

PIETRO ICHINO  
**UNO SGUARDO LAICO SULLA LEGGE BIAGI**  
**(a proposito della vicenda dei co.co.co.)**

*Intervento svolto al convegno organizzato dall'Aidlass ad Abano Terme il 21 e 22 maggio 2004  
su "Autonomia individuale e autonomia collettiva alla luce delle più recenti riforme"*

1. - Delle relazioni di Mario Napoli e Carlo Zoli ho apprezzato molto, innanzitutto il modo sereno e non ideologico in cui hanno affrontato questa nuova legge, sulla quale invece, nella sua fase di gestazione e nell'immediatezza della sua emanazione, si era registrato, anche in sede accademica, qualche tono davvero poco sereno; direi anzi schiettamente fazioso. Non saprei come definire altrimenti i commenti – di fonte governativa e anche, curiosamente, di fonte confindustriale – che, da una parte, hanno presentato la nuova legge in termini di liberalizzazione radicale, capace di fare del nostro mercato del lavoro il più flessibile d'Europa; dalla parte opposta i commenti che, quasi in un abbraccio ideale con i primi, hanno presentato la nuova legge come destrutturazione del rapporto di lavoro, attentato alla libertà e dignità dei lavoratori, "mercificazione del lavoro". A sei mesi dall'entrata in vigore del decreto delegato n. 276/2003, se volessimo tracciare un primo bilancio dei suoi effetti, dovremmo riconoscere che hanno nettissimamente prevalso tra di essi quelli di incremento della regolazione protettiva piuttosto che quelli di sua riduzione: su questo punto tornerò fra breve.

2. - Condivido largamente l'impostazione ricostruttiva e le conclusioni proposte da Zoli. Lo stesso potrei dire della relazione di Napoli, se non dissentissi su di un punto – rilevantissimo dal punto di vista sistematico - in cui egli ripropone la tesi già da lui sostenuta nel suo saggio del 1995 sulla nozione di rapporto di lavoro subordinato: la tesi, cioè, secondo cui "è lavoratore subordinato chi si obbliga mediante retribuzione a eseguire personalmente e continuativamente un'attività professionale ... nell'organizzazione predisposta e diretta dal datore di lavoro". Letto in questo modo, l'articolo 2094 del codice civile non pone più, per la configurabilità del lavoro subordinato, il requisito dell'assoggettamento al potere direttivo imprenditoriale della prestazione lavorativa, essendo sufficiente che sia assoggettata a quel potere *l'organizzazione aziendale* presso la quale l'attività lavorativa dedotta in contratto viene svolta "continuativamente". Questo consente a Napoli di ridurre notevolmente il contenuto innovativo della normativa in materia di collaborazione autonoma continuativa di cui agli articoli da 61 a 69 del decreto delegato, rispetto alla normativa previgente: anche prima della riforma – nell'ordine di idee in cui egli si colloca – la collaborazione, in quanto continuativa "al di là di un singolo progetto", avrebbe dovuto qualificarsi come subordinata. Dunque l'articolo 69, con il divieto che esso sembra porre delle collaborazioni continuative autonome "atipiche", non farebbe altro che "ribadire quanto già ricavabile dall'articolo 2094: il lavoro subordinato è il [solo] tipo legale ... predisposto dall'ordinamento per l'esercizio dell'impresa". E – conclude Napoli - si sarebbe dovuto pervenire da tempo allo stesso risultato anche senza la nuova norma.

Su questo punto non riesco proprio a essere d'accordo. Se le cose stessero così, avremmo vissuto in un colossale equivoco per quasi mezzo secolo: almeno da quando la legge Vigorelli del 1959 riconobbe per la prima volta le collaborazioni autonome continuative, anche a tempo indeterminato. Questo non mi sembra davvero sostenibile: in questo mezzo secolo si è registrato, sì, un abuso assai diffuso del forma della collaborazione autonoma continuativa in funzione simulatoria; ma ciò non significa che tutte le collaborazioni autonome a tempo indeterminato costituissero una illegittima simulazione.

Nell'ordinamento che ha retto la materia fino allo scorso anno l'oggetto della prestazione ben poteva essere legittimamente costituito, tanto nel contratto di lavoro autonomo quanto in quello di appalto, sia dall'*opus perfectum*, sia dalle *operae*, cioè da una mera attività, anche svolta a tempo indeterminato. In riferimento all'appalto lo conferma esplicitamente l'art. 1677 del codice, di cui fu estensore lo stesso Oppo che avrebbe pubblicato di lì a poco, nel 1943, il saggio sui contratti di dura-

ta: oggetto dell'appalto può essere non soltanto un'opera, cioè una prestazione a esecuzione giuridicamente istantanea, ma anche una prestazione periodica, oppure una prestazione di natura continuativa, cioè illimitatamente divisibile in ragione del tempo della sua esecuzione. Esattamente allo stesso modo, anche la prestazione del contratto di lavoro autonomo poteva consistere in un'opera indivisibile, oppure in una mera attività, capace di soddisfare l'interesse del creditore *quotidie et singulis momentis*, in diretta proporzione alla sua estensione temporale: lo conferma proprio il riconoscimento legislativo del 1959, seguito da numerose conferme, prima nella riforma processuale del 1973, poi ripetutamente nella legislazione tributaria e, dal 1995, in quella previdenziale.

3. – Rispetto a quel quadro normativo, ora le cose sono cambiate solo impercettibilmente per quel che riguarda il contratto di appalto; ma per il contratto di lavoro autonomo sono cambiate molto notevolmente. Secondo l'interpretazione più piana e aderente al dettato letterale degli articoli 61 e 69 del decreto, il contratto di collaborazione autonoma continuativa prevalentemente personale, per essere sussumibile nel nuovo tipo legale del "lavoro a progetto", deve avere un oggetto ben circoscritto e comunque una durata ben delimitata nel tempo: questo appare, in ultima analisi, il solo significato concreto attribuibile al primo comma dell'art. 61, a norma del quale la prestazione consistente nello svolgimento di una attività in regime di autonomia o nell'esecuzione di una serie di *opera* deve, di regola, essere "riconducibile a uno o più progetti specifici o programmi di lavoro o fasi di essi". La definizione del nuovo contratto di lavoro a progetto è per molti aspetti contraddittoria sul punto se oggetto di quel contratto possa considerarsi anche una attività divisibile in ragione del tempo, oppure soltanto un *opus* indivisibile, o una serie di *opera* indivisibili; ma una cosa mi sembra chiarissima: cioè che quel contratto, dove non possa considerarsi come contratto ad esecuzione istantanea, deve essere stipulato a termine e deve soddisfare un interesse produttivo ben definito e circoscritto, non un interesse dell'impresa a carattere permanente.

Cionondimeno, e nonostante la rubrica dell'articolo 69, a me sembra che la nuova normativa non possa essere interpretata nel senso che essa vieti in linea generale l'ingaggio di collaboratori autonomi continuativi a tempo indeterminato, poiché questa interpretazione la condannerebbe probabilmente a una censura di incostituzionalità. Per un verso, infatti, non si vede alcun motivo ragionevole per imporre inderogabilmente che la collaborazione a tempo indeterminato si svolga sempre e soltanto in regime di assoggettamento pieno al potere direttivo del creditore (perché mai lo stesso ingaggio a tempo indeterminato in regime di autonomia sarebbe invece consentito espressamente dal secondo comma dell'articolo 61 quando il collaboratore goda di pensione di vecchiaia o sia iscritto a un albo professionale?). Per altro verso, la formulazione letterale dell'articolo 69 – se si prescinde dalla sua infelice rubrica – appare pienamente compatibile con la lettura secondo la quale il contratto di collaborazione autonoma continuativa a tempo indeterminato non è vietato, ma soltanto parificato al contratto di lavoro subordinato, quanto alla disciplina applicabile, ovvero allo standard minimo di trattamento che deve essere inderogabilmente riservato per legge al lavoratore. Nel primo comma dell'art. 69 si legge infatti che "i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa instaurati senza l'individuazione di uno specifico progetto, programma di lavoro o fase di esso ... sono considerati rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dalla data di costituzione del rapporto"; non "sono" rapporti di lavoro subordinato, ma "sono considerati" come tali: espressione che ben può essere letta nel senso che essi non sono di per sé *contra legem*, ma sono semplicemente assoggettati alla stessa disciplina dei rapporti di lavoro subordinato, pur restando legittima la pattuizione circa l'autonomia della prestazione, ovvero il suo non assoggettamento pieno a eterodirezione.

4. - La novità dirompente recata dal decreto n. 276/2003 sta dunque "soltanto" nella disposizione per cui i collaboratori autonomi continuativi a tempo indeterminato – quando non godano di pensione di vecchiaia e non siano iscritti a un albo professionale – godono di tutte le protezioni poste dall'ordinamento per i lavoratori subordinati. In altre parole: d'ora in poi il campo di applicazione del diritto del lavoro è esteso, di regola, ai rapporti di collaborazione autonoma continuativa a tempo indeterminato. Tale scelta del legislatore – che allinea per questo aspetto il nostro ordinamento a quel-

lo francese - si spiega agevolmente alla luce della ragion d'essere socio-economica della disciplina inderogabile dei rapporti di lavoro: il fenomeno del monopsonio dinamico, con i conseguenti squilibri e distorsioni nei rapporti negoziali tra datori e prestatori di lavoro, si manifesta tipicamente nelle situazioni caratterizzate da un rapporto di collaborazione di lunga durata, che assorbe la totalità o la parte prevalente della capacità produttiva del prestatore; e da questo punto di vista è del tutto irrilevante il fatto che la collaborazione si svolga in regime di subordinazione, cioè con un vincolo di obbedienza alla direttive del creditore, oppure in regime di autonomia. Viceversa, l'assoggettamento pieno della prestazione al potere direttivo del creditore non costituisce di per sé motivo razionale di incremento della protezione inderogabile del lavoratore, salvo che per alcuni aspetti particolari del rapporto: se l'imposizione di un certo standard inderogabile è ritenuta necessaria in riferimento al rapporto di lavoro subordinato, logica vuole che essa sia ritenuta necessaria anche per il rapporto di collaborazione continuativa in regime di autonomia della prestazione e di esclusiva nei confronti del committente; così come, se l'imposizione generalizzata di un certo standard inderogabile è ritenuta eccessiva in riferimento a quest'ultimo rapporto, essa dovrebbe logicamente essere ritenuta eccessiva anche in riferimento al rapporto di lavoro subordinato.

Dalla stessa considerazione si trae una spiegazione accettabile dell'esenzione dalla nuova disciplina per il collaboratore iscritto a un albo professionale: tale iscrizione può infatti essere assunta come indice – sia pure approssimativo – di una posizione di forza del collaboratore stesso nel mercato e in particolare della sua capacità di intrattenere o costituire senza difficoltà rapporti con una pluralità di committenti; il che consente di considerare questo lavoratore meno esposto al rischio della distorsione da monopsonio dinamico.

Quanto all'esenzione dalla nuova disciplina per i titolari di pensione di vecchiaia, essa può agevolmente giustificarsi in considerazione del fatto che la disponibilità del reddito pensionistico costituisce di per sé una circostanza che rafforza il collaboratore nei confronti del committente; inoltre in considerazione del fatto che l'età avanzata costituisce di per sé un motivo ragionevole di minor favore dell'ordinamento per la stabilità del rapporto di collaborazione.

5. - Certo, con l'estendere in blocco l'applicazione dell'intero diritto del lavoro a molte centinaia di migliaia di rapporti di collaborazione autonoma continuativa, che fino a ieri ne erano stati quasi del tutto esentati, la nuova legge rischia, anche nel settore privato, e soprattutto nei comparti caratterizzati da elasticità elevata della domanda di lavoro, di produrre nell'immediato un effetto di contrazione dell'occupazione, o quanto meno dell'occupazione regolare. È inoltre difficile dissentire da chi come Carlo Zoli nella sua relazione rimprovera alla nuova legge, per questa sua parte, una formulazione molto discutibile dal punto di vista tecnico-giuridico, soprattutto per l'indebita confusione che è stata fatta tra creazione di un nuovo tipo legale (il "lavoro a progetto"), del quale non vi era alcuna necessità, e nuova disciplina del tipo legale stesso e di quanto residua del vecchio (il contratto di collaborazione autonoma continuativa non collegato al "progetto"), della quale la necessità era invece ampiamente condivisa. Ma a questa parte della nuova legge occorre riconoscere almeno un merito: quello di avere chiuso una "via di fuga" legale dal diritto del lavoro che l'ordinamento aveva irrazionalmente lasciata aperta per decenni consentendo che si creasse una grande categoria di lavoratori in posizione di sostanziale "dipendenza" (nel senso economico del termine), ma esclusi da ogni tutela.

Con questa scelta, il legislatore del 2003, inopinatamente scavalcando a sinistra in un sol balzo il disegno di legge Smuraglia sulla protezione dei lavoratori atipici, arenatosi in Parlamento nel corso della legislatura precedente, e le molte versioni dello "Statuto dei lavori" prodotte a più riprese dal centro-sinistra in quella legislatura e nell'attuale, si è sostanzialmente allineato sulla posizione presa dalla Cgil con la delibera del suo direttivo del 7 maggio 2002: quella tendente al superamento di una grave, irrazionale e iniqua disparità di protezione fra lavoratori la cui posizione nei confronti del creditore della prestazione è sostanzialmente identica, così come identico – almeno nelle sue determinanti tipiche individuate dall'economia e dalla sociologia del lavoro - è il loro bisogno di prote-

zione. Si è così assistito al fenomeno davvero curioso di una maggioranza e un Governo di centro-destra che, nel momento stesso in cui proclamavano la liberalizzazione più incisiva del mercato del lavoro, adottavano tutt'al contrario una normativa sulle collaborazioni autonome enormemente più protettiva persino rispetto a un progetto sostenuto dell'ala sinistra del centro-sinistra, quale era il disegno di legge Smuraglia approvato dal Senato, considerato da tutte le altre forze politiche eccessivamente vincolistico.

Ma se è curioso questo *exploit* della maggioranza di centro-destra (dovuto probabilmente alla sua incapacità di comprendere la parte "di sinistra" del progetto complessivo di Marco Biagi), non lo è di meno l'*exploit* della Cgil, la quale, invece di salutare con soddisfazione questa parte del decreto come accoglimento quasi integrale della rivendicazione che la stessa Confederazione aveva formulato un anno prima, ha fatto di tutto per nascondere il vero contenuto, al fine di poter meglio sparare a zero sull'intera nuova legge, indistintamente. Salvo, poi, utilizzare la norma transitoria contenuta nella stessa legge per stipulare un accordo per il settore dei *call centres*, che dispone un differimento di due anni dell'entrata in vigore della nuova disciplina delle collaborazioni continuative, in cambio dell'anticipazione di alcune modeste protezioni, presentando queste ultime come un successo della propria iniziativa. In realtà quell'accordo non fa altro che ritardare l'applicazione di una protezione assai più intensa prevista dalla legge. Scelta opportuna, probabilmente, questa del sindacato: necessaria per evitare il rischio di licenziamenti o fughe nel lavoro nero; ma a patto che si dicano le cose come stanno. Cioè si dica che per questo aspetto la nuova legge, anche se con modalità tecniche molto discutibili, va nella direzione giusta; anzi, è fin troppo rigida, tanto che il sindacato deve intervenire per "ammorbidirla". È di ieri, del resto, il diverso accordo per il *call centre* della Telecom, che invece prevede la trasformazione in rapporto di lavoro subordinato, con ottime prospettive di stabilizzazione a breve termine, di gran parte dei lavoratori che vi sono stati addetti finora nelle forme della collaborazione autonoma continuativa: un accordo che non sarebbe stato neppure pensabile senza la nuova norma legislativa. "Mercificazione del lavoro" anche questa?

Certo, la nuova norma non porterà dappertutto risultati come questo. Al contrario, in tutti i settori a più alta elasticità della domanda di lavoro l'aumento repentino del costo delle collaborazioni autonome continuative rischia di produrre la perdita di decine, se non centinaia, di migliaia di posti di lavoro, o la loro trasformazione in lavoro nero. Ma se questo accadrà, non dovrà certo trarsene la conseguenza che si debba tornare indietro rispetto alla scelta di parificazione delle protezioni, ovvero tornare al vecchio sistema, nel quale fino ad oggi metà della forza lavoro è stata iperprotetta, mentre l'altra metà ha sopportato tutto il peso della flessibilità di cui il tessuto produttivo ha bisogno. Occorrerà invece interrogarsi sulla necessità di procedere con maggior decisione sulla strada della riunificazione del sistema protettivo, rendendolo semmai un po' meno rigido nel settore del lavoro a tempo pieno e indeterminato (che la nuova legge non ha quasi toccato), così da rendere possibile il riassorbimento in questo settore delle vaste aree di lavoro precario o addirittura irregolare che costituiscono una grande piaga del nostro Paese.