tutele: quali spazi per la previdenza sociale?

46. Su cui cfr. L. IMBERTI, *L'eccezione è la regola?! Gli accordi collettivi in deroga alla disciplina delle collaborazioni organizzate dal committente*, in «Dir. rel. ind.» 2016, 394.

47. M. Magnani, *Autonomia, subordinazione, coordinazione nel gioco delle presunzioni*, cit. nonché M. Persiani, *Considerazioni sulla nuova disciplina delle collaborazioni non subordinate*, in «Riv. it. dir. lav.» 2013, I, 822.

48. Si veda in proposito M. PALLINI, *Il lavoro economicamente dipendente*, Padova 2013 nonché A. PERULLI, *Un Jobs Act per il lavoro autonomo: verso una nuova disciplina della dipendenza economica?* in WPCSDLE "Massimo D'Antona", 235/2015.

49. Legame economico che, invece, è preso in considerazione dalla legge n. 192/1998 in tema di subfornitura.

stato non trova, neppure indirettamente, un riconoscimento a livello di diritto positivo⁵⁰.

9. - Il legislatore e la subordinazione: un segnale da un futuro (ormai molto prossimo)?

Con il DDL 2233-B, approvato il 10 maggio 2017 dal Senato e rubricato "Misure per la tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale e misure volte a favorire l'articolazione flessibile nei tempi e nei luoghi del lavoro subordinato" il legislatore torna ad interagire con subordinazione e fattispecie limitrofe.

Lo fa in particolare all'art. 15, norma con la quale nel precisare che "La collaborazione si intende coordinata quando, nel rispetto delle modalità di coordinamento stabilite di comune accordo dalle parti, il collaboratore organizza autonomamente l'attività lavorativa" chiarisce che il confine tra lavoro autonomo e lavoro dipendente passa attraverso la libertà del collaboratore di autodeterminare le modalità di svolgimento della propria attività lavorativa in vista del risultato concordato con il committente e nel rispetto di quanto con questi concordato⁵¹.

Occorre però rilevare che la previsione aggiunge poco se non nulla al dibattito, limitandosi a far assurgere a dato normativo la strada che la giurisprudenza aveva già indicato: il collaboratore autonomo è tale se si muove liberamente entro binari concordati con, e non imposti dal, committente⁵².

Sempre in tema di novità legislative è altresì interessante sottolineare quanto emerge dalle previsioni in tema di lavoro agile, per tale intendendosi ai sensi dell'art. 18 del ddl il lavoro subordinato in cui la prestazione si svolge in parte all'esterno dei locali aziendali, in assenza di una postazione fissa durante l'attività svolta all'esterno e con i soli limiti di durata massimo dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale derivanti dalla legge e dalla contrattazione collettiva.

Si fa strada nel nostro ordinamento un modello di prestazione di lavoro subordinato che si svolge par-

zialmente in assenza di quei vincoli di tempo e di luogo che sono normalmente il terreno principale su cui si esercita il potere direttivo del datore di lavoro e che ai sensi dell'art. 2, co. 1 del d.lgs. n. 81/15 anche il potere organizzativo che giustifica, quantomeno, l'estensione della disciplina del rapporto di lavoro subordinato⁵³.

Il lavoro subordinato agile continua a fare perno sugli indici di cui all'art. 2094 i quali, seppur affievoliti di fronte alle nuove esigenze flessibilità della prestazione, mantengono comunque la loro capacità qualificatoria.

Ciò significa da una parte che, come peraltro la giurisprudenza aveva già rilevato, il rispetto di un orario o di un luogo di esecuzione della prestazione costituiscono indici sintomatici ma non esclusivi della subordinazione.

Dall'altro, però, che la presenza di quei vincoli continua ad esser rilevante se è vero che il lavoro subordinato agile si svolge solo parzialmente all'esterno e dunque in parte mantiene quelle relazioni di luogo e tempo in cui si sostanzia il potere direttivo, e ad avviso di chi scrive anche quello organizzativo, che caratterizzano la subordinazione.

10. - La Corte costituzionale e la subordinazione

Come anticipato, se il legislatore è e resta l'attore protagonista sulla scena della subordinazione, la regia spetta alla Consulta che da lontano dirige il legislatore indicando il risultato cui la discrezionalità del primo resta asservita: non sottrarre alle garanzie costituzionali del lavoro subordinato i rapporti che ne hanno le caratteristiche.

Chiamata a valutare la legittimità costituzionale di norme che escludono da determinate tutele alcune prestazioni di lavoro, la Corte si è anche misurata con la necessità di individuazione della fattispecie enucleando dalla nozione legale di cui all'art. 2094 c.c. le caratteristiche del lavoro subordinato.

In particolare con la nota sentenza n. 30/1996 la

50. Contra G. FERRARO, *Subordinazione ed autonomia tra pronunzie della Corte costituzionale e processi evolutivi*, in «Lav. giur.» 2016, 221 il quale muovendo dall'art. 2 co. 1, d.lgs. n. 81/15 ritiene che la debolezza del lavoratore continui a far parte dell'architettura della subordinazione, emergendo adesso dalla eteroorganizzazione che si traduce, a caduta, nella dipendenza economica del prestatore.

51. Su cui R. VOZA, *La modifica dell'art. 409 n. 3 nel disegno di legge sul lavoro autonomo*, in WPCSDLE "Massimo D'Antona", 318/2017.

52. Cfr. R. DE LUCA TAMAJO, *Per una revisione delle categorie qualificatorie: l'emersione del lavoro coordinato*, in «Arg. dir. lav.» 1997, 41.

53. Sull'avvenuto superamento dello "ostacolo costituito dal riconoscimento codicistico del solo rapporto di lavoro svolto nell'impresa che si per sé sembrerebbe non tollerare l'ipotesi di un lavoro subordinato esterno" cfr. L. GAETA, *La qualificazione del rapporto*, in *Teleslavoro e Diritto*, L. Gaeta e P. Pascucci (a cura di), Torino, 1998, 17.

Corte ha affermato il principio della doppia alienità⁵⁴: secondo la Consulta, cioè, il “concetto stretto” di subordinazione ricavabile dall’art. 2094 c.c. sussiste al ricorrere di due condizioni, alienità del risultato ed alienità dell’organizzazione produttiva.

A circa venti anni di distanza la Corte torna ad occuparsi della fattispecie in un caso in cui il legislatore sottopone ad una disciplina specifica, diversa da quella del lavoro subordinato, il rapporto di alcuni soggetti che però, a parere del giudice remittente, collaborano secondo le caratteristiche di cui all’art. 2094 c.c.⁵⁵.

Si tratta degli infermieri addetti agli istituti di prevenzione e pena, con riferimento ai quali l’art. 53 della legge 9 ottobre 1970, n. 740 prevede che debbano prestare la propria opera secondo il turno predisposto dal direttore dell’istituto, osservare le disposizioni in materia sanitaria, disimpegnare le mansioni in base alle disposizioni relative al servizio infermieristico negli istituti di pena ed osservare le prescrizioni impartite dall’autorità amministrativa dirigente l’istituto concernenti l’organizzazione del servizio.

La Corte, dopo aver richiamato un precedente in tema di medici incaricati in istituti di pena⁵⁶, rigetta la questione rilevando come “dalla effettiva dinamica negoziale, ineludibile banco di prova nella qualificazione del rapporto di lavoro” emerga che quei rapporti non sono soggetti al potere direttivo, organizzativo⁵⁷ e disciplinare del datore di lavoro.

Sebbene, infatti, gli infermieri degli istituti di pena sono soggetti a specifiche prescrizioni anche in ordine alle modalità di espletamento della loro attività, ciò, ad avviso della Corte, è da ricondursi “alla peculiarità del contesto in cui la prestazione si svolge, caratterizzato da imperative ragioni di sicurezza e di cautela” e non invece alla “autonomia decisionale e organizzativa del datore di lavoro” ed al “potere direttivo e disciplinare caratteristico della subordinazione”.

La Corte rileva, cioè, che in quel particolare rapporto la collaborazione degli infermieri è plasmata non

dal potere di conformazione del datore di lavoro bensì in base al contesto in cui essa si svolge, che impone ad entrambe le parti del rapporto talune modalità della prestazione.

Se così è la Corte conclude che manca in quella fattispecie l’esercizio del potere direttivo che caratterizza la subordinazione.

La decisione della Consulta appare interessante laddove, pur rimanendo fedele alla impostazione originaria per cui la fattispecie ruota intorno agli indici individuati dal legislatore, e senza negare il principio della indisponibilità del tipo, fa un passo in avanti quanto all’interpretazione degli indici legali di subordinazione, enucleando dall’art. 2094 c.c. una eterodirezione⁵⁸ che implica la sottoposizione del prestatore alla volontà discrezionale di chi viene identificato come datore di lavoro.

In altre parole, la Corte fa emergere un limite interno alla nozione di subordinazione di cui all’art. 2094 c.c. costituito dal fatto che alla condizione di eterodiretto di un soggetto (il lavoratore) deve fare da specchio la possibilità per l’altra parte del rapporto (il datore di lavoro) di esercitare con discrezionalità e sulla base dei propri interessi tale direzione altrui. Laddove, invece, è il contesto in cui l’attività si svolge, e non, invece, la discrezionalità organizzativa del datore di lavoro, ad imporre le modalità di esecuzione della prestazione, la collaborazione per quanto eteroconformata non ha natura subordinata per assenza in capo al datore di lavoro del necessario requisito dell’esercizio del potere direttivo da intendersi come potere di indirizzare le modalità della prestazione in base al proprio interesse.

La Corte, dunque, aggiunge un elemento alla interpretazione degli indici di cui all’art. 2094 c.c., prima integralmente focalizzata sulla sola figura del lavoratore ed oggi, invece, attenta anche alla posizione del datore di lavoro che per esser tale deve non solo esercitare, ma prima ancora poter disporre, del potere direttivo.

54. Corte cost. 12 febbraio 1996, n. 30.

55. Si tratta della sentenza 7 maggio 2015, n. 76 su cui cfr. G. FERRARO, *Subordinazione ed autonomia tra pronunzie della Corte costituzionale e processi evolutivi*, cit.

56. Corte cost. 22 dicembre 1989, n. 577.

57. Come si vede anche la Corte rinvia indifferentemente al potere direttivo o organizzativo.

58. Ma in realtà la Corte fa contemporaneamente riferimento anche al potere organizzativo del datore di lavoro con ciò ancora una volta confermando la fungibilità dei due concetti per il diritto vivente.

11. - Conclusioni

A prima vista, muovendo soprattutto dalla legge delega del 2014, si poteva pensare che la revisione delle tipologie contrattuali prefigurata dall'art. 1, co. 7 della legge n. 183/14 avrebbe portato ad allentare l'assedio alla cittadella del lavoro subordinato, da una parte diminuendo le tipologie contrattuali che, collocandosi ai bordi, talora erodono l'area della subordinazione e dall'altra disinnescando i tentativi di ingresso alla fattispecie per vie laterali.

In realtà, dopo il decreto n. 81/2015 si può affermare che vi è stato un ricambio di truppe ma l'assedio resta.

Ed infatti, se si eccettua l'abrogazione del lavoro a progetto, di cui peraltro resta lo scheletro della collaborazione coordinata e continuativa venendo meno solo l'aspetto formale del progetto, le tipologie che spariscono sono di poco momento sia per il numero esiguo di figure sacrificate alla revisione sia, soprattutto, per lo scarso spazio che queste figure occupavano nel panorama della subordinazione.

Ma soprattutto non si può non registrare che le collaborazioni continuative non solo non spariscono ma anzi, almeno formalmente⁵⁹, si arricchiscono sdoppiandosi in due fattispecie, le collaborazioni coordinate e continuative di cui all'art. 409 c.p.c. e le collaborazioni eterorganizzate di cui all'art. 2, co. 1 del decreto n. 81/15, ricondotte quest'ultime all'area della subordinazione quantomeno sotto un profilo di disciplina.

Permane, dunque, un assedio sul confine mentre si modifica, forse, la tecnica legislativa che, almeno per chi ritiene che le collaborazioni eterorganizzate sono autonome, apre ad una nuova modalità di affrontare la questione attraverso una estensione *expressis verbis* della disciplina del lavoro subordinato a prestazioni che tali non sono, superando così, ormai collaudata, la tecnica di regolamentazione per fattispecie.

Resta, infine, da fare qualche riflessione sulla no-

zione di subordinazione di cui all'art. 2094 c.c. norma che dimostra di reggere ad un vero e proprio terremoto che ha colpito il terreno su cui poggiava.

L'art. 2094 è stato scritto nel 1942 e forgiato su un modello di lavoro subordinato che si svolgeva nella fabbrica fordista, piramidale, materiale, e su un rapporto esclusivamente e necessariamente binario: ad un lavoratore si contrapponeva un unico datore di lavoro in un sistema che escludeva qualsiasi interferenza ad iniziare dal divieto di interposizione di cui alla legge n. 1369/60.

Oggi il modello è profondamente cambiato, l'impresa si è orizzontalizzata, smaterializzata, si parla di fabbrica multisocietaria, sotto lo stesso tetto convivono più datori di lavoro e lavoratori⁶⁰.

Non solo ma il rapporto di lavoro da una parte ha perso il carattere necessariamente binario che lo caratterizzava e dall'altra vede attenuati alcuni tratti fisionomici storicamente consolidati.

Si pensi alle disposizioni di cui alla legge 9 agosto 2013, n. 99, di conversione del d.l. 28 giugno 2013, n. 76 in tema di reti di impresa e codatorialità⁶¹ dove le regole del rapporto sono lasciate a quelle che il legislatore chiama "regole di ingaggio" ed il lavoratore è chiamato a rispondere a più codatori di lavoro; ovvero alle disposizioni in tema di lavoro agile che al fine di coniugare le nuove esigenze di flessibilità di entrambe le parti del rapporto, rivedono in parte le modalità tipiche, ma non necessitate, di resa della prestazione di lavoro; o, infine, alla proliferazione delle figure di confine che, per quanto detto sopra, può incidere sull'area delimitata dall'art. 2094 c.c.

Si tratta di sfide importanti che il legislatore dimostra giustamente di cogliere, ma sono anche banchi di prova significativi che l'art. 2094, aiutato dall'opera ermeneutica degli interpreti, sta superando, dimostrando di avere ancora quella capacità qualificatoria, di norma che dà l'accesso a determinate tutele, che gli è da sempre attribuita. ●

59. Dipende, infatti, da come si interpreta l'art. 2, co. 1, norma di disciplina, di fattispecie o apparente.

60. DE LUCA TAMAJO, *Diritto del lavoro e decentramento produttivo in una prospettiva comparata: scenari e strumenti*, in «Riv. it. dir. lav.» 2007, 3; DE LUCA TAMAJO, *Le esternalizzazioni tra cessione di ramo d'azienda e rapporti di fornitura*, in De Luca Tamajo (a cura di), *I processi di esternalizzazione. Opportunità e vincoli giuridici*, Napoli 2002, 9.

61. Su cui M. Biasi, *Dal divieto di interposizione alla codatorialità: le trasformazioni dell'impresa e le risposte dell'ordinamento*, in WPCSDLE "Massimo D'Antona", 218/2014 nonché P. Tosi, *Prefazione, Contratto di rete e diritto del lavoro*, G. Zilio Grandi, M. Biasi (a cura di), Padova, 2014 nonché D. GAROFALO, *Lavoro, impresa e trasformazioni organizzative*, datt. relazione Giornate di studio AIDLASS18-19 maggio 2017.

La subordinazione tra legislatore e giurisprudenza costituzionale - Sommario. *L'intervento normativo in tema di collaborazioni di cui al d.lgs. 81/15, con i numerosi problemi interpretativi che esso pone, dà l'occasione per tornare sul tema della subordinazione. L'articolo se ne occupa da tre prospettive: innanzitutto ripercorrendo il dialogo tra legislatore e corte costituzionale per vedere se e quali limiti sono imposti al primo; poi analizzando come il legislatore ha affrontato la questione della fattispecie ed infine verificando le ricadute che le norme del decreto 81/15, sia per quello che disciplinano sia per quello che abrogano, possono aver sulla nozione di lavoratore subordinato.*

The subordination between lawmakers and constitutional jurisprudence - Summary. *The new regulatory provisions of d.lgs. 81/15, with the many interpretative problems it poses, gives the opportunity to return to the theme of subordination. The article deals with three perspectives: first, by re-examining the dialogue between legislator and constitutional court to see if and which limits are imposed to the legislator; second analyzing how the legislator dealt with the issue of the case and finally verifying the implications that the provisions of Decree-Law 81/15, both for what they regulate and for what they abrogate, may have on the notion of a subordinate worker.*