

TRIBUNALE DI MODENA
Sezione lavoro

Proc. n. 1013/05 RGL

Il giudice,

a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 22.12.05;
esaminate le note depositate dalle parti il 13.1.06;
osserva:

1. Ricostruzione dei fatti.

In data 19.4.05 il sig. Stefano Schiavi ha concluso con la Autoadesivi spa un contratto di lavoro a progetto, ai sensi degli artt. 61 e ss. dlgs n. 276/03.

Il progetto, allegato n. 1 al contratto, concerne la *“creazione e sviluppo di reti commerciali all'estero, costituzione di filiali estere e joint-ventures”*.

Al paragrafo 3 del contratto è stabilito: *“a) il collaboratore...svolgerà la propria attività in maniera del tutto autonoma, sia per quanto riguarda le modalità che i criteri di svolgimento, al di fuori di ogni vincolo predeterminato di orario e di presenza; b) il committente...non eserciterà nei confronti del collaboratore alcun potere gerarchico e disciplinare tipico del rapporto di lavoro subordinato; c) le parti convengono di valutare trimestralmente, in un'ottica di coordinamento e nel rispetto dell'autonomia nell'esecuzione della prestazione, l'avanzamento del lavoro svolto anche in relazione agli obiettivi alla base del progetto; d) nello svolgimento della propria attività il collaboratore dovrà coordinarsi con la struttura del committente...; e) ...potrà richiedere la collaborazione del personale del committente e potrà accedere liberamente agli uffici durante l'orario di apertura; f)...potrà utilizzare gli strumenti presenti in azienda”*.

Al paragrafo 4 è prevista una durata di *“circa 12 mesi con decorrenza dal 19.4.04 al 18.4.05”*, con possibilità di proroga allo scopo di terminare il progetto.

Il compenso annuo lordo è fissato nella misura di euro 35.245,00 da corrispondere in rate mensili di euro 2.000,00 ciascuna (cfr. par. 7).

In data 28.4.05 la Autoadesivi spa ha risolto il rapporto di lavoro col sig. Schiavi.

Sostiene parte ricorrente che il rapporto deve considerarsi fin dall'inizio a tempo indeterminato, ai sensi dell'art. 69 comma 1 dlgs 276/03, per mancanza di un progetto specifico e che comunque, per il *“contenuto e le modalità che lo hanno caratterizzato, fu voluto e...si è venuto concretamente ad atteggiare e a qualificarsi, a tutti gli effetti, come rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, avendo rappresentato la formula contrattuale di co.co.pro...una mera schermatura dell'effettiva volontà delle parti”*.

Costituirebbero indici del carattere subordinato del rapporto, ai fini dell'art. 69 comma 2 cpc, l'obbligo di presenza in azienda per un numero fisso di ore con conseguente calcolo delle ferie e dei permessi; l'emanazione di direttive aziendali rivolte indifferentemente al ricorrente ed ai dipendenti responsabili del commercio estero e Italia; la conclusione del patto di non concorrenza; il contenuto delle mansioni in concreto svolte, finalizzate

essenzialmente alle vendite; le proposte di proroga o rinnovo del contratto e le modalità di risoluzione del rapporto.

Parte ricorrente ha quindi domandato, ai sensi dell'art. 700 cpc, la reintegra nel posto di lavoro e il pagamento delle retribuzioni maturate dopo il 18.4.05.

2. Il contratto a progetto.

Ai sensi dell'art. 61 comma 1 dlgs 276/03: *“i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, prevalentemente personale e senza vincolo di subordinazione, di cui all'art. 409 n. 3 cpc, devono essere riconducibili a uno o più progetti specifici o programmi di lavoro o fasi di esso determinati dal committente e gestiti autonomamente dal collaboratore in funzione del risultato, nel rispetto del coordinamento con la organizzazione del committente e indipendentemente dal tempo impiegato per l'esecuzione dell'attività lavorativa”.*

La dottrina ha fornito letture divergenti della fattispecie in esame.

Si è sostenuto da alcuni che *il progetto non costituisce il contenuto della prestazione del collaboratore bensì il contenitore all'interno del quale la prestazione deve essere eseguita.*

L'attività del collaboratore (obbligazione di durata) è semplicemente funzionale all'esecuzione del progetto aziendale la cui responsabilità resta in capo al committente.

In tal senso deporrebbero la previsione nell'art. 63 di un corrispettivo proporzionato alla qualità e quantità del lavoro prestato, anziché al risultato, e il regime dettato dall'art. 66 di sospensione del rapporto in caso di malattia e infortunio.

In nome della *ratio legis*, esplicitata anche nella circolare Ministero del lavoro n. 1 dell'8.1.04, altri autori hanno sottolineato come *“il lavoro a progetto non può essere una variante semantica delle vecchie collaborazioni, ma da queste deve distinguersi nettamente per evitare il perpetuarsi dell'uso fraudolento di tali rapporti in luogo del lavoro subordinato.*

In quest'ottica, *i requisiti aggiuntivi previsti dalla nuova disciplina rispetto all'art. 409 n. 3 cpc vanno valorizzati e non neutralizzati e, soprattutto, vanno letti con il rigore delle categorie civilistiche.*

Il risultato di cui all'art. 61 non può quindi essere *quello cui tende l'organizzazione del committente, inteso cioè quale interesse finale dell'impresa...bensì il risultato dotato di una sua compiutezza e autonomia ontologica realizzato dal collaboratore con la propria prestazione e reso all'impresa quale adempimento della propria obbligazione. E' dunque l'opus di cui all'art. 2222 cc nella sua interpretazione rigorosa di oggetto di una obbligazione ad adempimento istantaneo, seppure a esecuzione prolungata nel tempo, volta alla realizzazione di un bene o servizio in vantaggio del committente.*

A favore di questa tesi si invoca l'art. 67 che qualifica il progetto come oggetto e quindi elemento del contratto, in sintonia con l'art. 62 lett. b), e prevede quale ipotesi di risoluzione del contratto la realizzazione del progetto, in tal modo sancendone il ruolo di risultato.

Inoltre, l'art. 61 comma 1 che afferma l'indifferenza del tempo impiegato nell'attività lavorativa, previsione inconciliabile con una obbligazione che si assumesse di durata.

Secondo questa tesi, la funzione del progetto non è quella di indicare le modalità esecutive della prestazione, ma quella di delineare il risultato richiesto al collaboratore.

Si ritiene che la costruzione del contratto a progetto come obbligazione di risultato sia quella più fondatamente legata al dato normativo (il progetto gestito autonomamente dal collaboratore in funzione del risultato non potrebbe mai essere quello aziendale) ed alla *ratio legis*, pur dovendosi dare atto della esistenza nella disciplina legislativa di previsioni incoerenti ed equivoche (cfr. art. 66) e delle incertezze legate alla omessa definizione delle nozioni di progetto, programma di lavoro o fase di esso (cfr. anche circolare n. 1/2004 che degrada il ruolo del progetto a *“mera modalità organizzativa della prestazione lavorativa”*).

La mancanza di qualsiasi sforzo definitorio appare quanto mai grave ove si consideri che l'individuazione di uno specifico progetto segna il discrimine, in ragione del meccanismo sanzionatorio di cui all'art. 69 comma 1, tra un regime di tutela ridotta, propria del lavoro a progetto, ed un regime di tutela piena connessa al lavoro subordinato a tempo indeterminato.

L'allegato 1 al contratto del sig. Schiavi individua il seguente progetto: *“creazione e sviluppo reti commerciali all'estero, costituzione di filiali estere e joint-ventures”*.

Delinea poi un approccio sistematico i cui punti essenziali sono:

- *raggruppamento del territorio in aree geografiche nelle quali valutare l'opportunità di ricerca di un distributore locale;*
- *elaborazione ed analisi del piano marketing attraverso previsioni di vendita, accertamento delle quote di mercato, analisi comparativa punti di forza e di criticità verso la concorrenza internazionale;*
- *esame dei canali di distribuzione attuali e futuri;*
- *ricerca di potenziali distributori esteri in aree strategiche e difficili da aggredire (Usa – Sud America)...;*
- *individuati i distributori occorrerà gestire la trattativa commerciale...sovrintendere all'attività di vendita...mantenere buone relazioni con la clientela tramite periodici contatti personali, visita e monitoraggio costante dell'attività dei distributori...razionalizzazione e implementazione delle metodologie di promozione commerciale.*

Gli obiettivi del progetto sono indicati come:

- a) *realizzazione di un piano marketing in termini di fatturato e di contributo al profitto;*
- b) *valutare la possibilità di posizionamento dei prodotti su nuovi mercati strategici fino ad oggi non sufficientemente considerati, favorendone lo sviluppo in termini di vendite e profitti.*

Il risultato che il sig. Schiavi avrebbe dovuto realizzare era la creazione di una rete di distribuzione e di vendita dei prodotti della Autoadesivi spa, anche attraverso la costituzione di apposite filiali, e ciò in alcuni paesi esteri le cui aree di mercato apparivano di difficile penetrazione.

Che tale fosse il risultato a cui mirava la società è emerso anche dalle parole degli informatori (cfr. esame Filippo Radi: *“all'epoca il sig. Paolo Corradi aveva intenzione di creare degli uffici di rappresentanza nei paesi stranieri, quindi una struttura diversa con un impegno finanziario diverso da quello legato al semplice meccanismo di vendita. Il mandato a Schiavi era questo”*; dott.ssa Caputo, dello studio Clà Servizi srl: *“la figura richiesta doveva inizialmente stare in ufficio e tramite internet individuare i...concorrenti a livello mondiale, individuare i mercati di posizionamento del prodotto e dopo tale fase di prima informazione, apportare un contributo per creare le premesse per realizzare una rete di vendita*; Lella Corradi: *“Radi andava*

direttamente dai clienti che aveva già acquisito, Schiavi doveva creare distributori nei paesi dove noi non eravamo presenti”)

L’art. 61 comma 1 esige che il progetto sia specifico e l’art. 62 lett. b), con previsione non chiarissima, prevede che il contratto debba contenere l’indicazione del progetto o programma di lavoro o fase di esso *“individuata nel suo contenuto caratterizzante”*.

La dott.ssa Caputo ha spiegato che: *“in generale, ogni progetto indica gli obiettivi, le risorse strumentali che la ditta mette a disposizione, le figure di riferimento all’interno dell’azienda per il coordinamento, tempi e stato di avanzamento lavori nel senso che le parti devono periodicamente incontrarsi per valutare l’operato del collaboratore”*.

Il progetto allegato al contratto del sig. Schiavi appare dotato dei requisiti di specificità richiesti nonché degli elementi descritti dalla dott.ssa Caputo e gli informatori escussi e lo stesso Schiavi hanno mostrato di avere consapevolezza di quale fosse il contenuto del progetto e quindi il risultato richiesto dall’azienda al collaboratore.

Il ricorrente nella relazione del 27.4.05 (doc. 7 con.) ha dato atto di aver svolto l’attività di cui al progetto, ha descritto minuziosamente i contatti con numerosi potenziali clienti, la conclusione di joint-ventures, l’apertura di filiali all’estero (cfr. doc. 27 ric.) ed ha inoltre fatto riferimento agli ordinativi di prodotti ricevuti ed evasi.

Lo stesso confronto con la prestazione del sig. Radi, responsabile commerciale estero dipendente della società, mette ancor più in risalto la specificità del risultato chiesto al ricorrente (*“Radi andava direttamente dai clienti che aveva già acquisito. Schiavi doveva creare reti di vendita, cercare distributori nei paesi dove noi non eravamo presenti. Poi è chiaro che se avevamo un cliente in quello Stato ci andava Schiavi”, esame Lella Corradi; “Prima dell’arrivo di Schiavi io curavo l’export in tutto il mondo. Poi si è arrivati ad una divisione delle aree. I paesi dove c’erano clienti già avviati sono stati dati al sottoscritto. Altri, tipo sud America, Medio Oriente ecc. sono stati assegnati al sig. Schiavi”, esame F. Radi*).

3. Indici di subordinazione.

Al fine di dimostrare il carattere subordinato del rapporto il ricorrente ha prodotto una serie di documenti, la cui paternità, disconosciuta nella comparsa di risposta, è stata poi ammessa dalla parte convenuta e dai suoi informatori.

I documenti prodotti consistono in copie di un calendario su cui il ricorrente ha annotato per il periodo aprile 2004 – marzo 2005 i giorni di permanenza all’estero, quelli di malattia o ferie e le ore di assenza.

I fogli che compongono il calendario recano la firma di Aleotti Donatella e la data da questa apposta 1.4.05 (cfr. esame Aleotti, impiegata della Autoadesivi spa).

Vi è poi una e-mail dell’1.4.05 inviata da Schiavi a Aleotti Donatella e a Lella Corradi che annuncia la consegna delle copie del calendario e contiene uno schema riassuntivo dei dati in esso riportati.

Sono state prodotte poi due e-mail del 20.4.05 inviate da Lella Corradi a Schiavi.

La prima contiene un prospetto delle ferie e permessi goduti nel periodo 19.4.04 – 18.4.05 ed un prospetto da utilizzare per il periodo 19.4.05 - 19.10.05. In entrambi i prospetti sono indicate le ore spettanti di ferie e permessi annuali pari rispettivamente a 176 e 96 (doc. 8).

La seconda ha il seguente contenuto: *“le comunicazioni di assenza devi inviarle per posta outlook a: Direzione1, Direzione2, Italia2”*, indirizzi di posta elettronica di Paolo Corradi, Lella Corradi e Aleotti Donatella.

E' vero che il conteggio di giorni di ferie o ore di permesso presuppone normalmente un obbligo di presenza del collaboratore in ufficio per un orario prestabilito o comunque una prestazione misurata in termini di giorni oppure ore di lavoro.

In realtà i documenti prodotti non conducono in questa direzione.

Le annotazioni sul calendario sono opera del sig. Schiavi e non vi è prova che analoghe annotazioni fossero fatte dalla società nel corso del rapporto.

Il rilievo poi che il calendario sia stato consegnato alla Aleotti l'1.4.05, in prossimità della conclusione del rapporto, induce a pensare ad una sorta di controllo a posteriori, di consuntivo, privo di ripercussioni sul concreto svolgimento della prestazione lavorativa.

D'altra parte non risulta che il computo dei giorni di ferie o permessi abbia influito in qualche misura sul compenso concordato e corrisposto o che in qualche modo sia stato di ostacolo alla gestione automa del rapporto di collaborazione.

Quanto alle e-mail datate 20.4.05, esse riguardano un periodo successivo alla scadenza del contratto, esattamente la fase di trattativa per il rinnovo dello stesso, e nulla possono dire quanto alla fase di esecuzione del contratto.

Il fatto che il sig. Schiavi, ove non si trovasse all'estero, lavorasse abitualmente in ufficio (cfr. esame Radi: *“io vedevo Schiavi entrare e uscire più o meno agli orari di ufficio”*) o che dovesse comunque avvertire in caso di assenza, costituisce dato di per sé equivoco e spiegabile in ragione delle esigenze di coordinamento con la struttura aziendale, della necessità dello stesso ricorrente di utilizzare gli strumenti e l'apparato logistico messo a disposizione del datore di lavoro (cfr. esame Lella Corradi: *“quando Schiavi andava all'estero io lo sapevo perché mi preparava un preventivo di spesa. Quando non era all'estero lavorava per lo più in ufficio e se doveva assentarsi lo comunicava per una forma di cortesia a me oppure a Paolo. Non so se alla Aleotti. Quando Schiavi era in Italia ed aveva bisogno di assentarsi nel senso che non lavorava ed aveva motivi personali suoi, lo comunicava. Ciò dall'inizio del contratto a progetto. Schiavi molto spesso giustificava le sue assenze, per esempio è stato ammalato dopo un viaggio, un'altra volta aveva il papà in Ospedale...Schiavi indicava sempre quanto tempo sarebbe stato assente, diceva mi prendo il pomeriggio o alcuni giorni...Dei dati che Schiavi comunicava noi non ne prendevamo neanche nota...”*).

Gli indizi addotti dal ricorrente ed appena descritti appaiono, una volta analizzati nel loro esatto contenuto, non direttamente suggestivi dell'esercizio di un potere gerarchico che passasse attraverso disposizioni su orario e obbligo di presenza in ufficio.

Anche le direttive prodotte da parte ricorrente (doc. 5 e 26) non paiono significative di una concreta ingerenza del committente sul collaboratore.

Il doc. 5 individua gli Stati di competenza di Schiavi e quelli di Radi e detta principalmente a quest'ultimo direttive per il trasferimento al ricorrente di una serie di informazioni.

Il doc. 26 attiene ai criteri da seguire per le trasferte all'estero e le richieste di rimborso spese.

Entrambe le direttive paiono in linea col contenuto del contratto a progetto.

Né il fatto che alcune direttive della società fossero rivolte indifferentemente al collaboratore Schiavi ed al dipendente Radi può costituire valida spia del potere gerarchico esercitato sul primo, in mancanza di contenuti di per sé idonei a rivelare un preciso meccanismo di eterodirezione.

Parte ricorrente ha invocato a dimostrazione del carattere subordinato del rapporto la previsione di un budget di vendita (cfr. doc. 10 ric., doc. 17 con.).

Il budget di vendita, peraltro calcolato con riferimento all'intero anno 2005 e quindi con una evidente sfasatura rispetto alla durata del contratto a progetto, rivelerebbe, secondo la difesa attorea, come le concrete mansioni di Schiavi fossero quelle di venditore e come egli le svolgesse, al pari di Radi, con vincolo di subordinazione.

In verità, la previsione di un budget annuale e trimestrale di vendita e dei relativi bonus non solo non appare di per sé significativa di subordinazione, ma soprattutto non appare elemento estraneo al progetto e quindi al risultato richiesto al ricorrente.

E' vero che compito del sig. Schiavi era quello di creare una rete di distribuzione e vendita ma è difficile pensare che ciò dovesse avvenire in maniera avulsa dall'esecuzione di un concreto numero di vendite e quindi dalla realizzazione di un certo fatturato (cfr. progetto che include il compito di *"sovrintendere l'attività di vendita"* e pone tra gli obiettivi quello di: *"valutare la possibilità di posizionamento dei prodotti sui nuovi mercati strategici...favorendo lo sviluppo di questi in termini di vendite e profitti"*).

Lo stesso Schiavi nella relazione del 27.4.05 fa riferimento, nell'espone i risultati del suo lavoro, agli ordini ricevuti ed evasi considerando evidentemente tale dato relativo alla attuazione del progetto.

La conclusione di un patto di non concorrenza esteso anche al periodo successivo alla cessazione del rapporto e con previsione di un compenso è nel caso concreto motivato dal tipo di produzione della società e dal relativo Know-how.

Gli elementi finora considerati non paiono sufficienti a dimostrare, pur tenendo conto della attenuazione del vincolo gerarchico in ragione del contenuto professionale della prestazione, il carattere subordinato del rapporto di Schiavi con la società, il concreto svolgersi di esso secondo un vincolo di soggezione del lavoratore al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore (cfr. Cass., 4770/03; Cass., 13884/04).

Lo stesso ricorrente non ha allegato e tanto meno dimostrato alcuna ingerenza del committente sugli aspetti organizzativi e di gestione del progetto, sulle decisioni quanto ai clienti da contattare, alle modalità per allacciare i rapporti commerciali, alle strategie di marketing poste in essere.

Né è sufficiente dedurre, al fine di comprovare il carattere subordinato del rapporto, la l'identità delle prestazioni di Schiavi rispetto a quelle del dipendente Radi.

Se anche si accertasse nei confronti di Radi una attenuata forma di ingerenza e direzione da parte della società, ciò certamente non basterebbe a dimostrare il carattere subordinato del rapporto di Schiavi e tanto meno servirebbe ad escludere una autonoma gestione del progetto.

Ulteriore spia dell'autonomia del ricorrente nello svolgimento del rapporto può considerarsi la decisione dell'azienda di delegare Schiavi per la selezione di un collaboratore (cfr. esame dott.ssa Caputo: *"io sentii successivamente l'azienda dopo un paio di*

mesi e lo stesso Schiavi mi contattò come referente dell'azienda per individuare un addetto alla logistica").

Parte ricorrente ha infine addotto di aver proseguito l'attività lavorativa dopo la scadenza del contratto ed ha nuovamente invocato la disciplina sanzionatoria di cui all'art. 69 comma 1 dlgs 276/03.

Occorre premettere che dopo la scadenza del primo contratto sono proseguite le trattative tra le parti per il rinnovo dello stesso (cfr. schema del rinnovo del contratto, doc. 12 ric., ed anche doc. 13).

Per divergenze sulla distribuzione mensile del compenso, non si è giunti al rinnovo del contratto (cfr. doc. 14, 15, 16, 17 ric.).

Il sig. Schiavi, al fine di provare lo svolgimento di attività lavorativa dopo il 18.4.05, ha prodotto delle e-mail inviategli da clienti stranieri (cfr. doc. 21, 22, 24) oltre alle e-mail del 20.4.05 provenienti da Lella Corradi (cfr. doc. 13, 14).

Questi dati, se pure consentono di ritenere che il sig. Schiavi abbia frequentato l'ufficio presso Autoadesivi spa dopo la scadenza del contratto, non dimostrano tuttavia che una effettiva attività lavorativa sia stata svolta sulla base di uno specifico obbligo giuridico riconducibile ad un nuovo contratto a progetto oppure ad una proroga del primo contratto.

Le e-mail inviate a Schiavi dalla Corradi il 20.4.05 sono espressione semplicemente delle trattative in corso per il rinnovo del contratto e nulla consentono di inferire quanto alla concreta prosecuzione dell'attività lavorativa.

Le e-mail provenienti da clienti esteri sono chiaramente spiegabili in ragione del fatto che essi ignoravano la scadenza del rapporto di Schiavi con la società.

Lo stesso ricorrente ha predisposto la relazione finale sul lavoro svolto in data 27.4.05 e ciò induce a qualificare la permanenza in ufficio del sig. Schiavi dopo la scadenza del contratto come legata strettamente alle trattative in corso.

Difetta comunque la prova, anche nei limiti del *fumus* richiesto, di una attività lavorativa successiva alla scadenza del contratto ricollegabile giuridicamente ad un rapporto di cui all'art. 61 dlgs 276/03 o con i connotati propri del lavoro subordinato.

Nessun rilievo può avere l'accordo concluso tra la società ed il sig. Schiavi il 4.2.05 di proroga o rinnovo del contratto ai fini della domanda cautelare di reintegra.

L'assenza del *fumus boni iuris* rende superflua ogni indagine in ordine al *periculum in mora*.

In ragione della natura della controversia e tenuto conto delle difficoltà interpretative legate alla disciplina del lavoro a progetto, appare opportuna la compensazione delle spese di lite.

p.q.m.

visti gli artt. 669 bis e 700 cpc,

respinge la domanda ex art. 700 cpc proposta da Schiavi Stefano nei confronti della Autoadesivi spa.

Compensa le spese di lite.

Modena, 21.2.06

Il giudice del lavoro

Dott.ssa Carla Ponterio