

ASPETTI CONTRATTUALI DEL LAVORO AUTONOMO

1. Concetto di lavoro autonomo

L'infermiere professionista, nell'ambito del lavoro autonomo, è una delle professioni intellettuali il cui esercizio è subordinato alla preventiva iscrizione nell'apposito albo professionale ed, in generale, viene disciplinata dal codice civile dal libro V (lavoro), titolo III (lavoro autonomo), capo II (professionisti intellettuali).

L'art. 2222 c.c. definisce il lavoro autonomo come contratto d'opera in base al quale *“una persona si obbliga a compiere, verso un corrispettivo, un'opera o un servizio con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente”*.

Il contratto risulta quindi caratterizzato dallo svolgimento di una prestazione, per conto di un altro soggetto, e previo compenso, di un'opera o un servizio, senza vincolo di subordinazione ed in condizioni di assoluta indipendenza¹.

Con riguardo alle prestazioni di contenuto intellettuale, che per la loro stessa natura non richiedono alcuna organizzazione imprenditoriale, né postulano un'assunzione di rischio a carico del lavoratore, l'accertamento della natura (autonoma o subordinata) del rapporto va desunta esclusivamente dalla posizione tecnico-gerarchica in cui si trovi o meno il lavoratore medesimo, in correlazione ad un potere direttivo del datore di lavoro, che inerisca all'intrinseco svolgimento di quelle prestazioni.

2. Le professioni intellettuali

Nell'ambito del lavoro autonomo, il legislatore ha voluto inserire una particolare categoria di professionisti il cui esercizio è subordinato alla preventiva iscrizione in appositi albi o elenchi tenuti dalle associazioni professionali (art. 2229²), che avviene in base ad esami o concorsi, volti a certificare la preparazione del professionista: si tratta di quelle professioni in cui assume particolare rilevanza la capacità personale del professionista. Afferma, infatti, l'art. 2061 del codice civile che *“l'ordinamento delle categorie professionali è stabilito dalle leggi, dai regolamenti, dai provvedimenti dell'autorità governativa e dagli statuti delle associazioni professionali”*.

¹ Cass. 29 maggio 1991, n. 6086

² L'art. 2229 del codice civile stabilisce che *“la legge determina le professioni intellettuali per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi o elenchi”*.

3. Caratteristiche delle prestazioni d'opera intellettuale

Lavoro proprio

La prima caratteristica che contraddistingue il lavoratore autonomo è il conferimento del proprio lavoro per l'esecuzione dell'opera o del servizio che gli sono stati affidati, mettendo in evidenza le proprie qualità personali e competenze professionali, elementi in grado di discernere un professionista da un altro. Ciò non toglie la possibilità dell'ausilio di eventuali collaboratori, sotto la sua guida, responsabilità e coordinazione, purché risultino solo da supporto, mentre la parte dell'opera di competenza del professionista deve essere prevalente.

Personalità

La personalità del lavoratore autonomo si concretizza nel fatto che il compimento di un'opera o di un servizio deve essere portato a termine da parte di una persona fisica, intendendo escludere, pertanto, qualunque coinvolgimento di soggetti che renderebbero applicabili norme che regolano l'attività d'impresa. Il prestatore autonomo pertanto fornisce personalmente la prestazione lavorativa, ma in modo del tutto indipendente rispetto al committente ed alla sfera lavorativa dello stesso (non deve sostituire lavoratori dipendenti del committente assenti!).

Tale caratteristica mette in particolare evidenza la capacità di autodeterminare discrezionalmente la condotta tecnica da osservare, l'assenza di vincoli di subordinazione, la libertà di scelta tra accettare e rifiutare incarichi, la facoltà di accettare o meno rischi professionali.

Obbligazione di mezzi

Il contratto, che ha per oggetto una prestazione d'opera intellettuale, comporta normalmente per il professionista un'obbligazione di mezzi, nell'adempimento della quale egli è tenuto a mettere a disposizione la sua professionalità, con una diligenza adeguata alla natura dell'attività esercitata, ai sensi dell'art. 1176 del codice civile.

Questa tipologia di obbligazione implica lo svolgimento di una determinata attività senza, tuttavia, garantire il risultato che il committente si attende, trasferendo su quest'ultimo il rischio di mancata realizzazione del risultato e confermando il perseguimento del criterio della diligenza nell'adempimento formulato dal codice civile come criterio generale, ma particolarmente valevole per la presente tipologia di obbligazioni.

In altre parole, nell'eventualità in cui si manifestassero taluni problemi tecnici di particolare difficoltà di esecuzione o di soluzione, il professionista risponde dei danni solo in caso di dolo o colpa grave.

Onerosità del contratto d'opera (intellettuale)

Il compenso del contratto d'opera (intellettuale) viene in primo luogo stabilito tra le parti, mentre, in caso di assenza di tale convenzione, il riferimento dello stesso viene appreso dalle tariffe o dagli usi.

Nell'eventualità in cui vengano a mancare pure queste ultime, la determinazione è rimessa al giudice, il quale deve sentire il parere dell'associazione professionale, che peraltro non è vincolante. L'art. 2233, comma 2, evidenzia che *“in ogni caso la misura del compenso deve essere adeguata all'importanza dell'opera ed al decoro della professione”*.

Numerose professioni intellettuali sono subordinate, per legge, all'“iscrizione in appositi albi o elenchi” (art. 2229), per l'esercizio della propria attività. Sono le così dette “professioni protette”, la cui protezione consiste soprattutto nella interdizione ad esercitare la professione per chiunque non sia iscritto all'albo o ne sia stato espulso, e si manifesta, inoltre, nella soggezione degli iscritti al potere disciplinare che gli ordini professionali, considerati per legge quali enti pubblici, esercitano su di essi “a salvaguardia della dignità e del decoro della professione”.

La prestazione svolta da un non iscritto, ma rientrante tra quelle presunte per le “professioni protette” non dà diritto al pagamento del compenso, anche se ai sensi dell'art.2231 c.c vi è diritto al rimborso delle spese sostenute e ad un compenso “adeguato all'utilità del lavoro svolto”.

Si evidenzia che con decorrenza dal 26/06/2012 il “DL Liberalizzazioni” (DL 24/01/2012, n.1) ha abrogato le tariffe delle professioni regolamentate nel sistema ordinistico introducendo il principio che il compenso per la prestazione viene pattuito al momento del conferimento dell'incarico. Il professionista quindi renderà noto al cliente il grado di complessità dell'incarico e dovrà altresì dare indicazione dei dati della polizza assicurativa per i danni provocati nell'esercizio dell'attività professionale.

In tema di compensi vale la pena ricordare anche che un recentissimo intervento del Ministro dello Sviluppo Economico (decreto interministeriale del 24/01/2014 – Disposizioni sui pagamenti elettronici) ha disposto che gli esercenti (tra cui anche i professionisti) hanno l'obbligo di accettare pagamenti effettuati attraverso carte di debito qualora l'importo da riscuotere sia superiore ai trenta euro *ergo* debbono dotarsi obbligatoriamente di un terminale POS. L'incisività del provvedimento è fortemente ridimensionata perché, in sede di prima applicazione e fino al 30/06/2014, l'obbligo è circoscritto ai soli esercenti il cui fatturato 2013 sia superiore ai 200.000 euro.

Assenza del vincolo di subordinazione ed autonomia

L'assenza del vincolo di subordinazione contraddistingue il lavoratore dipendente dal lavoratore autonomo. Quest'ultimo non è vincolato gerarchicamente alle direttive del committente (effettuare una prestazione a seguito di una prescrizione del medico non significa seguire le altrui direttive!) come invece accade per il lavoratore dipendente nei confronti del proprio datore di lavoro.

Il contratto di lavoro autonomo prevedrà senz'altro il tipo di prestazione professionale richiesta ma non conterrà indicazioni circa le modalità di esecuzione dell'opera che sono lasciate, quanto ai modi, tempi, tecniche e mezzi da utilizzarsi, alla discrezionalità del professionista.

Nella pratica si è verificato con una certa frequenza un abuso al ricorso alla figura del lavoratore autonomo (a progetto o con partita IVA) principalmente perché evita al committente di gestire la rigidità e il costo del contratto di lavoro dipendente. Questo il motivo per cui si sono susseguiti, nell'interesse della parte più debole, diversi interventi normativi noti come “contrasto alle false partite IVA” e, nella prassi, è nota una vivace attività ispettiva da parte delle Autorità competenti tesa a verificare *in situ* la effettiva corrispondenza dell'attività svolta con l'attività dichiarata.

Le contestazioni mosse alle parti del contratto di lavoro autonomo sono tese a dimostrare, con le differenze riscontrabili da caso a caso, che alla prova dei fatti, le parti intendevano e effettivamente stanno eseguendo un contratto di lavoro subordinato (o a progetto). Le conseguenze di una riqualificazione giuridica del rapporto di lavoro autonomo nell'alveo del lavoro subordinato sono pesanti per entrambe le parti del contratto:

- al committente vengono contestati mancate comunicazioni agli Enti competenti, mancata tenuta dei libri e documenti del lavoro, mancato versamento di premi (INAIL) e contributi (INPS). L'aspetto sanzionatorio è preoccupante e cresce in funzione dell'anzianità del rapporto riqualificato.
- il prestatore d'opera, passata in giudicato la riqualificazione del rapporto, deve risolvere un problema con l'Agenzia delle Entrate circa i versamenti effettuati per IVA (qualora applicabile a determinate tipologie di attività svolte dall'infermiere libero professionista), IRPEF, addizionali ed IRAP nonché con l'Ente di Previdenza (ENPAPI) per i contributi versati in relazione alle prestazioni pensionistiche attese.

Da quanto premesso si può concludere che l'apertura di partita IVA e la certificazione dei compensi ricevuti tramite regolare fattura non è condizione sufficiente per essere considerati lavoratori autonomi. Cioè a dire che la **forma** non deve contraddire la **sostanza**. Possiamo riprendere allora i requisiti che qualificano il lavoro autonomo che consiste nell'esecuzione di un servizio:

- 1) con lavoro prevalentemente proprio;
 - 2) senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente,
- ed è su quest'ultimo punto che possiamo fare alcune riflessioni.

Il professionista non è inserito nell'organizzazione del committente e non ha dipendenza gerarchica. Il suo apporto è circoscritto alla prestazione pattuita che sarà una prestazione per la cui esecuzione la propria professionalità costituisce la discriminante: il lavoratore autonomo, sebbene possa eseguire la sua prestazione nei locali del committente, non è tenuto ad essere (*rectius*: non deve!) un componente di un “ingranaggio complesso” come invece è il lavoratore dipendente.

Non rappresenta una corretta esecuzione di un incarico ricevuto la presenza di un committente che interviene pesantemente dando indicazioni puntuali su come la prestazione deve essere eseguita in

quanto risulta fortemente ridimensionata la professionalità che invece è stata la causa per cui proprio quel lavoratore autonomo è stato scelto per quell'incarico. Il lavoratore autonomo, in definitiva, colma, con la propria preparazione, una lacuna che il committente dichiara di avere in un determinato ambito. Sono poi, in linea di massima, più facilmente difendibili le situazioni ove risulti la contemporanea presenza di più clienti indipendenti piuttosto che situazioni di monocommittenza protratta nel tempo.

Un documento di interessante consultazione in argomento è la Circolare n. 32/2012 del Ministero del Lavoro e delle politiche sociali che fissa una serie di parametri al riscontro dei quali i titolari di posizione fiscale ai fini IVA scontano la presunzione – salvo prova contraria da parte del committente - che la prestazione resa sia piuttosto un rapporto di collaborazione coordinata e continuativa, con le conseguenze per committente e lavoratore autonomo che sommariamente sono state sopra esposte. Sebbene la presunzione non operi nel caso in cui la prestazione lavorativa sia svolta nell'esercizio di attività professionali per le quali l'ordinamento richiede l'iscrizione ad un ordine o collegio professionale, il documento costituisce un'utile check-list alla quale si rinvia per valutare nel concreto ogni singola fattispecie.

Carattere intellettuale della prestazione

I professionisti intellettuali forniscono una prestazione soggettiva, per cui la qualità e conseguentemente gli onorari, sono direttamente imputabili alle capacità in termini di impegno in cultura e intelletto, che devono essere presenti in misura prevalente nel contratto e nella sostanza, rispetto a quella manuale o fisica; quest'ultimo è l'elemento distintivo rispetto alla situazione del prestatore d'opera in generale

Recesso dal contratto

Il professionista non può recedere dal contratto ed il recesso è ammesso solo per giusta causa ex art. 2119. In caso di recesso egli ha diritto al rimborso delle spese sostenute ed al compenso per l'opera svolta, da determinarsi con riguardo al risultato utile ottenuto dal cliente.

Viceversa il cliente può recedere in ogni momento dal contratto pagando quanto dovuto.

4. Tipologie di lavoro autonomo

L'attività di lavoratore autonomo può essere svolta utilizzando diverse tipologie di contrattuali:

a) Contratto di prestazione professionale

Attraverso il contratto con il cliente, il lavoratore autonomo si assume l'obbligo di realizzare uno specifico bene o servizio, ricevendo quale controprestazione un determinato compenso.

Il requisito fondamentale per il lavoratore autonomo è l'abitudine dell'esercizio dell'arte e professione; non viene invece richiesta l'esclusività, consentendo la possibilità di avere anche redditi di altra natura³.

b) Prestazione occasionale

L'art. 61, comma 2 del D.Lgs. 276/2003 evidenzia che le prestazioni occasionali sono quelle di durata complessiva non superiore a 30 giorni nel corso dell'anno solare con lo stesso committente, salvo che il compenso complessivamente percepito nel medesimo anno non sia superiore a 5 mila euro. Tali limiti mirano ad inquadrare il lavoro occasionale ai fini dell'esclusione dal lavoro a progetto (superati detti limiti non è più ravvisabile il lavoro occasionale e si applicano le norme previste per il contratto a progetto: quest'ultimo, fra l'altro, non è ammesso per le professioni intellettuali per l'esercizio delle quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi professionali, cfr. requisito della "professionalità" *infra*), mentre l'elemento fondamentale per accertare la natura autonoma del rapporto occasionale instaurato tra le parti, è la mancanza del coordinamento e della continuità con la struttura del committente.

La circolare 1/2004 del Ministero del Lavoro precisa, infatti, precisa che le prestazioni rientranti nei sopra previsti limiti si distinguono tra:

- **collaborazione coordinata continuativa minima**: se la prestazione occasionale soddisfa i requisiti tipici dei rapporti di collaborazione (continuità e coordinamento con l'attività del committente);
- **attività di lavoro autonomo occasionale ex art.2222 e seg.**: se la prestazione ha carattere singolare, episodico, ad esecuzione istantanea, realizzata in assenza di continuità e coordinamento con la struttura del committente.

Il concetto viene ulteriormente ribadito con la circolare INPS 103/04⁴ e dalla pronuncia del Ministero delle Finanze⁵, in cui si ribadisce il carattere episodico, saltuario e non programmato dell'attività svolta.

Le caratteristiche proprie del lavoro occasionale si possono così sintetizzare:

- a) completa autonomia del lavoratore circa il tempo e il modo della prestazione;
- b) mancanza di un coordinamento con l'attività del committente;

³ Sono redditi da lavoro autonomo quelli che derivano dall'esercizio di arti e professioni: Per esercizio di arti e professioni si intende l'esercizio per professione abituale, ancorché non esclusiva (art. 53 T.U.)

⁴ "Il lavoratore autonomo occasionale può essere definito, alla luce dell'art. 2222 c.c., chi si obbliga a compiere un'opera od un servizio, con lavoro prevalentemente proprio, senza vincolo di subordinazione e senza alcun coordinamento con il committente; l'esercizio dell'attività, peraltro, deve essere del tutto occasionale, senza i requisiti della professionalità e della prevalenza.

⁵ Serv. III divisione 5° e 6°, prot. n. 5/984/97 e n. 6/607/97

- c) carattere episodico dell'attività (assenza del requisito di professionalità⁶);
- d) mancanza dell'inserimento funzionale del lavoro dell'organizzazione aziendale;
- e) mancanza del vincolo di subordinazione nei confronti del committente.

c) Associazione tra professionisti

L'associazione tra professionisti risponde alla crescente richiesta di fornire prestazioni professionali più complete, ottenibili solamente dall'apporto di più persone specializzate in campi professionali diversi, che si integrano fra di loro nella prestazione del servizio alla clientela.

In tale ipotesi, affinché i relativi redditi appartengano al settore del lavoro autonomo, l'esercizio associato di attività professionali, deve essere diverso da quello previsto dal titolo V del libro V del codice civile per le società commerciali. Tali associazioni presentano la prevalenza dell'elemento personale-professionale nella prestazione del servizio su quello strutturale, diversamente dalle attività organizzate in forma di impresa, in cui, nei rapporti con i terzi, appare prevalente l'organizzazione dell'impresa, la sua funzionalità e struttura rispetto alla personalità dei partecipanti alla stessa.

⁶ La professionalità è un concetto che nel linguaggio giuridico si riferisce alla stabilità, opposta alla occasionalità dell'attività esercitata. La caratteristica della professionalità sussiste allorché il soggetto pone in essere una pluralità di atti coordinati e funzionalmente asserviti ad un identico scopo prefissato.