

# La lente sul fisco

L'Aggiornamento Professionale on-line



**Sede legale** - Via Palmanova 28 – 20132 Milano (MI)  
Reg. Imprese di Milano n. REA 1936238  
**Sede operativa** - Via Bergamo 25 – 24035 Curno (BG)  
Reg. Imprese di Bergamo n. REA 362371  
P.Iva e C.F. 03252150168

**Uffici** - Tel. 035.4376262 – Fax 035.62.22.226  
E-mail: info@alservizi.it  
www.lalentesulfisco.it

**N. 313**

**del 26.07.2011**



## Memory

*A cura di Raffaele Covino  
Avvocato e Funzionario della DPL Modena (1)*

## **Regime probatorio per dimostrare l'esistenza del rapporto di lavoro subordinato. Onere della prova rigoroso nelle imprese familiari**

La **Corte di Cassazione Civile, Sezione Lavoro**, con sentenza del **20 aprile 2011, n. 9043**, ha affrontato la **questione attinente alla dimostrazione della prestazione lavorativa nell'impresa familiare e, in particolare, dello svolgimento di lavoro subordinato in agricoltura in favore di parenti e affini**. La natura subordinata non può essere presunta attraverso il sistema di presunzioni c.d. iuris tantum, dal momento che grava su colui che deduce la natura subordinata del rapporto di lavoro l'onere di fornire la prova che questo sia presenti i requisiti essenziali della fattispecie. **Si affronta, di seguito, il regime probatorio volto a dedurre la natura subordinata del rapporto di lavoro.**

1 Le considerazioni esposte sono frutto esclusivo del pensiero dell'autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione pubblica di appartenenza.

**Art.2094 – Prestatore di lavoro subordinato :**

1. **E' prestatore di lavoro subordinato chi si obbliga mediante retribuzione a collaborare nell'impresa, prestando il proprio lavoro intellettuale o manuale alle dipendenze e sotto la direzione dell'imprenditore (2095, 2238 comma 2, 2239 Codice Civile; art. 36 Costituzione).**

**Il codice civile non offre una definizione del contratto di lavoro ma disciplina direttamente, dagli articoli 2096 e ss., il rapporto di lavoro.**

I caratteri essenziali del rapporto di lavoro subordinato sono la collaborazione e la subordinazione, così come espressamente indica la definizione codicistica appena vista.

**Con il termine "collaborazione" s'indica quel vincolo che lega un soggetto a partecipare fattivamente, anche se in vario modo, all'attività lavorativa di un altro soggetto.** Nel rapporto di lavoro subordinato, l'intensità di questo vincolo è particolarmente intensa, tanto da caratterizzarsi per la continuità con cui il lavoratore mette a disposizione del datore di lavoro le sue energie e le sue capacità, inserendosi armonicamente all'interno dell'organizzazione produttiva.

**Il termine "subordinazione", invece, sta a indicare che il contenuto puntuale della prestazione lavorativa è determinato non già dallo stesso soggetto che è preordinato a compierla, bensì da un soggetto esterno:** la dottrina parla, al proposito, di "etero determinazione". I lavoratori subordinati, infatti, sono sottoposti a un vincolo in base al quale spetta al datore di lavoro e, in sua vece, ai suoi collaboratori gerarchicamente sovraordinati, il potere di impartire direttive e disposizioni tecnico-organizzative che si reputino idonee a migliorare la produttività dell'impresa.

Quanto al **forma del contratto di lavoro subordinato**, questo può essere concluso sia oralmente sia in forma scritta. In alcuni casi però la forma scritta è richiesta "ab probationem", come per il part-time e il contratto a tempo determinato.

**Il datore di lavoro è tenuto a fornire al lavoratore in forma scritta alcune informazioni sul contenuto del contratto, anche nel caso in cui sia stato stipulato verbalmente.** Si tratta, in particolare, delle informazioni riguardanti il luogo e l'orario di lavoro, la durata del contratto (se è a tempo determinato), le mansioni assegnate al lavoratore e il conseguente inquadramento, l'importo della retribuzione, la

durata delle ferie, ecc.. Tutte queste notizie devono essere fornite al lavoratore tramite la lettera di assunzione.

**Quando si parla di contratto di lavoro subordinato s'intende generalmente un contratto a tempo indeterminato**, che non prevede quindi una scadenza, e a tempo pieno. Il mercato del lavoro prevede in realtà svariate forme contrattuali definiti "*rapporti di lavoro speciali*", come ad esempio: il contratto di apprendistato, di inserimento ecc...

### **Elementi caratteristici del rapporto di lavoro subordinato (disciplinato dal Codice Civile):**

- **consensuale** (si perfeziona con il consenso delle parti);
- **ad effetti obbligatori** (produce obbligazioni);
- **non solenne** (può essere concluso sia oralmente sia in forma scritta), ad eccezione dei contratti di lavoro dove la forma scritta è richiesta "*ab probationem*";
- **a titolo oneroso** (produce un onere per le parti);
- **a prestazioni corrispettive** (prestazioni a carico di entrambi le parti);
- **di durata** (non istantaneo);
- **non aleatorio** (il rischio non è l'elemento essenziale);
- **bilaterale**;
- **per adesione** (non c'è la possibilità di fare una controproposta).

### **Criteri identificativi del lavoro subordinato nell'elaborazione e giurisprudenziale**

Il codice civile, con la **definizione offerta art. 2094**, individua nella "**collaborazione**", e ancor di più, nella "**subordinazione**" le **caratteristiche proprie del lavoro subordinato**, caratteristiche che, per giunta, lo differenziano dalle altre forme di collaborazione.

Tuttavia nella realtà pratica e in concreto, può essere difficile cogliere queste caratteristiche, e in particolare quella della "**subordinazione**", all'interno di un rapporto di lavoro. Al fine di facilitare il compito all'interprete, la giurisprudenza ha individuato nel corso degli anni una serie di **indici** rivelatori della natura subordinata del rapporto di lavoro, che possono così essere sintetizzati:

- osservanza di un orario di lavoro;
- l'assenza del rischio;
- la natura della prestazione;
- la continuità della prestazione;
- la predeterminazione della retribuzione;
- l'inserimento del lavoratore nell'organizzazione produttiva.

Questi indici, tuttavia, devono ritenersi quali **elementi sussidiari e indiziari** rispetto all'unico elemento avente valore determinante e rappresentato dalla dimostrazione dell'esistenza del vincolo della **subordinazione**, inteso come "assoggettamento gerarchico al potere di direzione e di controllo del datore di lavoro"

## Regime probatorio

Secondo l'opinione generalmente ammessa, **la natura subordinata non può essere presunta attraverso il sistema di presunzioni c.d. iuris tantum**, posto che l'onere della prova circa la sussistenza e la presenza dei requisiti essenziali di un rapporto di lavoro subordinato grava su colui che deduce la natura subordinata (Cass. 20 aprile 2011, n. 9043; Cass. 24 febbraio 2006, n. 4174; Corte App. Roma 25 febbraio 2005; Cass. 18 aprile 2001, n. 5665; Cass. 5 marzo 2001, n. 3200). Pertanto, **allorquando vi sia una situazione di incertezza probatoria, il giudice deve ritenere che l'onere della prova a carico dell'attore non sia stato assolto e non già propendere per la natura subordinata del rapporto di lavoro** (Cass. 28 settembre 2006, n. 21028).

Laddove la parte attrice, in relazione alle caratteristiche delle mansioni svolte, dimostri di aver svolto una prestazione di attività lavorativa onerosa all'interno dei locali dell'azienda, con materiali ed attrezzatura proprie della stessa e con modalità tipologiche proprie di un lavoratore subordinato, l'onere della prova "contraria" sarà, a tale punto, a carico del datore di lavoro che dovrà "vincere" la presunzione del rapporto di subordinazione così come ricostruito.

...nelle imprese familiari.....



...NELLE IMPRESE FAMILIARI?

Corte di cassazione  
- sentenza del 20  
aprile 2011

La **Corte di Cassazione Civile, Sezione Lavoro, con sentenza del 20 aprile 2011, n. 9043**, ha affrontato la questione attinente alla dimostrazione della prestazione lavorativa nell'impresa familiare e, in particolare, dello svolgimento di lavoro subordinato in agricoltura in favore di parenti ed affini.

Precisamente, la ricorrente chiedeva alla Suprema Corte di riconoscere la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato in favore di diversi datori di lavoro, tra cui il proprio genitore, al fine di ottenere dall'INPS il riconoscimento del diritto all'indennità di maternità per l'astensione dal lavoro. Tuttavia, in entrambi i gradi del giudizio di merito, la domanda era stata respinta e, sulla base delle risultanze istruttorie, era stata esclusa l'instaurazione di un rapporto di lavoro in capo alla ricorrente, con la conseguente impossibilità di riconoscere in favore della stessa la pretesa indennità di maternità.

Ebbene, pronunciandosi sulla questione, la Corte di Cassazione ha respinto il ricorso, confermando la pronuncia impugnata e richiamando, in proposito, l'indirizzo seguito dalla prevalente giurisprudenza, secondo il quale "**per superare la presunzione di gratuità delle prestazioni lavorative rese in ambito familiare** (che trova la sua fonte nella

circostanza che tali prestazioni vengono normalmente rese affectionis vel benevolentiae causae) **è necessario che la parte che faccia valere in giudizio diritti derivanti da tali rapporti offra una prova rigorosa degli elementi costitutivi del rapporto di lavoro subordinato** e, in particolar modo, dei requisiti indefettibili della subordinazione e della onerosità (Cass. 19 maggio 2003, n. 7845).

In particolare, con **riferimento all'attività lavorativa prestata in agricoltura in favore di parenti o affini** (nel quadro di colture tradizionali e di piccole proprietà) **la mera prestazione di attività lavorativa non è sufficiente a far configurare un rapporto di lavoro subordinato**, essendo invece necessaria una specifica prova della subordinazione e della onerosità delle prestazioni, che può essere fornita anche al di fuori degli elementi sintomatici più tipici della subordinazione, purché risulti un nesso di corrispettività tra la prestazione lavorativa e quella retribuiva, entrambe caratterizzate dall'obbligatorietà, e la prestazione lavorativa sia soggetta a direttive e controlli, pur se in un eventuale quadro caratterizzato da maggiore elasticità di orari (Cass. 23 gennaio 2004, n. 1218)».