

I Libri e le Monografie di VTDL

Diretto da
E. Gagnoli - J.A. Fernández Avilés - F. Marhold - M. Miscione - M. Ricci



Filippo Olivelli

Il giusto compenso del lavoratore autonomo

Prefazione di Alessandro Boscati

MONOGRAFIE



G. Giappichelli Editore

Indice

	<i>pag.</i>
<i>Prefazione</i>	XI
Capitolo I	
La signoria della volontà nella determinazione del compenso del prestatore d'opera	
1. L'autonomia privata ed il contratto di lavoro autonomo. Nuovi problemi	1
2. Il principio di equivalenza nei contratti a prestazioni corrispettive	6
3. Il principio di equivalenza soggettiva nel contratto di lavoro autonomo	10
4. Il principio di equivalenza nella locazione d'opera e la determinazione della mercede	14
5. Il principio dell'equivalenza soggettiva nel lavoro autonomo secondo il Codice civile	18
6. Il diritto al corrispettivo del prestatore d'opera	22
7. Il compenso del prestatore d'opera professionale	27
Capitolo II	
L'intervento settoriale del legislatore per la determinazione eteronoma del compenso	
1. Lo statuto protettivo del lavoratore autonomo: la legge n. 81/2017	35
2. L'intervento settoriale del legislatore: la retribuzione dei soci lavoratori autonomi e l'equo compenso dei giornalisti	41
3. La tutela economica dei lavoratori autonomi del Terzo settore e dello spettacolo	48
	VII

	<i>pag.</i>
4. L'equo compenso degli avvocati e dei liberi professionisti	52
5. (Segue) l'ulteriore intervento legislativo del 2023 relativamente alle norme sull'equo compenso degli avvocati e dei liberi professionisti	61

Capitolo III

Il corrispettivo dei collaboratori negli accordi collettivi

1. La tutela economica dei collaboratori coordinati e continuativi	67
2. La fuga dal lavoro subordinato ed il compenso del lavoratore a progetto	71
3. Le modifiche alla disciplina per la determinazione del compenso del lavoratore a progetto	79
4. Art. 2 del d.lgs. n. 81/2015, le collaborazioni organizzate dal committente	84
5. Quale disciplina del lavoro applicare ai collaboratori eterorganizzati? E quale retribuzione?	90
6. Le ulteriori novità in ambito di corrispettivo dei collaboratori	96
7. Il compenso minimo negli accordi collettivi dei collaboratori autonomi	99
8. (Segue) ... e nei contratti collettivi dei lavoratori subordinati	107

Capitolo IV

Retribuzione e rapporto di lavoro autonomo

1. L'errato tentativo della dottrina di applicare i principi contenuti al primo comma dell'art. 36 Cost. ai lavoratori autonomi	113
2. L'art. 36 Cost. nei lavori dell'Assemblea costituente	119
3. Il primo comma dell'art. 36 Cost.: una norma per quali lavoratori?	122
4. Le ragioni della storica contrarietà della giurisprudenza all'applicazione del principio della giusta retribuzione ai lavoratori autonomi	127
5. La giurisprudenza della Corte costituzionale in tema di giusta retribuzione dei lavoratori autonomi	136
6. (Segue) la realtà mutevole: la presa d'atto della nuova realtà sociale da parte della Corte costituzionale	145

Capitolo V

Dal contratto giusto al giusto compenso

1. L'art. 35 Cost., la genesi della tutela	149
2. La legittimazione europea (o no) delle disposizioni nazionali e collettive di determinazione del compenso	159
3. Lo squilibrio contrattuale nel mercato concorrenziale (critica)	167
4. La giustizia nel regolamento contrattuale: il giudizio di meritevolezza (critica)	172
5. (Segue) la giustizia nel regolamento contrattuale: la buona fede oggettiva (critica)	179
6. Il giusto compenso	183

<i>Bibliografia</i>	195
---------------------	-----

Prefazione

1. Il tema del giusto compenso del lavoratore autonomo, affrontato ad ampio spettro da Filippo Olivelli nei cinque capitoli in cui è articolato il volume, merita un'indubbia e continua attenzione a cagione dell'inarrestabile trasformazione delle modalità di svolgimento della prestazione di lavoro e dell'esigenza di tutelare, pure sul piano economico, il lavoratore parte debole del rapporto contrattuale. Il principio personalistico racchiuso all'articolo 1 della Costituzione e l'imperativo di fornire una tutela al lavoro "in ogni forma e applicazione", predicato dall'articolo 35 della Costituzione, espressione di un'indubbia proiezione olistica, cristallizzano l'indicata esigenza. Con specifico riguardo alla tematica affrontata nel volume di Olivelli è sufficiente pensare al proliferare di fattispecie di lavoro autonomo genuino in settori nei quali, anche in ragione della vasta offerta, il rapporto risulta caratterizzato da una posizione di debolezza del collaboratore. Una proliferazione in cui l'inserimento nell'organizzazione produttiva del committente è sempre più marcato, con il conseguente trascinarsi di elementi storicamente caratterizzanti il lavoro subordinato all'interno del contratto di lavoro autonomo, ma senza tutte le garanzie connesse alla subordinazione.

2. In relazione al descritto scenario, qui compendiate per esigenze di sintesi, il merito di Olivelli è stato quello di dedicarsi al tema del compenso dei lavoratori autonomi in un dialogo continuo con il corrispondente argomento della retribuzione nel lavoro subordinato con l'obiettivo di individuare l'esistenza di una possibile soluzione interpretativa volta ad estendere le tutele economiche al collaboratore anche in assenza di un esplicito intervento normativo. L'idea di fondo che muove l'A., preso atto del cambiamento strutturale di ampia parte del lavoro autonomo e per la rilevanza da assegnare alla persona umana implicata nel rapporto, è il superamento del concetto di parità formale tra i contraenti e, dunque, della regola della equivalenza soggettiva che si esplica anche con riguardo al corrispettivo, a favore di quello dell'equivalenza oggettiva, che trova applicazione nel lavoro subordinato. Una regola che in materia di retribuzione, unitamente al canone della sufficienza, impedisce alla retribuzione di scendere sotto determinati livelli a prescindere da quello che sarebbe il suo valore se determinato in base alle leggi della domanda e dell'of-

ferta. Un piano di ricerca che viene svolto con un rigoroso metodo esegetico-giuridico e con un approfondimento di taglio interdisciplinare in cui la stringente analisi gius-lavoristica è stata affiancata da quella civilistica, non mancando anche importanti digressioni volte a ricostruire la storia degli istituti, funzionali ad una loro più compiuta comprensione. Il tutto con un ampio apparato bibliografico e con una puntuale attenzione alla giurisprudenza, sempre analizzata con taglio critico anche alla luce della dottrina.

3. Così nel primo capitolo l'A. ricostruisce la problematica del giusto compenso del lavoratore autonomo all'interno della sistematica del codice civile. Il filo rosso seguito è quello per cui la prevalenza dell'equivalenza soggettiva nella determinazione del valore della prestazione di lavoro nell'ambito del contratto d'opera e d'opera professionale può generare uno squilibrio che, ancorché formalmente legittimo, può rivelarsi lesivo della dignità e della libertà del lavoratore autonomo in ipotesi di monocommittenza. In sostanza, e condizionalmente, secondo Olivelli la scelta del codice civile per il criterio di equivalenza soggettiva si fonda su di un'idea di mercato del lavoro in parte superata e su un social tipo di lavoratore autonomo che, talvolta, non trova corrispondenza nella realtà attuale. Nondimeno anche le regole codicistiche dettate per il caso di mancata determinazione del compenso, lungi dal porsi l'obiettivo di riequilibrare il sinallagma contrattuale per esigenze di giustizia redistributiva, esprimono un'opzione di politica del diritto che tiene conto della funzione di tutela dell'interesse pubblico assolta dall'attività (in particolare per quanto riguarda le libere professioni).

4. Nel secondo capitolo l'A. approfondisce i contenuti dei recenti interventi normativi di tutela del lavoro autonomo, partendo dal cd. Statuto del lavoro autonomo non imprenditoriale per poi focalizzare l'attenzione sulle forme di equo compenso dei lavoratori autonomi (soci lavoratori autonomi, giornalisti, lavoratori del terzo settore e dello spettacolo, avvocati e liberi professionisti). In particolare, per quanto concerne il c.d. Statuto del lavoro autonomo evidenzia come il legislatore abbia esteso forme minimali di tutela civilistica per contrastare il fenomeno dei ritardi di pagamento in fattispecie in cui risulta particolarmente compressa la posizione contrattuale del lavoratore autonomo, senza, tuttavia, modificare il criterio di equivalenza soggettiva delle prestazioni, evitando di dettare regole per la quantificazione del corrispettivo e del compenso. Peraltro l'A. sottolinea come il criterio definitorio utilizzato dal legislatore della dipendenza economica sia ambiguo, espressione di una nozione socio-politica, più che una fattispecie giuridica, mancandone la definizione degli elementi caratteristici. Nel prosieguo del capitolo, nell'analizzare gli interventi in materia di equo compenso, Olivelli non manca di sottolineare alcu-

ne ambiguità. Così per la retribuzione dei soci lavoratori autonomi evidenzia come, da un lato, vi sia la necessità di comprendere come il canone della proporzionalità alla quantità e qualità del lavoro prestato possa interagire con il criterio del compenso medio per analoghe prestazioni che, in assenza di specifici accordi collettivi, è soltanto il frutto della valutazione soggettiva dei contraenti; dall'altro lato come l'introduzione di minimi inderogabili non abbia la funzione di quantificare un compenso sufficiente al sostentamento del lavoratore e della sua famiglia, ma di contrastare fenomeni di competizione al ribasso tra società cooperative in danno dei lavoratori, autonomi o subordinati che siano. Ancora l'A., nel condurre l'analisi dei vari provvedimenti normativi, pone in luce che se la disciplina in materia di equo compenso per i giornalisti opera un riferimento all'art. 36 della Costituzione, se per i lavoratori dello spettacolo la questione è aperta e dipenderà dalle soluzioni adottate in sede di attuazione della delega con cui si è introdotto il criterio dell'equivalenza oggettiva, la formula utilizzata per i lavoratori autonomi del terzo settore non contiene alcun riferimento esplicito al principio di proporzionalità, con una norma che non ha l'obiettivo di garantire in positivo la proporzionalità, ma di evitare in negativo un possibile *dumping* salariale. Un'analoga "filosofia di fondo" si può ravvisare per la disciplina dell'equo compenso per avvocati e professionisti ed ancor prima per la disciplina delle tariffe professionali. La disciplina dell'equo compenso del 2023 assolve alla funzione di remunerare in maniera proporzionata il lavoro svolto e non a quella di riconoscere al prestatore d'opera professionale un importo tale da garantire a lui e alla sua famiglia un'esistenza libera e dignitosa.

5. Il terzo capitolo segue, anche storicamente, lo sviluppo della cd. parasubordinazione in Italia, focalizzando l'attenzione sulle problematiche del compenso di questi lavoratori autonomi: collaboratori coordinati e continuativi, lavoratori a progetto, collaboratori etero-organizzate. L'A. in termini critici rileva come il legislatore sia intervenuto più volte ai fini di utilità sociale a limitare l'autonomia privata e come l'affidarsi alla contrattazione collettiva possa risultare di sicura utilità per la regolamentazione del rapporto di collaborazione; tuttavia ritiene non corretto applicare a questa categoria di lavoratori istituti e regole predisposti per i lavoratori subordinati, poste le questioni di compatibilità tra una regolamentazione dettata per un lavoratore, quello subordinato, chiamato a rendere una prestazione secondo modalità diverse rispetto a quelle richieste all'autonomo. Una questione che Olivelli sottolinea e rispetto alla quale fa emergere alcune evidenti incongruità soprattutto con riferimento al variegato mondo delle collaborazioni etero-organizzate. Le perplessità manifestate dall'A. sono condivisibili in particolare allorquando evidenzia

la permanente differenza di *genus* tipologico della prestazione autonoma etero-organizzata resa dal collaboratore al quale va, però, applicata la disciplina del lavoro subordinato. Così, con specifico riferimento al profilo economico, Egli pone in luce come nella determinazione della retribuzione del lavoratore subordinato si tiene conto della completa implicazione del lavoratore nell'esecuzione dell'obbligazione lavorativa, nonché del peculiare assetto di poteri/doveri, diritti/obblighi connessi all'esecuzione della prestazione e, segnatamente, della soggezione del prestatore di lavoro al potere datoriale di modificare unilateralmente l'oggetto dell'obbligazione di lavoro. Nondimeno sempre secondo l'A., riflessione parimenti condivisibile, il piano di diritto sostanziale delle tutele economico-normative non dovrebbe essere disgiunto da quello previdenziale. Sempre dalla puntuale ricostruzione critica dell'A. emerge come anche le diverse disposizioni di tutela del lavoro tramite piattaforme nell'introdurre una tutela minima costituita da un nucleo di diritti fondamentali, tra cui quello al compenso, abbiano la finalità di evitare fenomeni di concorrenza sleale e di *dumping* da parte delle piattaforme tali da mettere anche in questo caso in concorrenza fra loro lavoratori subordinati e autonomi. Così il rinvio alla contrattazione collettiva per la determinazione del compenso complessivo deve essere senza dubbio valutato positivamente e si concorda con Olivelli quando Egli afferma che la previsione per cui in assenza di contrattazione collettiva occorre far riferimento ai minimi tabellari stabiliti da contratti collettivi nazionali di settori affini o equivalenti sottoscritti da sindacati comparativamente più rappresentativi non può che essere riferita proprio alla sola determinazione del compenso. Dalla puntuale analisi riferita ai contenuti degli accordi collettivi dei collaboratori autonomi e delle previsioni riferite ai collaboratori nell'ambito dei contratti collettivi dei lavoratori subordinati, emerge come lo sviluppo e il consolidamento dei primi sia agevolato dall'omogeneità professionale dei rapporti che intercorrono con il committente, mentre i secondi presentano tecniche regolatorie differenti, talvolta con un'integrale estensione della disciplina retributiva dettata per i subordinati, talaltra con l'applicazione di una percentuale, talaltra ancora con la definizione di un importo minimo. Tale ricostruzione permette all'A. di affermare che negli ambiti coperti dalla contrattazione collettiva il problema dello squilibrio contrattuale nella determinazione del compenso è in via di superamento, con la logica conclusione di favorire la specifica contrattazione collettiva per i collaboratori.

6. Il quarto capitolo affronta l'esegesi dell'art. 36 della Costituzione, approfondendo le ragioni che hanno portato la dottrina e la giurisprudenza maggioritarie a escluderne l'applicazione al lavoro autonomo. La ragione di fondo dell'esclusione è da rinvenire nel differente modo di rendere la prestazione tra

lavoratori autonomi e lavoratori subordinati. Nello specifico l'A. evidenzia come la giurisprudenza di legittimità, pur essendo consapevole, ed anche esplicitando, il cambiamento del paradigma sociale di riferimento tiene fermo il diniego all'estensione del principio costituzionale contenuto nell'art. 36 della Costituzione ritenendo, in maniera del tutto condivisibile, necessaria la mediazione legislativa affinché detto articolo possa spiegare i suoi effetti nei confronti di altre forme di lavoro oltre quello subordinato. Una presa di coscienza dell'emersione negli ultimi decenni di una diversa realtà socio economica in cui operano i lavoratori autonomi di cui è consapevole anche il Giudice delle leggi. Tuttavia, la Corte costituzionale quando è stata chiamata in causa per addivenire ad un riequilibrio sostanziale delle posizioni economiche ha sempre optato per l'utilizzazione del principio di ragionevolezza, anziché di proporzionalità. In questo senso l'A. richiama le emblematiche pronunce in tema di adeguatezza del compenso al professionista.

7. Nell'ultimo capitolo risiede l'esito dell'indagine e il cuore della proposta di ricostruzione esegetica dell'A. Egli parte dal primo comma dell'art. 35 della Costituzione sottolineando come detta norma, nell'esprimere un principio di tutela dinamico che consente forme di protezioni diverse a seconda di fattispecie diverse, esige la tutela anche del lavoro autonomo e richiede oggi al legislatore e all'interprete di dedicare una rinnovata attenzione a questa categoria di lavoratori, alla luce del mutamento della figura social-tipica di riferimento in atto ormai dalla fine del secolo scorso. Olivelli, dopo aver verificato che il diritto europeo non osta a forme eteronome di determinazione del compenso dei lavoratori autonomi, propone una soluzione del tutto originale, unica tra quanti si sono occupati del problema dell'equo compenso, ovvero il richiamo a quella parte della dottrina civilistica che propone l'invalidità del "contratto ingiusto" per violazione del secondo comma dell'art. 1322 c.c. ritenuto applicabile anche ai contratti nominati, in quanto, a ragione della sproporzione oggettiva delle prestazioni, non è destinato a soddisfare "interessi meritevoli di tutela". L'A. dapprima pone in luce l'inesistenza nel nostro ordinamento di una regola di diritto positivo di carattere "generale" che consenta la modifica giudiziale dello squilibrio contrattuale, al di là di quanto previsto dalla legge per specifiche ipotesi meritevoli di tutela; passa poi a richiamare la tesi di una parte della dottrina civilistica per cui il controllo sul regolamento negoziale, nonostante il principio di libertà dell'autonomia privata, può essere inteso come principio "generale" tale da consentire una verifica giudiziale poiché colpire il contratto ingiusto significa non soltanto proteggere la vittima dell'ingiustizia, ma anche salvaguardare un "bene" di carattere più generale. Un controllo sul contenuto del contratto che può realizzarsi secondo due vie: il giudizio

di meritevolezza, sindacando lo squilibrio contrattuale ritenuto in contrasto con i parametri costituzionali ricavabili dagli articoli 2 e 41 della Costituzione, e l'uso della clausola di buona fede oggettiva reinterpretata alla luce del principio di solidarietà, entrambe esplorate dall'A. che ne individua punti di forza e di debolezza, in uno stringente confronto con la dottrina civilistica e con la giurisprudenza di Cassazione, anche a Sezioni Unite. Un'intuizione quella di Olivelli senza dubbio importante, e come detto originale, che tuttavia viene abbandonata dall'A. per "non destrutturare tutto l'impianto codicistico inerente alle regole sulla predisposizione del contratto" e così senza avventurarsi nella ricerca delle possibili ricadute che ne sarebbero potute derivare sulla determinazione del compenso. Olivelli prosegue nella riflessione al fine di verificare se sussista un'altra strada per addivenire ad una soluzione che consenta di superare la libertà dell'autonomia delle parti e regolare *ab externo* il contenuto economico del contratto. A tal fine l'A. suggerisce un'interpretazione costituzionalmente orientata della disciplina del 2023 sull'equo compenso degli avvocati e dei liberi professionisti, volta a estenderne il campo di applicazione a tutte le situazioni che coinvolgono lavoratori autonomi in regime di monocommittenza vittime di abuso di dipendenza economica. Secondo l'A. a questa conclusione conduce l'analogia di *ratio* tra la disciplina che sanziona l'abuso di dipendenza economica e quella che ha introdotto l'equo compenso per i professionisti. Entrambe le leggi si prefiggono lo scopo non di proteggere la parte debole del rapporto contrattuale che, semmai costituisce l'effetto della loro applicazione, ma di garantire il regolare funzionamento del mercato concorrenziale riequilibrando posizioni ritenute sperequate. Senonché l'identità di scopo è perseguita in modi diversi, nel caso della sub-fornitura con una tecnica procedurale, nel caso della legge sull'equo compenso con un approccio sostanziale. Tuttavia proprio la *ratio* convergente delle differenti discipline consentirebbe all'interprete di estendere la regola dell'equo compenso, grazie all'interpretazione giurisprudenziale del criterio della buona fede oggettiva, al caso simile dei lavoratori autonomi in regime di monocommittenza. Ad avviso dell'A. in questo modo, senza attendere l'intervento del legislatore, il corrispettivo sproporzionato del lavoratore autonomo o del collaboratore in regime di monocommittenza incapace di assolvere alla funzione alimentare può essere adeguato dal giudice sulla base del principio di solidarietà sociale quale "corrispettivo non più frutto della sola logica commutativa, ma giusto in quanto espressione di una logica redistributiva e di giustizia sociale".

8. Il tema affrontato è senza dubbio sfidante e l'A. giunge ad una conclusione "forte", basata su un'articolata argomentazione, che va oltre la "facile" soluzione già proposta in dottrina di un'estensione diretta dell'art. 36 della

Costituzione. L'esigenza di estendere le tutele, o almeno certe tutele minime, a tutti coloro che lavorano è inconfutabile. L'articolo 35 della Costituzione fa riferimento al lavoro "in tutte le sue forme e applicazioni", mostrando un'apertura non scontata, soprattutto se si considera il tempo in cui la Carta è entrata in vigore. Ed è significativo che alle disposizioni di cui agli articoli 1 e 4 della Costituzione, nelle quali il lavoro è variamente richiamato, si sia sentito il bisogno di affiancarne una che è espressamente e unicamente diretta a garantire la tutela del lavoro a prescindere dalle modalità di svolgimento. Del resto, a ben vedere, non esiste il "lavoro" a prescindere dalla persona che lavora, ed è a questa che si deve guardare ed è questa che deve essere tutelata. A tale conclusione si arriva tenendo presente che se la tutela del lavoratore trova la propria precipua ragione d'essere nel fatto che nel lavoro, come nelle altre prestazioni di fare, la persona realizza il proprio essere, ciò vale tanto per il lavoro subordinato quanto per il lavoro autonomo e, in ogni caso, per tutte le forme di lavoro in cui sia dedotta una prestazione di fare eseguita personalmente. Se così è, è forse singolare richiamare l'estensione di una disposizione nata non per garantire al lavoratore e alla sua famiglia un importo per un'esistenza libera e dignitosa, ma con la funzione "più limitata" di remunerare in maniera proporzionata il lavoro svolta. Soprattutto nella misura in cui la via dell'invalidità del contratto ingiusto è abbandonata per non destrutturare l'impianto codicistico. In ogni caso il promovimento di una questione di legittimità costituzionale, anche per conformarsi al principio di sovranità popolare dettato dall'art. 1 della Costituzione, volta a ampliare il perimetro di applicazione della normativa sull'equo compenso, potrebbe essere la via più veloce per avallare l'interpretazione proposta e superare le resistenze che con tutta probabilità emergeranno rispetto ad essa. Ovviamente questa personale riflessione finale nulla toglie all'importanza del lavoro monografico di Filippo Olivelli, anzi la rafforza perché ne pone in luce tutta la portata innovativa. Un'opera di indubbio rilievo per la prosecuzione del dibattito scientifico su un tema "spinoso" e di non facile soluzione in assenza di un puntuale intervento normativo di carattere generale con l'auspicio di un'azione proattiva delle organizzazioni sindacali nella prospettiva di implementazione del ruolo regolativo della contrattazione collettiva.

Alessandro Boscati

