

La Cassazione torna ad escludere la configurabilità di un rapporto di lavoro subordinato in capo all'avvocato

di L. Verdecchia - 15 Dicembre 2024

La questione è ormai nota e la Suprema Corte, attraverso la Sentenza n. 28274 del 2024 – pubblicata in data 4 novembre 2024 – torna ad escludere, con estrema forza persuasiva, la prestazione intellettuale dell'avvocato dal novero delle prestazioni di lavoro subordinato, nonostante la figura professionale sia inserita all'interno di una stabile e organizzata realtà lavorativa.

Il caso di specie prende le mosse dalla domanda giudiziale di un'avvocatessa volta, in via principale, all'accertamento del rapporto di lavoro subordinato, alle dipendenze dello studio legale presso il quale prestava la propria opera intellettuale e, in via subordinata, alla dichiarazione di nullità del licenziamento intimatole. Ed infatti, proprio quest'ultima domanda non è stata altro che l'accorgimento tramite cui instaurare il giudizio con l'ormai tramontato "Rito Fornero".

Ci troviamo dinanzi allo specifico tema della qualificazione come autonome o subordinate delle prestazioni rese da un professionista in uno studio professionale. In tal caso, il professionista sceglie di non svolgere la propria attività in forma individuale, ma inserisce fisiologicamente l'esercizio dell'attività nell'ambito di uno studio, di un contesto professionale spesso – come nella fattispecie in esame – complesso e strutturato. Si tratta allora di valutare se e quando possa, in tal caso, ravvisarsi un rapporto di lavoro di natura subordinata.

Tuttavia, nonostante già all'esito della fase sommaria il Giudice avesse rigettato il ricorso, in quanto le domande ivi spiegate dalla ricorrente necessitavano di un'istruttoria più approfondita, la Corte d'Appello di Milano, in linea di continuità con l'ordinanza emessa all'esito della fase sommaria e in integrale conferma della sentenza del Giudice di prime cure, aveva respinto il reclamo proposto dalla lavoratrice volto all'accertamento della natura subordinata del rapporto dedotto in giudizio.

La Sentenza in commento, infatti, offre degli spunti per ripercorrere le tappe fondamentali, e gli snodi argomentativi principali, non solo di questo acuto dibattito relativo alla qualificazione del rapporto di lavoro del prestatore d'opera intellettuale, ma anche – e forse soprattutto – del fondamentale *discrimen* tra gli elementi qualificanti e indefettibili della subordinazione ex art. 2094 cod. civ. e i c.d. indici presuntivi o sintomatici della subordinazione.

L'epicentro della *quaestio iuris* giunta dinanzi ai Giudici della Suprema Corte è, senza ombra di dubbio, il disposto normativo di cui all'art. 2094 del Codice civile che, ricordiamo, è inscindibilmente legato al dettato normativo ex art. 2104, comma 2. Ebbene, quell'inciso – "*alle dipendenze e sotto le direttive*" – incastonato all'interno della norma è l'elemento tramite cui l'ordinamento ci indica la caratteristica essenziale e indefettibile per poter identificare e "riconoscere" un prestatore di lavoro subordinato, il quale, in ossequio all'ultima disposizione richiamata, "*deve osservare le disposizioni per l'esecuzione e per la disciplina del lavoro*".

Si può, pertanto, affermare che l'elemento qualificante del lavoro subordinato *sic et simpliciter* è l'eterodeterminazione della prestazione lavorativa, nel senso che la prestazione lavora-

tiva deve essere svolta nel modo imposto dal datore di lavoro (A. Vallebona, *Istituzioni di diritto del lavoro: il rapporto di lavoro*, Vol. II, Giappichelli, 2021). Infatti, anche sulla scorta del recente orientamento di legittimità, “*costituisce elemento essenziale, come tale indefettibile, del rapporto di lavoro subordinato, e criterio discretivo, nel contempo, rispetto a quello di lavoro autonomo, la soggezione personale del prestatore al potere direttivo, disciplinare e di controllo del datore di lavoro, che inerisce alle intrinseche modalità di svolgimento della prestazione lavorativa e non già soltanto al suo risultato*” (Cass., 10 settembre 2019, n. 22634).

Da tale qualificazione del rapporto deriva una posizione che, molto spesso, è stata definita di “supremazia gerarchica” dell’imprenditore, cui corrisponde l’esercizio di una serie di poteri – riconosciutigli dall’ordinamento – in grado di incidere unilateralmente sulla sfera del prestatore di lavoro: il potere direttivo, finalizzato a conformare la prestazione lavorativa alle esigenze organizzative e produttive dell’impresa in cui questa si inserisce; il potere di controllo, per verificare l’adempimento degli obblighi del dipendente; il potere disciplinare – normalmente riconosciuto solo in capo alla pubblica autorità – per reagire agli inadempimenti del dipendente ed irrogare sanzioni.

Come è intuibile, il problema della qualificazione del rapporto – punto centrale dell’impianto motivazionale della Sentenza in commento – non si pone per quelle ipotesi ben definite e cristalline come, ad esempio, l’operaio della grande industria o il libero professionista la cui attività si rivolge alla propria clientela. Le ipotesi più problematiche, viceversa, sono quelle al confine, ricche di sfumature, talvolta prive di alcuni elementi decisivi in grado di orientare le valutazioni dell’interprete.

Ed è proprio nel solco tracciato dalle suddette ipotesi di confine – la cui presenza è dovuta anche ad uno sviluppo trasversale del mercato del lavoro – che si inserisce il caso trattato dalla Corte di Cassazione posto che, seppur l’impossibilità di ricondurre una professione intellettuale ad un rapporto subordinato possa sembrare *ictu oculi priva* di qualsivoglia incertezza interpretativa, residuano comunque delle circostanze da valutare attentamente.

Ebbene, la prima di queste è proprio la c.d. eterodeterminazione della prestazione lavorativa, che si estrinseca nell’emanazione di ordini specifici e in una assidua vigilanza sulle modalità di esecuzione della prestazione del lavoratore (E. Gagnoli, *La subordinazione e l’art. 2 del decreto legislativo n. 81 del 2015*, LDE, n. 3/2023). In altri termini, si tratterebbe di un “vincolo di soggezione del lavoratore ad un potere del datore che si concretizza nella facoltà di quest’ultimo di emanare in qualsiasi momento non semplici direttive generali, ma ordini specifici, reiterati” (C. Pisani, *La subordinazione e i nuovi scenari: un cantiere aperto* LDE, n. 1/2024), con riferimento a tempi, luoghi e modalità di lavoro e decidendo sul “cosa” debba fare in un determinato momento il lavoratore dipendente.

Letta sotto la lente processuale, la presenza di direttive specifiche provenienti dal datore di lavoro, alla luce del principio “*onus probandi incumbit ei qui dicit*”, deve necessariamente costituire oggetto di allegazione e prova da parte del ricorrente, secondo la disposizione *ex art. 2697 cod. civ.* che attribuisce a chi ne allegghi la sussistenza l’onere di dimostrare la subordinazione.

Proprio nel caso in commento, l'avvocato (ricorrente), al fine di richiedere l'accertamento della subordinazione, aveva sottoposto all'attenzione della Corte Territoriale alcune circostanze di fatto, tra le quali: *“un radicato e profondo inserimento organico dell'attività della ricorrente nella struttura organizzativa dello studio, l'esercizio di un forte potere conformativo [...] relativo alle modalità organizzative e procedurali da osservare, a partire dall'obbligo di garantire costante disponibilità”*.

Ad avviso della Giurisprudenza di legittimità investita della questione, nonché di quella precedentemente pronunciata sul tema, l'elemento dirimente andrebbe rintracciato nella *“intensità della etero – organizzazione della prestazione, al fine di stabilire se l'organizzazione si sia limitata al coordinamento dell'attività del professionista con quella dello studio, oppure ecceda le esigenze di coordinamento per dipendere direttamente e continuativamente dall'interesse dello stesso studio”* (Cass. n. 5389 del 1994; Cass. n. 9894 del 2005; Cass. n. 3594 del 2011; Cass. n. 22634 del 2019).

Posto che, come è pacifico, il potere conformativo puro e semplice debba estendersi fino al contenuto della prestazione non è priva di rilievo la presenza di ulteriori elementi che possano far propendere per l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato. Ed infatti, la Suprema Corte, nell'impianto motivazionale della Sentenza, per escludere comunque la presenza di un qualsivoglia vincolo di subordinazione, menziona espressamente quegli elementi che l'orientamento giurisprudenziale consolidato e univoco ha qualificato come *“indici sintomatici”*.

Questi elementi, lungi dall'assumere valore decisivo ai fini della qualificazione giuridica del rapporto, costituiscono indizi idonei ad integrare una prova presuntiva – ex art. 2729 cod. civ. – della subordinazione, a condizione che essi siano fatti oggetto di una valutazione complessiva e globale (Cass., 6 giugno 2012, n. 9108; Cass. S.U., 11 gennaio 2008, n. 584; Cass., 15 gennaio 2007, n. 722; Cass., 13 ottobre 2005, n. 19894; Cass., 18 settembre 2003, n. 13819; Cass., S.U., 30 giugno 1999, n. 379). Secondo alcuni, *“essi rappresentano la soluzione “creativa” che la giurisprudenza ha apprestato al fine di amministrare la giustizia del caso concreto. Vale a dire, si tratta di soluzione pragmatica cui si ricorre allorché risulti difficile o impossibile provare che la prestazione di lavoro sia stata eterodiretta”* (G. Proia, *Gli indici sintomatici della subordinazione nel groviglio delle fattispecie contrattuali*, LDE, n. 1/2024).

Senonché, gli indici secondari, proprio perché indizi di una presunzione ex 2729 cod. civ., devono possedere i requisiti della gravità, precisione e concordanza, laddove – come chiarito da una recente pronuncia – *“il requisito della “precisione” è riferito al fatto noto, che deve essere determinato nella realtà storica, quello della “gravità” al grado di probabilità della sussistenza del fatto ignoto desumibile da quello noto, mentre quello della “concordanza”, richiamato solo in caso di pluralità di elementi presuntivi, richiede che il fatto ignoto sia – di regola – desunto da una pluralità di indizi gravi, precisi e univocamente convergenti nella dimostrazione della sua sussistenza”* (Cass., 21 marzo 2022, n. 9054). Dunque, non tutte le circostanze marginali e di contorno possono essere idonee a dimostrare il fatto ignoto, ossia la sottoposizione ad un potere direttivo ex 2094 cod. civ.

Non è un caso, infatti, che l'orientamento recente dei Giudici di legittimità (Cass 22 agosto 2022, n. 25064), lungi dall'essere una sola precisazione terminologica e processuale, abbia

affermato che gli “*indici sintomatici della subordinazione*” devono essere “*assunti come concordanti, gravi e precisi indici rivelatori*”. Ciò significa ammettere che elementi quali il compenso fisso o la continuità della prestazione sono privi del requisito della gravità, in quanto non consentono di risalire al fatto ignoto della sottoposizione al potere direttivo (R. Maurelli, *Gli indici secondari, rectius presuntivi, della natura subordinata del rapporto*, Rivista Labor, Pacini Giuridica, 2022).

Soprattutto nel caso – come quello che ci riguarda – delle prestazioni intellettuali, che astrattamente sono riconducibili al disposto ex art. 2222 cod. civ., è possibile fare riferimento, ai fini qualificatori, ad altri elementi (come, ad esempio, la continuità e la durata del rapporto, le modalità di erogazione del compenso ed in particolare la percezione di un corrispettivo prestabilito a scadenze fisse, la regolamentazione dell’orario di lavoro o meglio il rispetto di un orario predeterminato, l’assenza di rischio e la presenza di una sia pur minima organizzazione imprenditoriale, la sussistenza di un effettivo potere di autorganizzazione in capo al prestatore di lavoro), che hanno carattere sussidiario e funzione meramente indiziaria (cfr. Cass., S.U., 30 giugno 1999, n. 379; Cass., 16 giugno 2006, n. 13935; Cass. 27 febbraio 2007, n. 4500; Cass. 19 aprile 2010, n. 9252).

Proprio tali elementi sono stati ritenuti, dalla Suprema Corte, “non significativi” in quanto, richiamando anche il precedente n. 3594 del 2011, non era apprezzabile l’esistenza di “*un potere del datore di lavoro di improntare in termini vincolanti e continuativi le modalità della prestazione lavorativa*”, trattandosi, più verosimilmente, “*di un mero coordinamento dell’attività del professionista con quella dello studio*”.

Come si legge nella motivazione, la Corte procede ad indagare approfonditamente non solo la potenziale sussistenza del potere conformativo dei Soci dello studio ma estende la sua indagine financo alla valutazione dell’eventuale sussistenza di indici sintomatici, perciò analizzando l’inserimento della prestazione lavorativa della ricorrente all’interno dello studio e l’eventuale sottoposizione di questa a limiti, prescrizioni o direttive, esorbitanti rispetto al “*mero coordinamento dell’attività*”.

Pertanto, la Suprema Corte ripercorre i passi e avalla il *decisum* del Giudice di secondo grado – il quale aveva già approfonditamente esaminato la documentazione versata in causa – affermando, in primo luogo, che l’attività professionale della ricorrente “*non era vincolata dalle determinazioni dei Soci [...] e poteva dissentire dalle stesse*”, posto che l’eventuale interlocuzione con i Soci di riferimento assumeva la forma di suggerimenti e consigli. In secondo luogo, i Giudici evidenziano – in motivazione – la circostanza di fatto per cui la ricorrente “*assumeva iniziative personali ed esprimeva le proprie considerazioni sulle questioni trattate [...], era interpretata personalmente, e a volte anche esclusivamente, sia dai clienti sia dai procuratori delle controparti, e che i pareri trasmessi ai colleghi erano sottoscritti unicamente dalla predetta*”.

L’incarico, quindi, veniva svolto in completa autonomia ed in assenza di indicazioni e direttive, nonché di controlli. Appurato ciò, l’accento posto dalla Corte Territoriale e dai Giudici di legittimità sull’autonomia decisionale dell’avvocato varrebbe, almeno in prima battuta, ad escludere la rigida sottoposizione a delle modalità di esecuzione della prestazione.

In secondo luogo, una volta appurato il carattere personale e autonomo della prestazione lavorativa resa, la Suprema Corte – al fine di valutare l’esistenza di un potere conformativo – passa in rassegna e riscontra positivamente gli accertamenti compiuti dalla Corte d’Appello sulle regole organizzative dello Studio, ritenendo che queste ultime fossero unicamente orientate a soddisfare “*l’esigenza di coordinamento dell’attività di numerosi professionisti coinvolti*”.

Ritiene il Collegio che nella fattispecie vengano in rilievo regole di organizzazione finalizzate al mero coordinamento dell’attività professionale di numerosi professionisti. Nei grandi studi professionali complessi e strutturati, regole di organizzazione appaiono necessarie e sono imposte dalle dimensioni dello studio.

Uno Studio così strutturato e complesso impone, senza alcun dubbio, la necessità di regole organizzative. Il professionista che sceglie di non svolgere la propria attività in forma individuale, ma inserisce l’esercizio dell’attività professionale in un contesto così strutturato e complesso, non può non accettare le necessarie regole organizzative predisposte per il coordinamento dell’attività di numerosi professionisti.

In tal caso non può allora di per sé essere decisiva, per accertare la sussistenza o meno di un rapporto di lavoro subordinato, la circostanza dell’inserimento del professionista nell’organizzazione dello Studio.

Neppure possono ritenersi decisive ulteriori circostanze, tra le quali: l’utilizzo del badge, utile solo per ragioni di sicurezza e una semplice chiave per l’accesso ai locali; la compilazione dei *time sheet*, funzionale a mere esigenze di natura contabile; la rigida predeterminazione e il rispetto di scadenze temporali, insite nel ruolo dell’avvocato e finalizzate al rispetto dei termini processuali, molto spesso perentori; il regime delle ferie prestabilite, il quale non era subordinato all’autorizzazione alcuna da parte dello Studio e/o dei Soci, né subiva imposizioni, risultando finalizzato al “*coordinamento dell’attività del professionista con quella dello studio*”.

All’esclusione di un rapporto di lavoro subordinato in capo all’avvocato si giungerebbe anche sulla base del disposto di cui all’art. 2, D. lgs. n. 81 del 2015.

A seguito del d.lgs. n. 81 del 2015 – e delle modifiche ad esso apportate con il D.l. n. 101 del 2019 – per dirla secondo una dottrina, “*tra i due poli del lavoro subordinato e del contratto d’opera regolato dagli artt. 2222 e segg., si collocano ora una serie di fattispecie intermedie*” (G. Proia, *Gli indici sintomatici della subordinazione nel groviglio delle fattispecie contrattuali*, LDE, n. 1/2024).

L’art. 2, comma 1, del d. lgs. n. 81 del 2015 – con cui sono nate le c.d. collaborazioni etero-organizzate – non modifica integralmente la fattispecie della subordinazione, ma estende la disciplina di quest’ultima a rapporti di lavoro autonomo aventi caratteristiche parzialmente coincidenti a quelle del lavoro subordinato. La finalità del primo comma dell’art. 2, quindi, è quella di allargare i destinatari delle tutele del lavoro subordinato, al di fuori della nozione tecnico-giuridica di subordinazione, anche attraverso la semplificazione dell’onere probatorio richiesto al lavoratore per accedere a quelle tutele.

Non v'è alcun dubbio, come evidenziato dalla Sentenza in commento – e come risulta dall'interpretazione letterale della norma – che la disposizione non trovi applicazione “*alle collaborazioni prestate nell'esercizio di professioni intellettuali per le quali è necessaria l'iscrizione in appositi albi professionali*”, nonostante la prestazione intellettuale dell'avvocato possa rivestire i caratteri della prevalente personalità e continuità.

I Giudici della Suprema Corte, infatti, evidenziano che, nonostante l'art. 2, comma 1 del D. lgs. n. 81 del 2015 abbia esteso le tutele e le garanzie riservate al lavoro subordinato, l'ulteriore – e forse ultronea – estensione di questi benefici alle collaborazioni prestate nell'esercizio di professioni intellettuali (in cui il professionista beneficia di un certo potere contrattuale) determinerebbe un pregiudizio alla *ratio* sottesa a tale intervento legislativo, necessario ad evitare “pratiche elusive e di sfruttamento”.

Alla luce di tutti gli elementi sopra considerati, seppur il confine possa apparire labile, si deve giungere ad escludere la natura subordinata del rapporto di lavoro intercorso fra l'avvocato e lo studio legale, prendendo atto, invece, della sussistenza di un genuino rapporto di lavoro autonomo nell'ambito di prestazioni a contenuto professionale, posto che l'avvocato ha potuto svolgere la sua attività in modo autonomo, senza alcuna compressione dell'indipendenza dell'azione professionale e del giudizio intellettuale, osservando regole non eccedenti la necessità del mero coordinamento dell'attività dei numerosi professionisti dello Studio.

Lorenzo Verdecchia, praticante avvocato in Roma

Visualizza il documento: [Cass., 4 novembre 2024, n. 28274](#)