

QUANDO È GIUSTIFICATA LA GRATUITÀ DELLA PRESTAZIONE

La convivenza

La presunzione di gratuità del lavoro familiare opera in presenza di convivenza «sotto lo stesso tetto» del lavoratore familiare con l'imprenditore titolare mentre «non opera quando i soggetti sono conviventi in unità abitative autonome e distinte» (Cassazione, sentenza 9195/2016). Nella convivenza more uxorio la presunzione di gratuità opera secondo criteri da provare con maggiore rigore, richiedendosi che la stessa sia caratterizzata da una comunanza spirituale ed economica analoga a quella del rapporto coniugale.

La finalità della prestazione

Se manca la convivenza, la gratuità del rapporto si può desumere dall'esistenza di una finalità ideale, alternativa rispetto a quella normalmente lucrativa che caratterizza il rapporto di lavoro, da provare rigorosamente (la relativa valutazione è

compiuta dal giudice del merito ed è incensurabile in sede di legittimità, se immune da errori di diritto e da vizi logici). La promessa di un lascito ereditario non mantenuta esclude la gratuità della prestazione (Cassazione, 8829/2017). Ugualmente, l'inerzia nel richiedere un compenso non giustifica di per sé la gratuità del rapporto (Cassazione, sentenza 12433/2015).

Quando è lavoro occasionale

Si presume quando il lavoro è prestato per non più di 90 giorni o 720 ore all'anno (riparametrabili nel caso di attività stagionali). Il lavoro prestato dal familiare pensionato o impiegato full-time presso un altro datore si considera lavoro gratuito occasionale (lettera circolare del ministero del Lavoro 10478 del 2013), fatta salva la facoltà di ulteriori accertamenti da parte degli organi ispettivi.

QUANDO SCATTA IL RAPPORTO SUBORDINATO

Gli elementi presuntivi

Per giustificare l'esistenza di un rapporto subordinato, devono in ogni caso sussistere:

- la presenza costante del familiare sul luogo di lavoro;
- l'osservanza di un orario coincidente con l'apertura al pubblico dell'attività;
- un utilizzo programmatico (non saltuario) dell'opera del familiare-lavoratore da parte del titolare;
- la corresponsione di un compenso a cadenze fisse (Cassazione 4535/2018).
Rilevano le modalità e le caratteristiche del sistema di pagamento degli emolumenti, in modo da verificare se:
 - corrispondono a quelle osservate per il restante personale dipendente;
 - il relativo regime fiscale corrisponde a quello applicato per

la generalità dei lavoratori subordinati

Le società

Nelle società di capitali (ad esempio le Srl) la prova della sussistenza di un rapporto subordinato è più semplice. In questi casi è tuttavia consigliabile verificare se il familiare del socio o dell'amministratore (come spesso accade) possiede una quota rilevante del capitale sociale, in grado di influire in modo decisivo sulla formazione delle delibere assembleari. In caso affermativo, il familiare sarebbe equiparato a un socio dominante, in quanto tale incompatibile con la situazione di soggezione del lavoratore subordinato al potere direttivo, organizzativo e disciplinare del datore di lavoro (in sostanza il socio sarebbe dipendente di sé stesso)