



**UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI
DI PADOVA**

**DIPARTIMENTO DI SCIENZE
ECONOMICHE E AZIENDALI
“MARCO FANNO”**

UNIVERSITA’ DEGLI STUDI DI PADOVA

**“DIPARTIMENTO DI SCIENZE ECONOMICHE ED AZIENDALI
“M.FANNO”**

**DIPARTIMENTO DI AFFERENZA RELATORE
“DIRITTO PRIVATO E CRITICA DEL DIRITTO”**

**CORSO DI LAUREA
IN**

ECONOMIA E MANAGEMENT

PROVA FINALE

**“JOBS ACT ATTO II:
DECRETO LEGISLATIVO N. 81/2015”**

RELATORE:

PROF. BARBARA DE MOZZI

LAUREANDA: ELISA CHIZZALI

MATRICOLA N. 1043367

ANNO ACCADEMICO 2014 – 2015

INDICE

> Introduzione	1
> Capitolo 1. disposizioni generali in materia di lavoro	2
1.1 l'art. 13 dello statuto dei lavoratori	3
1.2 la riscrittura dell'art. 2103 del c.c.	5
> Capitolo 2. riordino delle tipologie del lavoro flessibile	10
2.1 il lavoro parziale	10
2.2 il lavoro a chiamata	12
2.3 il lavoro a tempo determinato	12
2.4 la somministrazione di lavoro	13
2.5 l'apprendistato	19
2.6 il lavoro accessorio	22
> Capitolo 3. disposizioni finali	24
3.1.1 superamento associazione in partecipazione	27
3.1.2 superamento job sharing	27
3.2 il ruolo della contrattazione collettiva	30
> Conclusioni. Qualche considerazione di carattere generale su alcune recenti tendenze di politica legislativa in materia di rapporto di lavoro	33

DECRETO LEGISLATIVO N. 81/2015 RECANTE LA DISCIPLINA ORGANICA DEI CONTRATTI DI LAVORO.

INTRODUZIONE.

Nella Gazzetta Ufficiale del 24 giugno 2015 è stato pubblicato il decreto legislativo 15 giugno 2015 n. 81 recante la disciplina organica dei contratti di lavoro e la revisione della normativa in tema di mansioni.

Il decreto, di attuazione all'articolo 1, comma 7, della legge 10 dicembre 2014, n. 183 (c.d. Jobs Act, termine con cui indichiamo la riforma del diritto del lavoro in Italia, promossa ed attuata dal governo Renzi, attraverso diversi provvedimenti legislativi varati tra il 2014 ed il 2015) , si propone il riordino e la revisione delle tipologie contrattuali flessibili con l'obiettivo di sostenere forme di lavoro a tempo *indeterminato* e rafforzare le opportunità di ingresso nel mondo del lavoro da parte di coloro che sono in cerca di occupazione.

Il decreto è composto di 57 articoli che, per complessità e persistente frammentazione del dettato normativo, ancora non si avvicinano alla idea di un codice semplificato del lavoro che pure era uno degli obiettivi della legge delega.¹

Oggetto della presente tesi è quello di offrire una prima lettura del D.lgs. 81/2015 per comprendere le principali modifiche che sono state apportate – in particolare le novità che riguardano la revisione della disciplina delle mansioni – e trarre, inoltre, delle osservazioni in merito ad alcune recenti tendenze di politica legislativa in materia di rapporto di lavoro (stiamo assistendo, di fatto, ad un “tramonto” dello statuto dei lavoratori).

¹ Michele Tiraboschi, *Prima lettura del d.lgs. n. 81/2015 recante la disciplina organica dei contratti di lavoro*, in *Bollettino ADAPT* n. 45

CAPITOLO 1 – Le disposizioni generali in materia di lavoro

“Il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato costituisce la forma comune di rapporto di lavoro.”²

Sulla regolazione del contratto di lavoro a tempo indeterminato il Legislatore spende, in effetti, ben poche parole quanto basta cioè per precisare che esso «costituisce la forma comune di rapporto di lavoro»

Rispetto al nucleo centrale e caratterizzante del contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, e cioè l'intensità del regime di tutele nel caso di licenziamento illegittimo, il vero salto di paradigma era stato già realizzato, come noto, con il decreto legislativo 4 marzo 2015, n. 23, in termini di superamento, per i nuovi assunti a far data dal 7 marzo 2015, **dell'articolo 18** della legge 20 maggio 1970, n. 300.

Di modo che, una volta venuta meno quella regola generale della reintegrazione nel posto di lavoro in caso di licenziamento illegittimo che è l'unica vera garanzia della “stabilità” contrattuale nei rapporti di lavoro (regola già intaccata dalla l. n. 92_2012, c.d. legge Fornero), la contrapposizione tra contratti a tempo indeterminato e contratti temporanei risulta oggi alquanto stemperata.

Il superamento di questa rigidità (in uscita), si fonda nella convinzione che l'art. 18 – anche se già indebolito dalle formule della legge Fornero – continuasse a costituire un incentivo alla fuga delle imprese dalle assunzioni a tempo indeterminato e, quindi, un elemento decisivo sulla condizione di precarietà degli outsiders.

Le collaborazioni organizzate dal committente

Per espressa previsione dell'art. 2, co 1 del d.lgs. 81/2015, “A far data dal 1° gennaio 2016, si applica la disciplina del rapporto di lavoro subordinato anche ai rapporti di collaborazione che si concretano in prestazioni di lavoro esclusivamente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro.”

E' evidente come il decreto si occupa subito di superare le schema contrattuale delle collaborazioni a progetto (co.co.pro) introdotte dalla “Legge Biagi” e considerate negli ultimi anni come la massima espressione della precarietà del lavoro.

Come sappiamo, un tentativo di contenimento era stato già fatto qualche anno fa (con la legge

² Art 1 del D.lgs n. 81/2015 “forma contrattuale comune”

92/2012) prevedendo limitazioni e presunzioni di subordinazione. Si era prodotta una riduzione delle collaborazioni, ma solo in virtù della complessità del suo dettato e delle conseguenti nuove incertezze che ne derivavano. Ora il nuovo decreto segue la strada di una *drastica semplificazione*: sopprime la figura del contratto a progetto e affida la selezione anche ad un nuovo criterio : la etero organizzazione della collaborazione.

L' intenzione di semplificare è sicuramente apprezzabile, ma bisogna riconoscere che siamo ancora lontani da un quadro che possa offrire certezze. Si introduce un criterio (la etero organizzazione) che dovrà essere chiarito, dal momento che si presta ad una duplice lettura. Infatti, da un lato si potrebbe sostenere che la etero organizzazione sussista solo in presenza di un potere, in capo al datore di lavoro, di modificazione delle modalità di esecuzione della collaborazione; da un altro lato si potrebbe sostenere, invece, che il concetto di etero organizzazione non necessariamente riguardi l'esercizio di un potere del datore, essendo riferibile anche ad una etero organizzazione interamente configurata consensualmente, all'interno del programma negoziale. Solo questa seconda lettura – che si sostanzierebbe nel ritenere il criterio dell' etero organizzazione una riproposizione, con altre parole, del vecchio concetto di *coordinamento* - si presterebbe a prosciugare effettivamente il bacino delle collaborazioni. In conclusione l'unica certezza è che dovremo assistere ad un interessante lavoro della dottrina ed agli assestamenti della giurisprudenza.³ Il rischio è, cioè, che, venuta meno la disciplina degli artt. 61 ss del d.lgs. n. 276/03 (lavoro a progetto) si aprano nuovi spazi di ricorso alle “vecchie” (e ancor meno garantite) collaborazioni coordinate e continuative, ex art. 409 c.p.c.

La disciplina delle mansioni

1.1 L'articolo 13 dello Statuto dei lavoratori.

L'art. 13 dello Statuto dei lavoratori venne scritto per rimediare all'ineffettività che presentava l'originaria formulazione dell' art. 2103 del codice civile. Quest'ultimo, infatti, non teneva conto del fatto che nel concreto delle dinamiche di gestione aziendale, il potere datoriale poteva ben esprimersi anche nella veste di potere negoziale.

Il Legislatore dello Statuto è così intervenuto a chiudere la strada che il vecchio art. 2103 c.c aveva lasciato aperta, disponendo la nullità dei patti contrari e quindi configurando come bene non disponibile, neanche pattiziamente, quello della “posizione” occupata dal lavoratore all'interno dell'organizzazione produttiva.

L'art. 13 dello statuto aveva poi provveduto anche a specificare diversamente il limite posto al potere di variazione delle

³ Franco Liso, *Brevi osservazioni sulla revisione della disciplina delle mansioni contenuta nel D.lgs. n. 81/2015*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”, n. 257, anno 2015

mansioni, individuandolo nel criterio generico dell'equivalenza che le nuove mansioni devono presentare rispetto alle precedenti.

Questa disposizione ha fatto emergere aspetti positivi, ma anche aspetti negativi.

In primo luogo, la giurisprudenza ha fatto entrare in risonanza l'art. 13 con il principio di stabilità del rapporto di lavoro (reso più corposo dall'art. 18). Infatti, si è ritenuto ingiustificato il licenziamento intimato (per ragioni oggettive) pur in presenza della possibilità di adibire il lavoratore ad un posto vacante equivalente. In questo modo, si è configurato l'esercizio del potere direttivo come funzionale non solo al soddisfacimento dell'interesse del datore di lavoro, bensì anche all'interesse del lavoratore alla continuità occupazionale.⁴

In questo modo la giurisprudenza ha, di fatto, forzato la regola della nullità dei patti contrari prevedendo che siano da considerarsi validi gli accordi peggiorativi quanto siano idonei a salvaguardare l'interesse del lavoratore all'occupazione.

In secondo luogo, la risonanza si è prodotta con il principio della dignità della persona e del diritto al lavoro, derivandone un diritto all'esecuzione della prestazione in capo al lavoratore. Superando la vecchia concezione patrimonialistica e strettamente scambistica del rapporto di lavoro, l'esecuzione della prestazione del lavoro è stata considerata anche come oggetto di un diritto del lavoratore, in quanto attività di rilievo ai fini della dignità della persona. Con ciò si desume che non è consentito lasciare inattivo il lavoratore, quando la sua prestazione sia possibile.

Gli aspetti negativi della riforma introdotta dall'art. 13 dello Statuto dei lavoratori discendono dalla genericità del concetto di equivalenza al quale l'articolo 13 affida la funzione di segnare un limite al potere datoriale di variazione delle mansioni. Si è rimesso nelle mani della giurisprudenza il difficile compito di riempirlo di un preciso contenuto normativo. Essa ha voluto individuare il bene tutelato dalla disposizione nella *professionalità* del lavoratore intesa come bagaglio di conoscenze ed esperienze, acquisite nella pregressa fase del quale rapporto, la cui piena utilizzazione o arricchimento devono essere consentiti dalle nuove mansioni. Non si può dire che ne sia derivato un quadro che fornisca certezze alla gestione aziendale. Questo va detto in considerazione del fatto che la giurisprudenza tende molto spesso a ritenersi abilitata a sindacare anche le decisioni dell'autonomia collettiva, che invece dovrebbe essere considerata la naturale autorità di governo delle problematiche relative alla mobilità professionale.⁵

Non bisogna dimenticare, tuttavia, che l'art. 13 è stato previsto per rispondere alla negativa esperienza delle pratiche di gestione autoritaria e discriminante degli anni '50, mortificanti per la

⁴ Franco Liso, *Brevi osservazioni sulla revisione della disciplina delle mansioni contenuta nel D.lgs. n. 81/2015*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", n. 257, anno 2015

⁵ Franco Liso, *Brevi osservazioni sulla revisione della disciplina delle mansioni contenuta nel D.lgs. n. 81/2015*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", n. 257, anno 2015

dignità del lavoratore e non per creare in capo ad esso un diritto che possa considerarsi ostacolante o limitante ad innovazioni organizzative concordate con il sindacato stesso.

In conclusione, bisogna comunque riconoscere lo sforzo compiuto per preservare le clausole di contratto collettivo che prevedono la fungibilità delle mansioni, infatti la giurisprudenza ha finito per aggiornare la nozione di equivalenza (intesa come appartenenza delle diverse mansioni alla medesima area di inquadramento), elasticizzandola sia in ragione del soddisfacimento di temporanee esigenze aziendali sia in ragione del soddisfacimento dell'interesse dei lavoratori appartenenti ad un medesimo livello di inquadramento di valorizzare la loro "professionalità potenziale" attraverso, appunto, la mobilità.

A questo risultato si è giunti riconoscendo che il concetto di equivalenza non è unitario, ma può modularsi in funzione delle svariate forme e significati che la mobilità "professionale" può presentare all'interno dell'azienda.

1.2 La riscrittura dell'articolo 2103 c.c

Nel D.lgs 81/2015 si prevede una totale riscrittura dell'art. 2103 c.c. Tra le novità di maggior rilievo :

- a. viene abbandonato il criterio dell'equivalenza professionale come limite al mutamento delle mansioni; criterio che viene sostituito da una tutela della professionalità intesa in senso più generico, come appartenenza ad un determinato livello di inquadramento
- b. viene disciplinata l'adibizione a mansioni inferiori (demansionamento)
- c. si comincia a parlare di formazione.

A. Le mansioni esigibili in via ordinaria.

L'abbandono del criterio dell'equivalenza sembra implicare, sul piano formale, un ampliamento dell'area del debito in capo al lavoratore. Tutte le mansioni del livello di inquadramento risultano in teoria esigibili. Il bene tutelato non è più la professionalità del lavoratore intesa nel senso elaborato dalla giurisprudenza tradizionale, bensì la "*posizione*" da lui occupata in azienda in ragione della categoria di inquadramento alla quale appartiene.

Questa innovazione implica molteplici aspetti positivi.

In primo luogo, si realizza una semplificazione della gestione aziendale, si viene a creare infatti un quadro idoneo a conferire maggiore certezza alle decisioni assunte dal datore di lavoro.

Il livello di inquadramento costituisce, di fatto, un parametro più sicuro di quello rappresentato dalla professionalità, difficilmente gestibile nelle aule giudiziarie.

In secondo luogo, si restituisce un ruolo decisivo all'autonomia collettiva. Infatti la soppressione del generico dato dell'equivalenza, il quale si prestava ad essere governato esclusivamente a livello giudiziario, implica una restituzione di ruolo fondamentale all'autonomia collettiva.

Poiché la scala classificatoria è un istituto naturalmente governato dall'autonomia collettiva è chiaro che l'operazione si risolve in un implicito rinvio a questa, del compito di determinare l'area del debito relativo allo svolgimento della prestazione lavorativa. A ben vedere il suo compito viene agevolato dall'assenza della garanzia retributiva che nel vecchio articolo 13 veniva contemplata con riferimento agli spostamenti a mansioni equivalenti.

La scala classificatoria si trova ad assolvere, così, una duplice funzione: da un lato, la tradizionale funzione di strumento di determinazione del trattamento corrispettivo spettante ai lavoratori, dall'altro, la funzione completamente innovativa di determinazione dell'area del debito di prestazione.

Che conseguenze può avere questa disposizione? Si può ritenere che si determini un aggravamento della posizione debitoria del lavoratore?

Per rispondere a questi quesiti occorre superare la concezione degli attuali inquadramenti, per i quali è presente un compattamento di figure appartenenti a diverse categorie legali (c.d. inquadramento unico). Si è ritenuto opportuno, infatti, aggiungere un limite che prevedesse l'appartenenza delle nuove mansioni alla medesima *categoria legale* (e non più limitandosi a parlare di "livello di inquadramento").

Lo scopo di questa disposizione, di fatto, è quello di spingere la contrattazione collettiva ad elaborare – anche nell'interesse delle aziende ad una ordinata gestione – nuovi tipi di inquadramento ed una disciplina della mobilità all'interno degli stessi, con attenzione anche alle connesse dinamiche retributive nonché agli interventi formativi.

Il risultato auspicato, se la contrattazione collettiva saprà trovare – essendo questo il suo compito – il giusto bilanciamento tra esigenze delle imprese e interessi dei lavoratori, è la creazione di un nuovo quadro in cui non ci siano spazi per interventi giudiziali volti a porre limiti a siffatte operazioni.⁶

⁶ Franco Liso, *Brevi osservazioni sulla revisione della disciplina delle mansioni contenuta nel D.lgs. n. 81/2015*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", n. 257, anno 2015

In terzo luogo, bisogna evidenziare che dalla nuova disposizione scaturirebbe una forte valorizzazione del principio della stabilità del rapporto di lavoro. Infatti, il licenziamento potrà giustificarsi solo nel caso di inesistenza di un posto vacante appartenente al livello di inquadramento del lavoratore (o, come adesso vedremo, a quello immediatamente inferiore).

B. L'adibizione a mansioni inferiori.

Un' ulteriore novità, sicuramente di rilievo, è l'esplicita previsione della possibilità dello spostamento a mansioni inferiori.

La norma opera inizialmente una distinzione tra due tipi di spostamento: quello operato unilateralmente dal datore di lavoro e quello deciso consensualmente.

- In considerazione della particolare delicatezza del primo (lo scostamento unilaterale), che implica il sacrificio di un rilevante interesse del lavoratore a fronte delle esigenze dell'impresa, si è previsto che questo dia disposto in forma scritta, a pena di nullità (*ad substantiam*).

In aggiunta, è stato previsto che lo spostamento peggiorativo disposto unilateralmente subisca lo stesso limite posto allo spostamento orizzontale – cioè è possibile solo verso mansioni appartenenti alla medesima categoria legale – e inoltre che debba comunque comportare la conservazione dell'inquadramento superiore e della relativa retribuzione (fatta eccezione per gli elementi retributivi collegati a particolare modalità di svolgimento della precedente prestazione lavorativa).

- Il secondo tipo di scostamento (concordato) è possibile in quanto previsto nel comma 6, nel quale si parla, per l'appunto, di accordi fatti "nell'interesse del lavoratore alla conservazione dell'occupazione, all'acquisizione di una diversa professionalità o al miglioramento delle condizioni di vita".

Le parti sono quindi libere di ridefinire le mansioni ed il relativo trattamento corrispettivo; l'unico limite interessa le sedi nelle quali l'accordo deve essere raggiunto.

È importante segnalare, però, la possibilità che si presentino delle problematiche: si evidenzia, infatti, la difficoltà di distinguere tra i presupposti dei due tipi di scostamento; in particolare tra quello che sembra configurare uno *jus variandi in peius* capo al datore di lavoro e quello operato su base di accordo per soddisfare l'esigenza del lavoratore a conservare l'occupazione. Diviene quindi cruciale comprendere con precisione in che cosa consista la

modifica degli assetti organizzativi aziendali che giustifica l'esercizio di uno *ius variandi in peius* (termine oltremodo generico).⁷

Il pericolo è rappresentato dalla possibilità, in capo al datore di lavoro, di far ricorso allo *ius variandi* invece che all'accordo in modo tale da non farsi carico dell'onere della prova della sussistenza di un giustificato motivo oggettivo di licenziamento, pur rimanendo tenuto a fornire prova della sussistenza della causale giustificativa di spostamento; prova certo meno difficile, vista l'assoluta genericità della formula.

C. *La formazione.*

Suscita particolare interesse il fatto che, per la prima volta, il legislatore contempli l'istituto della formazione, anche se purtroppo assai approssimativa è la relativa formulazione.

Questa viene tirata in ballo nel caso in cui l'adibizione venga disposta a mansioni – appartenenti allo stesso livello di inquadramento ovvero a quello inferiore – per cui svolgimento non è sufficiente il bagaglio “professionale” posseduto dal lavoratore.

Quello che è meno chiaro è come si strutturi questa materia nella disciplina del rapporto di lavoro.

La disposizione si limita, infatti, a richiamare la formazione come oggetto di un obbligo, ma non dice chi sia precisamente il portatore di quest'obbligo, aggravando l'enigma con la previsione secondo la quale “il mancato adempimento dell'obbligo non determina comunque la nullità dell'atto di assegnazione alle nuove mansioni”.

Probabilmente il legislatore ha voluto richiamare un tema che si sconta debba essere disciplinato dalla contrattazione collettiva la quale, nel ridefinire gli inquadramenti, saprà individuare percorsi di mobilità credibili.

Rimane comunque esclusa la possibilità che la norma possa prestarsi a favorire una gestione unilaterale della materia da parte del datore di lavoro.

Il caso di spostamento a mansioni superiori.

Un ulteriore elemento di novità riguarda lo spostamento verso mansioni superiori (comma 7). Si segue la traccia del vecchio art. 13 apportandovi *tre modifiche* e si estende la disciplina anche alla categoria dei quadri per i quali esisteva una apposita disciplina ad hoc.

In primo luogo si è cambiata la formula che delineava la promozione automatica. In precedenza la promozione scattava quando l'assegnazione non fosse stata fatta in sostituzione di un lavoratore assente “con diritto alla conservazione del posto”, ovvero in quei

⁷ Franco Liso, *Brevi osservazioni sulla revisione della disciplina delle mansioni contenuta nel D.lgs. n. 81/2015*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D'Antona”, n. 257, anno 2015

casi in cui la disciplina del rapporto di lavoro avesse contemplato un limite al potere di licenziamento.

Ora questa fattispecie è stata ristretta, prevedendo che la promozione non possa scattare quando l'assegnazione delle mansioni superiori sia avvenuta "per ragioni sostitutive di altro lavoratore in servizio".

È una modifica che risulta di buon senso, tuttavia richiede di essere opportunamente governata dall'autonomia collettiva al fine di impedire pratiche abusive.

La seconda modifica concerne il fatto che, pur continuandosi ad affidare all'autonomia collettiva il compito di fissare il termine decorso il quale si attiva la promozione, la legge contempla solo in via suppletiva il limite di sei mesi continuativi (elevandolo quindi dai tre mesi precedentemente previsti).

Nella fattispecie produttiva dell'effetto promozione, infine, si è introdotto un nuovo elemento: il lavoratore non deve aver espresso una volontà contraria.

Si è reso, di fatto, compromettibile a livello individuale il diritto alla promozione.

Questo aspetto risulta alquanto curioso e può far sorgere determinate domande a riguardo (ad esempio l'esclusione della promozione implica o no il diritto a rifiutare la prestazione allo scadere del termine in presenza del quale sarebbe scatta la promozione?), confermando ancora una volta che sarebbe stato meglio rimettere esplicitamente tutta la regolazione di questi profili all'autonomia collettiva.

Per concludere, è ragionevole svolgere due veloci considerazioni sulla riscrittura dell'articolo 2103 c.c. da parte del decreto in oggetto:

In primo luogo, come abbiamo potuto constatare, la norma non appare del tutto chiara in alcuni passaggi e questo non fa onore ad un legislatore che si prefigge di ridurre il ruolo della mediazione giudiziaria.

In secondo luogo, sorge il dubbio che non ci si trovi davanti ad un eccesso di delega, infatti la legge delega sembrava legittimare una mobilità interna "in caso di processi di riorganizzazione, ristrutturazione o conversione aziendale individuati sulla base di parametri oggettivi", mentre, di fatto, ci troviamo di fronte ad una riscrittura (peraltro opportuna) di *tutto* l'articolo 2103.⁸

⁸ Franco Liso, *Brevi osservazioni sulla revisione della disciplina delle mansioni contenuta nel D.lgs. n. 81/2015*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", n. 257, anno 2015

CAPITOLO 2: Il riordino delle tipologie di lavoro flessibile

Individuato nel lavoro subordinato a tempo indeterminato il modello di riferimento nella gestione dei rapporti di lavoro e circoscritto l'ambito di operatività delle collaborazioni, il Legislatore affronta poi il tema del lavoro "flessibile" inteso come tale in relazione alla durata della prestazione di lavoro (part-time e lavoro a chiamata), alla durata del vincolo contrattuale (lavoro a termine), alla presenza di un intermediario (lavoro in somministrazione), al contenuto anche formativo dell'obbligo contrattuale (apprendistato) e, infine, alla assenza di un vincolo di natura contrattuale (lavoro occasionale di tipo accessorio).

2.1 Il lavoro a tempo parziale

Innanzitutto il Legislatore non richiama più la classica tripartizione di part-time orizzontale, verticale e misto che, dunque, perde rilievo a fini giuridici. Ciò non toglie, tuttavia, che detta tripartizione possa essere ancora richiamata dalla prassi contrattuale, in quanto corrisponde a ben precise modalità organizzative del part-time.

Resta in ogni caso fermo che nel contratto di lavoro a tempo parziale va data puntuale indicazione della durata della prestazione lavorativa e della esatta collocazione temporale dell'orario con riferimento al giorno, alla settimana, al mese e all'anno con ciò appunto rinviandosi, di fatto, ai diversi modelli organizzativi del lavoro a orario ridotto (orizzontale, verticale, misto).

Rispetto ai punti caratterizzanti dell'istituto, e cioè il ricorso a clausole *elastiche* (variazioni in aumento della durata della prestazione) e/o *flessibili* (variazione della collocazione oraria della prestazione) e al lavoro *supplementare*, l'elemento di particolare innovazione, ferma restando la necessità del consenso del prestatore di lavoro, sta nella possibilità di un loro utilizzo, entro certi limiti, anche in assenza di specifiche regolazioni collettive.

Come nella legislazione precedente, solo nel caso di part-time orizzontale è possibile una prestazione *supplementare* rispetto all'orario concordato, previo consenso del lavoratore. I contratti collettivi nazionali di lavoro stabiliscono il numero massimo di ore supplementari, e le conseguenze nel caso in cui il tetto venga superato.

Qui c'è la **novità**: nel caso in cui non ci siano regole specifiche previste dal contratto nazionale di riferimento, il decreto n. 81/2015 prevede, al comma 5 dell'articolo 4, che il datore di lavoro possa «richiedere al lavoratore lo svolgimento di prestazioni di lavoro supplementare in misura non superiore al 15% delle ore di lavoro settimanali concordate».

Generica è invece la previsione relativa all'utilizzo di prestazioni di lavoro *straordinario*, per il quale è previsto un rinvio generico all'art.1, comma 2, del D.lgs. n. 66 del 2003 senza più alcuna precisazione in relazione al tipo di modello organizzativo della prestazione come invece fanno i contratti collettivi (è consentito solo per le forme di part-time verticale e misto) in vigore che, in ogni caso, prevalgono rispetto al nuovo disposto normativo.

Ci sono, invece, delle novità relative alle clausole *flessibili* ed *elastiche*, attraverso le quali il datore di lavoro può variare l'orario concordato (comunicandolo con un anticipo di due giorni). In particolare, questa variazione, nel caso in cui non sia regolamentata dal contratto collettivo, non può superare il 25% dell'orario precedentemente pattuito. Queste modifiche comportano, a favore del prestatore di lavoro, il diritto ad una maggiorazione della retribuzione oraria globale di fatto pari al 15 per cento, comprensiva dell'incidenza della retribuzione sugli istituti retributivi indiretti e differiti.

Le clausole flessibili ed elastiche possono riguardare, per tutti i tipi di part-time, la variazione della collocazione temporale della prestazione, mentre solo per quelli di tipo verticale o misto, l'aumento della prestazione lavorativa.

I contratti collettivi fissano:

- condizioni e modalità per modificare, da parte del datore di lavoro, la collocazione temporale della prestazione lavorativa;
- condizioni e modalità per variare in aumento la durata della prestazione lavorativa;
- limiti massimi di variabilità in aumento della durata della prestazione lavorativa;
- condizioni e modalità che consentono al lavoratore di richiedere l'eliminazione o la modifica delle clausole flessibili ed elastiche.

Se il contratto nazionale di riferimento non contiene questi elementi, le regole sulle clausole flessibili possono essere *concordate* fra le parti davanti alle Commissioni di certificazione comprendendo le modalità e le condizioni con cui il datore di lavoro può effettuare le variazioni (pena la nullità dell'accordo). Come detto, comunque non è possibile concordare un aumento di ore superiore al 25% di quanto inizialmente previsto.

Quanto sia ora sfumata, sul piano pratico e normativo, la distinzione tra clausole elastiche e lavoro supplementare lo dimostra poi il regime sanzionatorio, là dove si dispone che lo svolgimento di prestazioni in esecuzione di clausole elastiche senza il rispetto delle condizioni, delle modalità e dei limiti previsti dalla legge o dai contratti collettivi comporta semplicemente il diritto del lavoratore, in aggiunta alla retribuzione dovuta, a una ulteriore (e generica) somma a titolo di risarcimento del danno non quantificata dal legislatore.

La conversione del contratto di lavoro part-time in un contratto di lavoro a tempo pieno è infatti prevista unicamente in difetto di prova in ordine alla stipulazione a tempo parziale del contratto di lavoro ovvero qualora nel contratto scritto non sia determinata la durata della prestazione lavorativa.

Permane un' incertezza, tuttavia, nei riguardi della disciplina in materia di trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale e viceversa (art. 8) con estensione delle tutele rispetto a quanto già previsto dalla legge Biagi. In ogni caso, però, il lavoratore che abbia trasformato il rapporto di lavoro ha diritto di precedenza nelle assunzioni con contratto a tempo pieno per l'espletamento delle stesse mansioni o di mansioni di pari livello e categoria rispetto a quelle oggetto del rapporto di lavoro a tempo parziale.⁹

2.2 Il lavoro a chiamata

L'operatività di questo istituto non ha subito sostanziali variazioni rispetto alla precedente normativa. Il lavoro intermittente prevede un contratto (che può essere anche a tempo determinato), attraverso il quale il lavoratore si mette a disposizione dell'azienda per determinate esigenze, che devono essere precisamente normate dai contratti collettivi di lavoro. Le prestazioni sono di carattere discontinuo o intermittente. Il contratto è sempre applicabile a persone con più di 55 anni o fino a 24 anni (per la precisione, entro il compimento del 25esimo anno di età). Il lavoro intermittente ha un limite massimo di 400 giornate nell'arco di tre anni, se questo limite viene superato scatta la trasformazione a tempo pieno ed indeterminato. Non si può ricorrere al lavoro intermittente per sostituire lavoratori in sciopero o presso unità produttive in cui nei sei mesi precedenti siano stati applicati ammortizzatori o riduzioni di orario, o effettuati licenziamenti, relativi a personale con le stesse mansioni.

2.3 Lavoro a tempo determinato

In pratica, viene confermato *in toto* l'impianto del Decreto Poletti 2014, con il quale si è prevista l'abolizione delle esigenze tecniche, organizzative, produttive o sostitutive e la liberalizzazione del contratto a termine purché siano rispettati i 2 limiti: il contratto a tempo determinato è consentito per tre anni senza causale (36 mesi), non può riguardare più del 20% dell'organico aziendale a tempo indeterminato, tranne che nelle micro-imprese fino a cinque dipendenti, che non hanno nessun paletto all'applicazione. Sono esenti dal limite del 20% anche le start-up innovative, le assunzioni di lavoratori con almeno 55 anni, le sostituzioni di

• ⁹ <http://www.pmi.it>, di Barbara Weisz, *Riforma contratti: quali cambiano, restano o spariscono*

dipendenti assenti, le attività stagionali, i contratti per specifici spettacoli o programmi radiofonici e televisivi.

Si precisa, in particolare, che nelle ipotesi di superamento delle percentuali di contingentamento stabilite dalla legge o dalla contrattazione collettiva, è posta a carico del datore di lavoro esclusivamente una sanzione pecuniaria amministrativa di importo variabile per ciascun lavoratore in base alla durata del rapporto di lavoro. La disposizione, inoltre, si preoccupa di chiarire espressamente che in caso di violazione del limite percentuale rimane comunque esclusa la possibilità di trasformazione dei contratti a termine interessati in contratti a tempo indeterminato.

Un'ulteriore modifica, di ambigua formulazione, riguarda la generalizzazione della necessità dell'impugnazione del contratto a tempo determinato. Diviene, perciò, sempre necessaria l'impugnazione (diversamente da come era previsto precedentemente nei casi di cui all'art. 1,2,4 D.lgs. 368/01) ed è applicato l'obbligo al lavoratore di impugnare (stragiudiziale) entro 120 giorni la nullità del termine. Ulteriori 180 giorni successivi per l'impugnazione giudiziale.

2.4 La somministrazione del lavoro

La somministrazione di manodopera è quella tipologia di contratto di lavoro atipico che permette a un'azienda – l'utilizzatore – di rivolgersi a un'altra – il somministratore (un'agenzia specializzata in questa attività e non nella produzione di qualcosa) – per utilizzare il lavoro di personale non assunto direttamente, ma dipendente del somministratore.

Se c'è una somministrazione abbiamo due contratti diversi: un contratto di somministrazione, stipulato tra l'utilizzatore e il somministratore, di natura commerciale; e un contratto di lavoro subordinato stipulato tra il somministratore e il lavoratore.

Il contratto di somministrazione lavoro è compatibile prima di tutto con il contratto a tempo determinato, ma anche con il contratto di lavoro di inserimento, il contratto di apprendistato, il contratto di lavoro intermittente, il contratto di lavoro a termine o a tempo parziale oppure anche nei casi di rete i cosiddetti "job sharing".

Dall'impianto del decreto ancora fatica a emergere l'idea della somministrazione quale leva della costruzione dell'incontro tra domanda e offerta di lavoro, anche in termini di specializzazione produttive e di rete di relazioni tra imprese e territorio, rimanendo piuttosto ancorata a una vecchia prospettiva di mero impiego flessibile della forza-lavoro che viene ora messo in concorrenza con la rinnovata centralità (e convenienza) del contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato.

Già lo scorso anno, è stata eliminata la necessità di una causale giustificativa cui debba sottostare all'assunzione di lavoratori somministrati; scompare quindi l'obbligo previsto per tutti i contratti a termine di inserire le esigenze di carattere tecnico, organizzativo, produttivo o sostitutivo.

La nuova disciplina conferma la legittimità di ricorso a forme di somministrazione di lavoro, tanto a tempo indeterminato che a termine.

Vediamo le innovazioni per questi due schemi:

➤ **Staff leasing** (somministrazione di lavoro a tempo indeterminato).

Come già detto viene abrogato l'art.20, del D.Lgs. n.276/2003, che dichiarava ammessa la somministrazione a tempo indeterminato nelle sole ipotesi indicate dalla stessa norma (che prevedeva un elenco tassativo di attività e settori lavorativi), per cui la somministrazione a tempo indeterminato deve considerarsi legittima in qualunque ipotesi, nonché per qualunque attività e settore lavorativo.

Bisogna subito dire che l'assenza di limiti al ricorso allo *staff leasing* sul piano per così dire qualitativo è stata, però, accompagnata (e si potrebbe anche dire controbilanciata) dalla statuizione di limiti di tipo *quantitativo*.

L'art.29 del d.lgs. n. 81/2015 prevede, infatti, che, "salvo diversa previsione dei contratti collettivi applicati dall'utilizzatore il numero dei lavoratori somministrati con contratto di somministrazione di lavoro a tempo indeterminato non può eccedere il 20 per cento del numero dei lavoratori a tempo indeterminato in forza presso l'utilizzatore il 1° gennaio dell'anno di stipula del predetto contratto, con un arrotondamento del decimale all'unità superiore, qualora esso sia eguale o superiore a 0,5. In caso di inizio dell'attività nel corso dell'anno, il limite percentuale si computa sul numero dei lavoratori a tempo indeterminato in forza al momento della stipula del contratto di somministrazione di lavoro a tempo indeterminato".

E' stato, pertanto, previsto che:

- il numero dei lavoratori somministrati all'impresa utilizzatrice non può superare il 20% del numero di lavoratori subordinati a tempo indeterminato in forza presso l'utilizzatore stesso il 1° gennaio dell'anno di stipula del contratto di somministrazione a tempo indeterminato;
- tale limite quantitativo del 20% può essere derogato soltanto da diversa disposizione della contrattazione collettiva nazionale, che può liberamente modificarlo in aumento o in diminuzione (non possiamo naturalmente non richiamare anche qui l'attenzione, da parte degli interventi legislativi di questo terzo millennio, nel continuare a riconoscere un ruolo significativo alla contrattazione collettiva, anche aziendale. In ordine alla potestà di modifica del contingentamento in questione, trattandosi di un limite dettato da evidenti ragioni di tutela generale dei lavoratori a tempo indeterminato e di adozione di criteri uniformi sul piano

nazionale, lo schema di decreto legislativo aveva in un primo momento privilegiato l'attore contrattuale nazionale; ma in sede di approvazione definitiva tale limitazione è scomparsa).¹⁰

Un'altra grande novità del decreto in commento, rispetto a quanto previsto dalla legge Biagi, è che “possono essere somministrati a tempo indeterminato esclusivamente i lavoratori assunti dal somministratore a tempo indeterminato” (art. 31, comma 1).

Relativamente, comunque, allo *staff leasing*, viene confermato che in caso di assunzione a tempo indeterminato, il rapporto di lavoro tra somministratore e lavoratore è soggetto alla disciplina generale dei rapporti di lavoro, di cui al codice civile ed alle leggi speciali.

Si conferma, poi, che nel caso di somministrazione a tempo indeterminato, nel contratto è stabilita la misura dell'indennità mensile di disponibilità, divisibile in quote orarie, corrisposta dal somministratore al lavoratore per i periodi nei quali il lavoratore stesso rimane in attesa di assegnazione. La misura di tale indennità è prevista dal contratto collettivo applicabile al somministratore e, comunque, non può essere inferiore a quanto previsto con Decreto del Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali. L'indennità di disponibilità è esclusa dal computo di ogni istituto di legge o di contratto collettivo e, per quanto concerne gli aspetti contributivo - previdenziali, i contributi sulla medesima sono versati per il loro effettivo ammontare, anche in deroga alla vigente normativa in materia di minimale contributivo.

Si statuisce, inoltre, che la disciplina della somministrazione a tempo indeterminato non trova applicazione nei confronti delle pubbliche amministrazioni.

Da ultimo, sembra importante evidenziare che, nell'ambito dell'opera di completa liberalizzazione dello *staff leasing* (che, nel dettato del decreto come già sappiamo, può essere attivato in qualunque caso ed in qualunque settore di attività), non vi era più spazio, ovviamente per la norma inserita dalla Riforma Fornero che legittima, in qualunque settore produttivo, la stipulazione di un contratto di somministrazione con un apprendista e che era stata introdotta come ulteriore contributo allo sviluppo dell'apprendistato (in quanto appare superfluo).¹¹

➤ **Somministrazione di lavoro a tempo determinato.**

Si opera una netta differenziazione tra disciplina del contratto a tempo determinato normale (o standard) e disciplina del contratto di somministrazione di lavoro a tempo determinato, istituti che, rispetto agli assetti normativi precedenti, vengono regolati in modo nettamente differente.

¹⁰ www.studiocataldi.it, di Stefano Lenghi, *Jobs act e contratto di somministrazione di lavoro*

¹¹ www.studiocataldi.it, di Stefano Lenghi, *Jobs act e contratto di somministrazione di lavoro*

Riformando completamente il precedente regime (che assoggettava il contratto in questione alla disciplina in materia di contratto a tempo determinato), l'art.34, secondo comma, del decreto legislativo 81/2015 stabilisce che, in caso di assunzione a tempo determinato, il rapporto di lavoro tra somministratore e lavoratore è soggetto alla disciplina del contratto a termine per quanto compatibile e, in ogni caso, con esclusione delle disposizioni di cui agli articoli 19, co.1, 2, 3, 21, 23, 24.

Per effetto di tale disposizione, pertanto, al contratto di somministrazione a tempo determinato:

- non si applica l'art.19, primo comma. Di conseguenza il contratto di somministrazione di lavoro a tempo determinato non è soggetto al limite di durata massima di trentasei mesi;

- non si applica l'art.19, secondo comma. Pertanto, anche la durata dei rapporti di somministrazione di lavoro a tempo determinato intercorsi tra lo stesso datore di lavoro e lo stesso lavoratore, per effetto di una successione di contratti, non è più soggetta al limite massimo di trentasei mesi, indipendentemente dal fatto che i contratti stessi siano stati conclusi o non siano stati conclusi per lo svolgimento di mansioni equivalenti e, qualora il limite dei trentasei mesi sia stato superato per effetto di un unico contratto di somministrazione o di una successione di contratti di somministrazione, il contratto di somministrazione di lavoro a tempo determinato causante il superamento del limite non può considerarsi a tempo indeterminato dalla data del superamento stesso e, in quanto legittimo contratto a termine, cesserà alla data di scadenza del termine finale;

- non si applica l'art.19, terzo comma. Pertanto, il somministratore ed il somministrato, anche se la durata complessiva dei precedenti contratti di somministrazione a tempo determinato tra loro intercorsi avesse superato il limite di trentasei mesi, possono liberamente stipulare, senza alcun vincolo, né limite numerico, altri contratti di somministrazione a tempo determinato;

- non si applica l'art 21, primo comma, in materia di proroga del normale contratto a termine. Specificamente, ai sensi dell'art.34, secondo comma, il termine inizialmente posto alla durata del contratto di somministrazione di lavoro può essere prorogato, con il consenso del lavoratore somministrato e per atto scritto, nei casi e per la durata prevista dal contratto collettivo applicato dal somministratore;

- non si applica l'art.21, secondo comma, relativo alla fattispecie nota come "*stop and go*". Pertanto, nel caso in cui il somministratore riassumesse a termine il somministrato senza il rispetto degli intervalli minimi tra la fine di un contratto a termine e l'inizio di quello successivo, previsti dalla norma stessa, il secondo contratto di somministrazione non sarebbe da

considerarsi stipulato a tempo indeterminato, ma sarebbe da considerarsi, in tutto e per tutto, come valido contratto di somministrazione a tempo determinato. Con tale intervento normativo viene finalmente sciolto ogni dubbio, che si era manifestato nel regime precedente a quello previsto dal decreto chiarendosi definitivamente che l'istituto del c.d. "stop and go", previsto dall'art. 21 per il normale contratto a termine, non si applica al contratto di somministrazione di lavoro a termine ed eliminando, così, quell'incertezza sul piano interpretativo, causata anche dalla situazione di disparità di vedute manifestatasi sul piano giurisprudenziale;

- ai sensi dell'art. 31, co. 2 del decreto in armonia con la non applicazione alla somministrazione a tempo determinato dell'art.23 del decreto 81_2015 in materia di normale contratto a termine (secondo cui, salva diversa disposizione dei contratti collettivi, anche aziendali, non possono essere assunti lavoratori con normale contratto a tempo determinato in misura superiore al 20% del numero dei lavoratori a tempo indeterminato in forza al 1° gennaio dell'anno di assunzione), e a differenza di quanto previsto per lo staff leasing (sul limite del 20% che il numero dei somministrati non può superare rispetto al numero dei lavoratori in forza a tempo indeterminato), la somministrazione di lavoro a tempo determinato è utilizzata nei limiti quantitativi (in rapporto al numero dei contratti a tempo indeterminato) individuati dai contratti collettivi applicati dall'utilizzatore .

È in ogni caso esente da limiti quantitativi la somministrazione a tempo determinato di lavoratori in mobilità (art. 8, comma 2, legge n.233 del 1991), di soggetti disoccupati che godono, da almeno sei mesi, di trattamenti di disoccupazione non agricola o di ammortizzatori sociali, e di lavoratori "svantaggiati" o "molto svantaggiati" ai sensi dei numeri 4) e 99) dell'art.2 del regolamento (UE) n.651/2014 della Commissione, del 17 giugno 2014, come individuati con Decreto del Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali.¹²

➤ ***Somministrazione irregolare ed impianto sanzionatorio.***

Tra le innovazioni maggiormente rilevanti della disciplina del contratto di somministrazione di lavoro, unitamente a quelle in tema di staff leasing e di somministrazione a tempo determinato, troviamo quelle che riguardano gli interventi in materia di somministrazione irregolare (il cui concetto inerisce al caso del contratto di somministrazione che avvenga al di fuori dei limiti e delle condizioni previste da determinate disposizioni).

Vediamone i punti essenziali:

- in mancanza di forma scritta, il contratto di somministrazione di lavoro è nullo ed i lavoratori sono considerati, a tutti gli effetti, alle dipendenze dell'utilizzatore. Trattasi di un effetto, quello secondo cui i somministrati devono considerarsi dipendenti dell'utilizzatore, che si produce

¹² www.studiocataldi.it, di Stefano Lenghi, *Jobs act e contratto di somministrazione di lavoro*

automaticamente, per il solo fatto che la tipologia contrattuale sia stata posta in essere mediante intesa verbale o per *facta concludentia*;

- Un secondo elemento inserito ex novo nella disciplina della somministrazione è l'art. 39 che detta le regole valide nel caso in cui il lavoratore chieda la costituzione del rapporto di lavoro alle dipendenze dirette dell'utilizzatore per somministrazione irregolare.

La disciplina previgente (art. 27, co 1, D.lgs. 276/03) prevedeva che il lavoratore dovesse procedere mediante ricorso giudiziale ex art. 414 c.p.c.; la nuova disposizione, invece, richiama la previsione dell'art. 6 L. 606/66, precisando che i termini decorrono dalla data in cui il lavoratore ha cessato di svolgere la propria attività presso l'utilizzatore. In altre parole, il lavoratore che ritenga di aver diritto ad essere considerato dipendente diretto dell'utilizzatore dovrà, entro 60 giorni dalla data di cui sopra, comunicare all'utilizzatore e al somministratore, con qualsiasi atto scritto anche stragiudiziale, la propria intenzione di ottenere il suddetto riconoscimento. La disposizione prevede, poi, che nei 180 giorni seguenti l'invio della comunicazione il lavoratore possa procedere a depositare il ricorso oppure invitare la controparte al tentativo di conciliazione o all'arbitrato.

Altra novità è la codifica da parte del Legislatore dell'alternativa conciliativa al ricorso giudiziale. Negli ultimi tempi sono sempre di più gli interventi legislativi indirizzati a prevedere alternative stragiudiziali di risoluzione della lite e anche in questo caso la *ratio* sembrerebbe essere proprio questa. La strada della conciliazione ex art. 410 c.p.c. era percorribile anche prima, ma la disciplina della materia di cui all'art. 27 co 1 D.lgs. 276/03 parlava espressamente solo di ricorso giudiziale.

Inoltre, nel 2° comma il Legislatore ha deciso di istituire un risarcimento del danno in favore del lavoratore nel caso in cui il giudice accolga la domanda di riconoscimento del rapporto in capo all'utilizzatore. L'indennità, onnicomprensiva, viene stabilita dal giudice tra 2,5 e 12 mensilità, e dovrà ristorare per intero il pregiudizio subito dal lavoratore, comprese le conseguenze retributive e contributive.¹³

Da rilevare è il fatto che, mentre nel caso di violazione dell'art.21, sul contratto a termine standard (il numero dei normali contratti a termine non può superare il limite del 20% del numero dei lavoratori a tempo indeterminato o il diverso limite eventualmente stabilito dalla contrattazione collettiva), è prevista una mera sanzione amministrativa pecuniaria, nel caso di violazione del limite percentuale tra contratti di somministrazione a termine e contratti a tempo indeterminato previsto dalla contrattazione collettiva, la conseguenza è quella secondo cui il lavoratore può impugnare il contratto di somministrazione per ottenere il riconoscimento del rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato. C'è da chiedersi se sia coerente questa

¹³ www.quotidianogiuridico.it, di Cecilia Bondi, *Jobs Act: il riordino della somministrazione del lavoro nel D.lgs. n.81/2015*

richiamata diversità di conseguenze sul piano sanzionatorio, che assume il significato di confermare, attraverso la previsione di una conseguenza sanzionatoria assai più grave e pesante, tutta l'importanza annessa dal legislatore allo strumento del contratto di somministrazione.

- Eliminata *in toto*, invece, la somministrazione *fraudolenta*, ex art. 28 D.lgs. 276/03, che prevedeva un reato contravvenzionale, punito con l'ammenda, nel caso di somministrazione posta in essere con la specifica finalità di eludere norme inderogabili di legge o di contratto collettivo. Tale abrogazione, che ha suscitato notevoli perplessità e sta dando luogo ad un acceso dibattito, è stata motivata con riferimento ai contorni alquanto sfumati della fattispecie e alla difficoltà di provare in concreto quel dolo specifico, che ne caratterizza l'essenza e l'esistenza. Indubbia era l'utilità di mantenere in vita tale fattispecie, posto che, se sono rispettati tutti i requisiti di legittimità della somministrazione nei suoi aspetti costitutivo-contrattuali e gestionali, la medesima deve considerarsi, sotto ogni profilo, del tutto "regolare". Si può ritenere che, da parte degli estensori della previsione di abrogazione, non si sia a sufficienza riflettuto sul significato della norma soppressa, che avrebbe, invece, una sua specifica valenza.

Se è vero, infatti, che, ove la somministrazione sia conforme ai requisiti di legge, non può mai darsi il caso della somministrazione fraudolenta, è pur vero che quest'ultima può verificarsi tutte le volte in cui si abusa dello schema negoziale dell'*appalto*, utilizzandolo non già per realizzarne la sua funzione tipica (il compimento di un'opera o di un servizio da parte dell'appaltatore per il tramite della sua propria organizzazione da lui diretta, senza interposizioni nelle prestazioni da parte del committente e, cioè, senza esercizio di potere organizzativo e direttivo da parte del committente sui dipendenti dell'appaltatore), bensì per il principale scopo di aggirare l'osservanza di precise disposizioni di legge, quali, ad esempio, proprio quelle che disciplinano la somministrazione.¹⁴

Si può concludere, che tale previsione, oltre a mettere in discussione i procedimenti sanzionatori in atto con evidenti conseguenze su contenzioso, depotenzia la tutela riconosciuta ai lavoratori somministrati e danneggia anche le stesse agenzie del lavoro che operano per la costruzione di un modello virtuoso di terziarizzazione produttiva.¹⁵

2.5 L'apprendistato

¹⁴ www.studiocataldi.it, di Stefano Lenghi, *Jobs act e contratto di somministrazione di lavoro*

¹⁵ A. Asnaghi, P. Rausei, *Il Jobs Act e quel piccolo, pericoloso, "cadeau" ai mercanti di braccia*, in *Bollettino ADAPT*, 2015, n. 8.

Il nuovo contratto di apprendistato, entrato in vigore con il Jobs Act, ha il compito di offrire ai giovani una formazione utile ad affrontare il complicato mercato del lavoro odierno. In questa ottica, il datore di lavoro non è chiamato soltanto a garantire la corresponsione per il lavoro prestato, ma anche a formare l'apprendista dal punto di vista professionale. Per quanto concerne il campo di applicazione, l'apprendistato ricopre tutti gli ambiti lavorativi, compreso il settore agricolo.

Il contratto va stipulato in forma scritta, contiene il piano formativo individuale ed ha una durata minima di sei mesi. Al contratto di apprendistato si applicano le norme sul licenziamento previste per gli altri contratti di lavoro dipendente, con particolare attenzione al fatto che costituisce giustificato motivo di licenziamento il mancato raggiungimento degli obiettivi formativi.

Al termine, il datore di lavoro deve riconoscere la qualifica che il lavoratore ha conseguito durante il periodo di apprendistato.

In caso di mancata formazione, il datore di lavoro dovrebbe versare i contributi risparmiati maggiorati del 100%. Nella realtà la giurisprudenza lo considera un contratto di lavoro subordinato a tempo *indeterminato*, e a tal proposito, al termine del contratto - se le parti non recedono - il rapporto di lavoro prosegue sotto questa forma.

Non convince quindi, in termini generali, l'idea del Governo di ricondurre l'apprendistato nell'ambito del testo organico delle tipologie contrattuali. Non solo e non tanto perché, come detto, si tratta di un testo destinato a disciplinare le tipologie di lavoro cosiddetto atipico o temporaneo (con il termine di contratti atipici si vanno a indicare tutti quei rapporti di lavoro, o comunque accordi fra due o più parti, che non sono esplicitamente disciplinati dal diritto civile. Sono quindi contratti creati appositamente fra le parti sulla base di reciproche esigenze che possono emergere durante la fase di negoziato), là dove l'apprendistato è, per struttura e ora persino per espressa definizione legislativa, un contratto a tempo indeterminato; ma, più ancora una siffatta operazione sembra non cogliere l'essenza dell'istituto che altro non è se non un tassello dell'incontro tra la domanda e l'offerta di lavoro: quello relativo alla integrazione tra sistema di istruzione e formazione e mercato del lavoro. Un tassello prezioso che, come tale, merita una disciplina a sé come era quella del Testo Unico del 2011.¹⁶

Le tipologie di apprendistato sono:

- *Apprendistato per la qualifica per il diploma professionale, il diploma di istruzione secondaria superiore e il certificato di istruzione tecnica superiore.* Idoneo a consentire l'alternanza scuola lavoro. Possono essere assunti i lavoratori che hanno compiuto 15 anni di età e fino al compimento del 25° anno di età. I profili formativi di questo contratto sono rimessi alle regioni, la cui durata è parametrata al ciclo formativo. Il datore di lavoro che intende stipulare questo tipo di contratto, quindi, sottoscrive un protocollo con l'istituzione

¹⁶ <http://www.pmi.it>, di Barbara Weisz, *Riordino ai contratti: spazio all'apprendistato*

formativa a cui lo studente è iscritto, che stabilisce il contenuto e la durata degli obblighi formativi del datore di lavoro, secondo uno schema definito con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca e del Ministro dell'economia e delle finanze, previa intesa in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano.

- *Apprendistato professionalizzante*. Età tra i 18 ai 29 anni (17 se in possesso di qualifica professionale). La durata massima è di 3 anni (5 nell'artigianato). La formazione è rimessa ai contratti collettivi di lavoro, integrata dalla offerta formativa delle regioni se concretamente messa a disposizione. Se nei 45 giorni dalla comunicazione del datore non si ricevono proposte di formazione, il datore non è obbligato ad assolvere questo requisito (mancanza delle regioni).
- *Apprendistato di alta formazione e ricerca*. Utilizzati per il conseguimento di un dottorato di ricerca. Età tra i 17/18 e i 29 anni. I profili formativi e la durata dei contratti sono regolati dalle regioni, in accordo con le università o con le istituzioni di formazione e ricerca. In mancanza della disciplina, si rimette alle convenzioni stipulate dalle associazioni Datoriali con le università e i sindacati.

Le principali modifiche alla normativa del Testo Unico interessano il primo e terzo livello che, sulla carta, diventano sempre di più l'apprendistato "a scuola" e l'apprendistato "dell'alta formazione", infatti il Legislatore prevede che "L'apprendistato per la qualifica e il diploma professionale, il diploma di istruzione secondaria superiore e il certificato di specializzazione tecnica superiore e quello di alta formazione e ricerca integrano organicamente, in un sistema duale, formazione e lavoro, con riferimento ai titoli di istruzione e formazione e alle qualificazioni professionali contenuti nel Repertorio nazionale di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 16 gennaio 2013, n. 13, nell'ambito del Quadro europeo delle qualificazioni" (art. 41, comma 3). L'obiettivo del Legislatore è, quindi, chiaramente quello di seguire il celebre modello duale tedesco di alternanza tra formazione e lavoro.

Sempre nell'ottica di assicurare tale raccordo tra formazione e lavoro, l'articolo 46 prevede che al fine di armonizzare le qualifiche e le qualificazioni professionali conseguibili in apprendistato e correlare standard formativi e standard professionali sia istituito, presso il Ministero del lavoro, il *repertorio delle professioni*, predisposto sulla base dei sistemi di classificazione del personale contenuti nei contratti collettivi.

Quest'ultimo appare, però, ancora molto lontano da una concreta attuazione se non anche difficilmente realizzabile.

L'art. 46 continua, poi, prevedendo che le competenze maturate dell'apprendista siano certificate dall'istituzione formativa di appartenenza. Questa disposizione, tuttavia, può rappresentare un vero e proprio rebus per gli operatori e le imprese in quanto si affida alle "istituzioni formative di appartenenza" la funzione di certificare le competenze senza però darne una soluzione chiara (ad esempio su chi abbia il compito di certificare le competenze maturate in un contesto di lavoro nell'ambito dell'apprendistato professionalizzante).

Lo stesso articolo specifica, d'altra parte, che spetta al datore di lavoro il compito di registrare sul libretto formativo la formazione svolta dall'apprendista (e non le *competenze maturate*), continuando ad incoraggiare, così, pratiche burocratiche di compilazione di registri che poco possono dire dei reali processi formativi sviluppatasi in azienda.¹⁷

Ulteriori innovazioni, in particolare per l'apprendistato di I° tipo (e sostanzialmente anche per quello di III° tipo), prevedono che:

- Il datore di lavoro sottoscriva un protocollo con l'istituzione formativa a cui lo studente è iscritto, che stabilisce i crediti formativi riconoscibili a ciascuno studente, entro un massimo di 60 crediti. La formazione esterna all'azienda non può superare il 60% dell'orario e non deve essere retribuita;
- Vi sia una ulteriore retribuzione al 10% per le ore formative interne all'azienda a carico del datore di lavoro.

La regolamentazione di questi contratti è rimessa a Regioni o convenzioni fra datori di lavoro e istituzioni formative.

In conclusione, bisogna auspicare che nei prossimi anni non si realizzi un trend di costante declino dell'apprendistato in Italia, come purtroppo indicano le periodiche rilevazioni del Ministero del lavoro a far data dall'avvio del processo di implementazione e attuazione del Jobs Act che ha cannibalizzato – anche grazie alla misura di esonero contributivo di cui alla legge di stabilità per il 2015 – un istituto che pure resta lo strumento privilegiato dell'inserimento dei giovani nel mercato del lavoro.

2.6 Il lavoro accessorio

Con la pubblicazione del decreto legislativo di riferimento, parte ufficialmente il restyling del lavoro accessorio, anche se sul fronte rinnovamento ci sono ancora lavori in corso.¹⁸

¹⁷ Michele Tiraboschi, *Prima lettura del d.lgs. n. 81/2015 recante la disciplina organica dei contratti di lavoro*, in *Bollettino ADAPT* n. 45

¹⁸ www.ipsoa.it, di Enzo Summa, *Jobs act, lavoro accessorio 2.0: novità ancora sulla carta*

Scompaiono anche le locuzioni lavoro subordinato e lavoro autonomo che nel testo iniziale, poi modificato nei percorsi di approvazione definitiva, avevano caratterizzato una sorta di chiarimento della tipologia del lavoro accessorio. E quindi, nel testo definitivo in vigore, il lavoro accessorio si presenta come prestazione di attività lavorativa, senza precisare di quale tipologia e quindi implicitamente subordinata, autonoma e collaborativa, che non dà luogo ad una remunerazione per il lavoratore accessorio superiore a 7.000 euro annui (si è ampliato il raggio d'azione che precedentemente era di 5.000 euro) con la totalità dei committenti e 2.000 euro per ogni singolo committente che sia imprenditore o professionista. Il tutto rapportato all'anno civile, ovvero il periodo 1 gennaio – 31 dicembre di ogni anno, a differenza di quanto previsto in passato con riferimento all'anno solare che creava non pochi problemi al calcolo multi periodale in presenza di multi prestazioni accessorie. Viene espressamente regolamentata la possibilità di prestare lavoro accessorio per i percettori di prestazioni integrative del salario o di sostegno al reddito con un limite, però, che per anno civile può arrivare fino a 3.000 euro con uno o più committenti.

Rimangono escluse le prestazioni nell'ambito di esecuzione di appalti di opere o servizi anche se, su tale punto che fino ad oggi ha creato non pochi problemi interpretativi soprattutto in occasione di accessi e verifiche ispettive, il Ministero del lavoro e delle politiche sociali entro sei mesi individuerà con apposito decreto le ipotesi in cui la prestazione si intende appalto oppure no. Nel frattempo, però, ogni attività eseguita non a favore del committente ma a favore di un terzo nella maggior parte dei casi verrà considerata prestazione in regime di appalto e quindi, in caso di verifica ispettiva, ricondotta a lavoro subordinato con relativa applicazione di sanzioni.

Viene anche confermata la disciplina speciale relativa all'agricoltura, con la precisazione che per tale settore il compenso orario è parametrato alla retribuzione stabilita per i lavoratori subordinati dalla contrattazione collettiva. Invece, per gli altri settori la norma stabilisce che in via transitoria il valore del buono orario sia 10 euro.

Anche il pubblico impiego potrà fare ricorso a prestazioni di lavoro accessorio fermo restando, però, le procedure di selezione come previste dal D.Lgs. 165 del 2001 e nel rispetto dei vincoli di contenimento delle spese del personale e del patto di stabilità interno.

La reale modifica riguarda, infine, le *modalità* di perfezionamento del lavoro accessorio con l'obbligo, per i committenti imprenditori e professionisti, di acquistare buoni lavoro esclusivamente per modalità telematica lasciando agli altri committenti l'acquisto dei buoni anche presso le rivendite autorizzate.

Una rivoluzione, quindi, appena cominciata che a regime vedrà i buoni in modalità telematica l'unica scelta per imprenditori e professionisti e le comunicazioni alla Direzione territoriale del lavoro, anch'esse telematiche ma anche via sms o mail, la vera novità mirate all'esecuzione di una prestazione lavorativa che sia davvero "accessoria".

CAPITOLO 3: Disposizioni finali

Superamento del contratto a progetto

Come già anticipato nel primo capitolo, in riferimento alle collaborazioni organizzate dal committente, il provvedimento in discussione, in pratica, porta indietro le lancette dell'orologio di circa dodici anni poiché abroga gli articoli da 61 a 69-bis del D.Lgs. n. 276/2003 e, nel contempo, prevede che restino salve le collaborazioni previste dall'art. 409, del codice di procedura civile; così facendo si torna di fatto alla “**parasubordinazione**”¹⁹ vigente ante riforma Biagi, vale a dire a quelle forme di collaborazione di derivazione fiscale e dottrinale incardinate sulla previsione individuata proprio dal codice di rito. A questo proposito vale la pena rammentare che proprio nel 2001 il “Libro bianco sul mercato del lavoro in Italia”, ancorché in una logica di incremento della flessibilità in ingresso, prospettava l'introduzione del lavoro a progetto con la specifica finalità di “bonificare il mercato del lavoro dalle collaborazioni coordinate e continuative, spesso fonte di abusi frodatori della legislazione posta a tutela del lavoro subordinato”.

Conseguentemente, dalla data di entrata in vigore del decreto riformatore, scompaiono e non possono quindi più essere attivate:

- Le collaborazioni coordinate e continuative a progetto (co.co.pro)
- Le c.d. mini co.co.co., vale a dire le prestazioni occasionali di durata complessiva non superiore a 30 giorni nel corso dell'anno solare ovvero, nell'ambito dei servizi di cura ed assistenza alla persona, rapporti di durata non superiore a 240 ore, con lo stesso committente, salvo che il compenso complessivamente percepito nel medesimo anno solare sia superiore a 5 mila euro
- Le collaborazioni svolte dai percettori di pensione di vecchiaia;
- Le presunzioni di collaborazione coordinata e continuativa (introdotte dalla Legge n. 92/2012 con finalità antielusive) per i titolari di partita IVA che svolgono la prestazione secondo determinate modalità.

Con l'abrogazione delle suddette norme vengono altresì cancellati alcuni diritti «minimi» già previsti a favore dei collaboratori come la gravidanza, la malattia e l'infortunio (cfr. l'abrogato art. 66 del D.Lgs. n. 276/2003). In ogni caso si fa presente che gli artt. da 61 a 69-bis del Decreto

¹⁹ www.ipsoa.it, di Vitantonio Lippolis, *Jobs act, collaborazioni coordinate e continuative: ritorno al passato*

Biagi restano transitoriamente operativi solo per disciplinare, fino alla loro naturale scadenza, i contratti già attivati alla data di entrata in vigore della riforma e, a partire poi dal 2016, verranno trasformati.

A fronte del potenziale allargamento della platea di collaboratori la riforma introduce, infatti, una nuova presunzione di subordinazione con nuovi indicatori che sostituiscono quelli precedentemente previsti per sanzionare gli abusi. In continuità col principio contenuto nell'art. 1 del D.Lgs. n. 81/2015 secondo cui il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato costituisce la forma comune di rapporto di lavoro, l'art. 2 del decreto stesso afferma che dal prossimo 1° gennaio 2016 si applicherà la disciplina del lavoro subordinato *anche ai* rapporti di collaborazione che risulteranno carenti di autonomia operativa in quanto "si concretano in prestazioni di lavoro esclusivamente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro".

In nuovi indicatori che faranno, dunque, scattare l'applicazione della disciplina del lavoro subordinato sono:²⁰

- **Prestazione svolta in modo esclusivamente personale:** resa, cioè, dal collaboratore senza una minima organizzazione e/o senza avvalersi dell'apporto, sia pur minimo, altrui;

- **Prestazione svolta in via continuativa:** ricorre quando la prestazione perduri nel tempo e comporti un impegno costante e abbastanza lungo del prestatore a favore del committente;

- **Modalità di svolgimento della prestazione etero organizzata dal committente:** al collaboratore deve essere lasciata piena ed assoluta autonomia operativa con facoltà di decidere «se», «quando», «come» e «dove» svolgere la prestazione oggetto del contratto; solo garantendo questa libertà organizzativa a favore del lavoratore il rapporto potrà definirsi genuinamente di collaborazione. Al contrario se dovesse risultare inserito nell'organizzazione del proprio committente, al collaboratore verranno estese le specifiche tutele previste dall'art. 2094 del cod.civ., ancorché lo stesso non sia sottoposto al potere direttivo, disciplinare e di controllo del proprio committente.

Nel rispetto sostanziale e formale, dunque, dei suddetti indici le collaborazioni coordinate e continuative potranno essere in futuro ancora legittimamente svolte senza uno specifico risultato e, volendo, senza limiti di durata.

Riprendendo alcune eccezioni già individuate dalla previgente disciplina, l'art. 2 della riforma prevede che restino comunque "salve" dalla riconduzione al lavoro subordinato:

²⁰ www.ipsoa.it, di Vitantonio Lippolis, *Jobs act, collaborazioni coordinate e continuative: ritorno al passato*

- Le collaborazioni normate dai CCNL in ragione delle particolari esigenze produttive e organizzative del relativo settore (con specifica definizione del trattamento economico e normativo da applicare ai collaboratori);
- Le collaborazioni prestate nell'esercizio di professioni intellettuali per le quali è necessaria l'iscrizione negli appositi albi;
- Le attività prestate nell'esercizio della loro funzione dai componenti degli organi di amministrazione e controllo delle società e dai partecipanti a collegi e commissioni;
- Le prestazioni di lavoro rese a fini istituzionali in favore delle associazioni e società sportive dilettantistiche affiliate alle federazioni sportive nazionali, alle discipline sportive associate e agli enti di promozione sportiva riconosciuti dal CONI (ex art. 90, Legge n. 289/2002).

Il testo finale del provvedimento, in maniera del tutto ridondante, ha inoltre previsto che i contraenti possano richiedere, alle commissioni di cui all'art. 76 del D.Lgs. n. 276/2003, la certificazione dell'assenza nel contratto dei requisiti relativi all'esclusività personale, della continuità e della etero organizzazione da parte del committente. Al riguardo, difatti, si rammenta che il contratto certificato acquista piena forza di legge e dispiega i propri effetti verso i terzi (enti previdenziali compresi) fino al momento in cui sia stato accolto, con sentenza di merito, uno dei ricorsi giurisdizionali esperibili (art. 5, lett. a), Legge n. 30/2003; Art. 79, D.Lgs. n. 276/2003).

Si fa presente, infine, che la nuova disciplina delle co.co.co. non si applica nei confronti delle pubbliche amministrazioni, almeno fino a che non si attui il completo riordino in materia di utilizzo dei contratti di lavoro flessibile da parte delle amministrazioni stesse. Per fronteggiare bisogni qualificati e temporanei, in questo specifico ambito, si continueranno ad utilizzare le tipologie contrattuali "flessibili" previste dall'art. 7, co. 6, del D.Lgs. n. 165/2001.²¹

Superamento dell'associazione in partecipazione con apporto di lavoro

Fatte salve le collaborazioni, che sembrano superate solo in apparenza, due sono le vittime concrete della lotta alla precarietà (cosa che, nella realtà, è ben diversa dal contrasto allo sfruttamento del lavoro e della diffusa illegalità presente nel nostro Paese):

1. Le associazioni in partecipazione con apporto di lavoro (già notevolmente penalizzate dalla legge Fornero)
2. Il lavoro ripartito, o meglio conosciuto come lavoro a coppia (job sharing)

²¹ www.ipsoa.it, di Vitantonio Lippolis, *Jobs act, collaborazioni coordinate e continuative: ritorno al passato*

3.1.1 Superamento delle associazioni in partecipazione

Il contratto di associazione in partecipazione con apporto di lavoro è stato, purtroppo, spesso utilizzato dagli operatori con finalità elusive della disciplina del lavoro subordinato. Il legislatore, dopo avere già reso più stringenti i requisiti con la Legge n. 92/2012, ha deciso di intervenire in maniera ancor più drastica su questa particolare tipologia negoziale.

L'art. 53 del D.Lgs. n. 81/2015, difatti, riscrive quasi totalmente l'art. 2549 del cod. civ. prevedendo, di fatto, che venga abrogata l'associazione in partecipazione con apporto di lavoro. Conseguentemente dal 25 giugno 2015 non possono più essere stipulati nuovi contratti di associazione in partecipazione nei quali l'apporto dell'associato persona fisica consiste, in tutto o in parte, in una prestazione di lavoro.

La violazione di questo divieto non potrà che comportare, ovviamente, la trasformazione del contratto stipulato con l'associato nel "contratto dominante" del nostro ordinamento lavoristico, vale a dire il lavoro subordinato a tempo indeterminato con tutto quello che ne discende sotto il profilo sanzionatorio amministrativo, contributivo e fiscale.

Interpretando letteralmente la nuova disposizione si deve ritenere, invece, ancora plausibile l'associazione in partecipazione in cui l'associato sia una persona giuridica; ciò significa, ad esempio, che andrà considerata ancora perfettamente legittima quell'associazione in partecipazione nella quale l'apporto lavorativo avviene da parte dei soci del sodalizio (es. i soci di una società in nome collettivo con la quale venga stipulato un contratto di associazione in partecipazione con apporto di solo lavoro o misto di capitale e lavoro). La perentorietà del divieto appare così facilmente aggirabile, posto che vale unicamente per le persone fisiche ma non per le società che ben potranno dunque prestarsi alla reiterazione di forme dubbie di utilizzo del lavoro associato con prestazioni svolte in maniera sostanzialmente identica a quanto avviene oggi per le associazioni in partecipazione con apporto di lavoro.

In via transitoria l'art. 53 prevede che i contratti di associazione in partecipazione in atto alla data di entrata in vigore della riforma, nei quali l'apporto dell'associato persona fisica consiste - in tutto o in parte - in una prestazione di lavoro, sono fatti salvi fino alla loro cessazione.²²

3.1.2 L'apparente superamento del job sharing.

Con il contratto di lavoro ripartito due lavoratori si obbligano a fornire la stessa prestazione lavorativa, con la facoltà di sostituirsi tra loro discrezionalmente e in qualsiasi momento, o di modificare la collocazione temporale dell'orario di lavoro.

²² www.ipsoa.it, di Vitantonio Lippolis, *Jobs act, collaborazioni coordinate e continuative: ritorno al passato*

In caso di malattia di uno dei lavoratori, per esempio, il datore di lavoro può pretendere l'adempimento da parte dell'altro, sempre che – ovviamente – non sia malato a sua volta.

Sotto il profilo degli effetti, insomma, il job sharing è assimilabile al lavoro part-time, ma se ne differenzia sostanzialmente per il fatto che esiste un unico contratto di lavoro subordinato e non due distinti contratti di lavoro a tempo parziale. Da questo fondamentale elemento di distinzione discende che, a differenza dal part-time, nel job sharing la prestazione lavorativa è unica.

Con riferimento al lavoro ripartito, il decreto in questione si limita alla abrogazione della relativa disciplina legale di cui agli articoli da 41 a 45 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276.

Va tuttavia ricordato, al riguardo, che l'operatività del lavoro a coppia non pare pregiudicata stante quanto già chiarito dal Ministero del lavoro con circolare n. 43 del 7 aprile 1998, con cui si era legittimato l'utilizzo di questo peculiare schema contrattuale in termini di contratto atipico meritevole di tutela ai sensi dell'articolo 1322, comma secondo, del codice civile. Ciò a maggior ragione là dove siano presenti espresse discipline collettive che, anche recentemente, hanno segnalato una certa intraprendenza costruttiva come nel caso del settore del commercio che ha ripristinato il contratto di inserimento al lavoro nonostante la relativa disciplina legale di cui alla legge Biagi sia stata abrogata dalla legge Fornero.²³

La stabilizzazione dei collaboratori coordinati e continuativi anche a progetto e di persone titolari di partita IVA

Con la duplice finalità di promuovere la stabilizzazione dell'occupazione mediante il ricorso a contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato e di garantire il corretto utilizzo dei contratti di lavoro autonomo, il legislatore della riforma ha introdotto una sorta di «sanatoria» delle pregresse pseudo-co.co.co. e delle prestazioni svolte dalle cosiddette partita IVA. L'art. 54 del D.Lgs. n. 81/2015 prevede, difatti, che dal 1° gennaio 2016, i datori di lavoro privati che assumono con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato soggetti già parti di contratti di co.co.co./pro. ovvero titolari di partita IVA, potranno vedersi estinguere gli illeciti amministrativi, contributivi e fiscali connessi all'erronea qualificazione del pregresso rapporto di lavoro.

Affinché vi sia l'effetto estintivo previsto dalla procedura di stabilizzazione in parola debbono, tuttavia, essere rispettate due condizioni:

²³ Michele Tiraboschi, *Prima lettura del d.lgs. n. 81/2015 recante la disciplina organica dei contratti di lavoro*, in *Bollettino ADAPT* n. 45

- I lavoratori devono sottoscrivere atti di conciliazione in «sede protetta» (vale a dire in una delle sedi di cui all'articolo 2113, co. 4, cod. civ., ovvero innanzi alle commissioni di certificazione di cui alla legge Biagi);
- Il datore di lavoro non può licenziare il lavoratore nei 12 mesi successivi (salvo che per giusta causa o per giustificato motivo soggettivo).

Sono esclusi dalla sanatoria unicamente gli illeciti già accertati «a seguito di accessi ispettivi effettuati in data antecedente alla assunzione».

Un quadro riassuntivo.

Tipologie contrattuali abrogate	<ul style="list-style-type: none"> · Contratti di collaborazioni a progetto; · Le c.d. mini co.co.co.; · Le co.co.co. effettuate dai percettori di pensione di vecchiaia; · Co.co.co. rese in via esclusivamente personale, continuativamente ed etero organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro; · Associazione in partecipazione nelle quali l'apporto dell'associato persona fisica consiste, in tutto o in parte, in una prestazione di lavoro;
Periodo transitorio	Le collaborazioni a progetto e le associazioni in partecipazione con apporto di lavoro da parte di una persona fisica in corso alla data del 25/06/2015 sono fatte salve fino alla loro cessazione;
Collaborazioni che restano	<ul style="list-style-type: none"> · Prestazioni che si concretino nello svolgimento di un'opera o di un servizio coordinate e continuative, svolte in maniera «prevalentemente» personale ed autonomamente organizzata dal collaboratore; · Le collaborazioni disciplinate dai CCNL; · Le collaborazioni per le quali è richiesta l'iscrizione ad albi professionali; · Le attività rese da amministratori e sindaci di società e da partecipanti a collegi e commissioni; · I rapporti istituzionali nelle associazioni e società sportive dilettantistiche; · Le co.co.co. per le quali sia stata certificata l'assenza dello svolgimento esclusivamente personale, in modo continuativo ed etero organizzate dal committente.
Stabilizzazione	Dal 1° gennaio 2016 i rapporti pregressi possono essere sanati con l'assunzione dei prestatori con un contratto di lavoro a tempo indeterminato.

Fonte: www.ipsoa.it, di Vitantonio Lippolis, *Jobs act, collaborazioni coordinate e continuative: ritorno al passato*

3.2 Il ruolo della contrattazione collettiva dopo il D.lgs. 81/2015

Il D.Lgs. 81/2015, nel realizzare il proprio disegno di riordino delle tipologie contrattuali, in molti passaggi ha modificato il ruolo e le possibilità di intervento della contrattazione collettiva rispetto alla normativa previgente. In sintesi, possiamo riepilogare secondo tre distinte direttrici la portata della riforma²⁴:

- nuove possibilità di intervento nella regolamentazione dei rapporti di lavoro subordinato e parasubordinato;
- previsione di standard legali sostitutivi e cedevoli rispetto alla contrattazione collettiva;
- abrogazione di deleghe generiche alla contrattazione collettiva.

In un'ottica sistematica, particolarmente incisivo è stato l'intervento operato, di cui è fondamentale individuare non solo le nuove possibilità di regolamentare i rapporti di lavoro in modalità più adesive alle necessità produttive e organizzative, ma anche le materie dove l'intervento della contrattazione collettiva è stato definito in modo più specifico o addirittura limitato, ovvero reso non necessario, in virtù della disciplina alternativa.

Ad ogni modo, entrando nel merito dell'analisi, il punto di partenza è rappresentato da quanto disposto dall'art. 51 del D.Lgs. 81/2015: "salvo diversa previsione, per contratti collettivi si intendono i contratti collettivi nazionali, territoriali o aziendali stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale e i contratti collettivi aziendali stipulati dalle loro rappresentanze sindacali".

Tale norma fissa un'importante regola generale, che *parifica* i livelli della contrattazione ogni qual volta il D.Lgs. 81/2015 rimanda a tale fonte, a meno che sia espressamente fissato un livello diverso, quello nazionale. Inoltre, legittima espressamente i contratti collettivi sottoscritti a livello aziendale sia con le rappresentanze interne sia con organizzazioni territoriali, prassi che si realizza quando non sono presenti in azienda rappresentanze sindacali: sostanzialmente erano strade già conosciute, ma che ora trovano evidenza in un dato normativo espresso. Le sigle firmatarie sindacali, inoltre, devono soddisfare il requisito della rappresentatività comparata sul piano nazionale.

Qualche breve considerazione è dovuta anche in riferimento alla contrattazione di *prossimità* prevista dal DL 138/2011, art. 8. In virtù del principio di successione nelle leggi nel tempo, si ritiene che non si possa intervenire con la contrattazione di prossimità ogni qual volta il D.Lgs. 81/2015 fissa il livello nazionale come quello destinato a regolamentare determinate discipline.

Vediamo i principali ambiti di intervento.

²⁴ www.ecnews.it, di Luca Vannoni, *Il ruolo della contrattazione collettiva dopo il D.lgs. 81/2015*

Come è ormai noto, il D.Lgs. 81/2015 ha abrogato la disciplina del lavoro a *progetto*, sostituendola con una disciplina molto più restrittiva.

A temperare la rigidità della previsione, il comma 2 dell'art. 2 del D.Lgs. 81/2015 prevede importanti eccezioni: oltre alle collaborazioni prestate nell'esercizio di professioni intellettuali (con iscrizione all'albo), alle attività prestate nell'esercizio della loro funzione dai componenti degli organi di amministrazione e controllo e alle collaborazioni in favore di società sportive dilettantistiche, escluse, nella normativa previgente, dall'obbligo del progetto, sono escluse le collaborazioni regolamentate, sul piano economico e normativo, da accordi collettivi nazionali stipulati da organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative, in ragione delle particolari esigenze produttive ed organizzative del relativo settore.

La contrattazione collettiva, esclusivamente di carattere nazionale, nel momento in cui regola la disciplina delle collaborazioni coordinate e continuative, ne esclude l'applicazione delle norme della subordinazione anche se svolte in modalità etero organizzate. Ora non resta che attendere gli eventuali sviluppi nelle relazioni sindacali. Al momento la contrattazione collettiva si è cimentata sulla materia solo in riferimento ai *call center* e nel terzo settore, dove l'applicazione degli accordi consente l'utilizzo delle collaborazioni coordinate e continuative. È comunque opportuno ricordare che la legittimazione a utilizzare le collaborazioni non esclude il rischio che tali rapporti possano essere riqualificati se presentano le caratteristiche del lavoro subordinato.

Particolarmente interessante è, poi, analizzare l'impatto del decreto di riordino delle tipologie contrattuali in riferimento al contratto a *tempo parziale*. Innanzitutto si sottolinea come non sia più previsto un rinvio generale alla contrattazione collettiva per determinare "condizioni e modalità" della prestazione lavorativa part time.

L'assenza propone subito una riflessione in riferimento a quei settori dove la contrattazione collettiva ha introdotto limitazioni all'utilizzo del part time, come l'edilizia, con percentuali sui lavoratori a tempo pieno (e pesanti riflessi contributivi legati all'applicazione della contribuzione virtuale), ovvero ha fissato un numero minimo di ore settimanali.

A questo punto è giusto chiedersi se rimangono in vigore le disposizioni contrattuali che limitavano il lavoro a tempo parziale, ora che si è persa la delega generale alla contrattazione collettiva. L'aver eliminato la possibilità di determinare "condizioni e modalità", oltre a rafforzare le argomentazioni per la non applicazione dei limiti quantitativi, come nell'edilizia, legittima anche uno scostamento da eventuali limiti minimi orari previsti dalla contrattazione collettiva, soprattutto in quei casi dove l'orario ridotto sotto le soglie della contrattazione collettiva (es. 8 ore settimanali) potrebbe essere visto con favore sia dal datore di lavoro che dal lavoratore.

Riguardo al lavoro *intermittente*, viene mantenuta la centralità della contrattazione collettiva, a cui è demandata in prima battuta la definizione delle esigenze discontinue che

legittimano l'utilizzo di tale contratto, anche in riferimento ai periodi predeterminati. Oltre a qualche modifica formale, ora è incontestabile che anche la contrattazione collettiva aziendale può individuare le condizioni di utilizzo del lavoro intermittente. Anche in questo caso, per non bloccare l'applicabilità di tale contratto, è stato confermato l'intervento sostitutivo mediante decreto del ministero del lavoro, in sostituzione del DM 23 ottobre 2004, che rimandava alla tabella allegata al Regio decreto 6 dicembre 1923, n. 2657. La sostituzione tra i due decreti tecnicamente ha trovato un esito che ha destato qualche perplessità, in ordine alla possibilità di utilizzare il lavoro intermittente oggi in attesa del decreto ministeriale: si ritiene comunque, in attesa dei chiarimenti ministeriali, che il terzo comma dell'art. 55, del D.Lgs. 81/2015, in base al quale rimangono in vigore le disposizioni vigenti fino all'emanazione dei decreti richiamati, consenta nella fase attuale di utilizzare il lavoro intermittente nei casi individuati dal Regio decreto 6 dicembre 1923, n. 2657.²⁵

²⁵ Fonte: www.ecnews.it, di Luca Vannoni, *Il ruolo della contrattazione collettiva dopo il D.lgs. 81/2015*

CONCLUSIONI: Qualche considerazione di carattere generale su alcune recenti tendenze di politica legislativa in materia di rapporto di lavoro.

Non è ormai mistero il fatto che la stagione che stiamo attraversando segnerà in maniera marcata un cambiamento sostanziale dello statuto dei lavoratori.

Questa legge, di importanza centrale per il tradizionale assetto del diritto del lavoro, è stata logorata in più punti dal tempo trascorso.

Sul versante della disciplina del rapporto di lavoro le rigidità che essa aveva cercato di imporre, in risposta alle negative esperienze degli anni passati, si stanno sbriciolando sotto le spinte delle dinamiche economiche che inducono il legislatore, assillato dal problema occupazionale, a conferire crescente rilievo alle ragioni dell'impresa ed a concepire la protezione del lavoro come fondata, principalmente, sulle capacità competitive di quest'ultima.²⁶

Vediamo i nodi caratterizzanti che sono stati interessati :

- *Rigidità in entrata.* Basti pensare a ciò che è accaduto, già da qualche tempo, all'istituto del collocamento, che pretendeva di imporre una forte rigidità in entrata secondo la logica distributiva delle occasioni di lavoro. Il collocamento numerico (nel quale un datore di lavoro non poteva scegliere i suoi dipendenti, doveva invece richiedere un numero di questi e l'ente pubblico sceglieva per lui dalle liste di collocamento), che lo statuto voleva rendere più effettivo e condizionato dalla presenza del sindacato, è stato completamente rivisto negli anni '90, ed al suo posto si è delineato un collocamento inteso come servizio al libero incontro tra i lavoratori e le imprese (con l'obiettivo di salvaguardare e promuovere l'iniziativa economica privata e la concorrenza).
- *Rigidità in uscita.* Questo intervento si è concretizzato qualche mese fa con l'emanazione del d.lgs. n. 23 del 2015, il quale non incide sui presupposti del licenziamento ma introduce una drastica riduzione delle tutele contro il licenziamento illegittimo per i rapporti che ricadono nel suo campo di applicazione. Si è percorsa con maggiore decisione, quindi, la strada già aperta dalla legge Fornero, nella convinzione che l'art. 18 – anche se già indebolito – continuasse a costituire un incentivo alla fuga delle imprese dalle assunzioni a tempo indeterminato, e quindi un elemento influente sulla condizione di precarietà degli outsiders.

²⁶ Franco Liso, *Brevi osservazioni sulla revisione della disciplina delle mansioni contenuta nel D.lgs. n. 81/2015*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", n. 257, anno 2015

- *Rigidità delle mansioni.* (oggetto del decreto 81/2015 come abbiamo visto nel capitolo 1)
Con tale revisione di assicura così – oltre una flessibilità numerica garantita dal “contratto a tutele crescenti” – anche una flessibilità gestionale relativamente ai compiti lavorativi esigibili dal datore di lavoro.

Abbiamo finito?

No: sono in discussione altri *quattro decreti* delegati, che trattano di razionalizzazione e semplificazione dell’attività ispettiva in materia di lavoro e legislazione sociale (art.4), riordino della normativa in materia di ammortizzatori sociali, riordino della normativa in materia di servizi per il lavoro e le politiche attive, razionalizzazione e semplificazione delle procedure e degli adempimenti a carico di cittadini e imprese e in materia di rapporto di lavoro e pari opportunità.

Se vogliamo dare, ora, una valutazione complessiva delle scelte che si stanno compiendo sul versante della “flessibilità” non bisogna negare, che nella maggior parte di esse, sembra prevalente un carattere regressivo.

Questo giudizio non è da compiersi in ragione del fatto che siano state messe in discussione storiche rigidità, le quale certamente da tempo necessitavano di essere corrette e riequilibrate poiché producevano effetti controproducenti. È frutto, invece, della considerazione che la strada scelta per metterle in discussione non fa evolvere il sistema protettivo, limitandosi ad un semplice percorso erosivo, di retromarcia. Nella sostanza quindi, si tratta di un semplice smantellamento di tutele, con restituzione secca di margini di potere al datore di lavoro, che si cerca di alleggerire dai costi di una legislazione cresciuta a dismisura e pesantemente affidata agli incerti esiti della mediazione giudiziaria.²⁷

La strada da imboccare, probabilmente, sarebbe dovuta essere un’altra: quella dell’esplicita valorizzazione della regolazione prodotta dall’autonomia collettiva, che è da considerarsi lo strumento fisiologico e prevalente della regolazione lavoristica, naturalmente vocato a cercare un dinamico bilanciamento tra le spinte economiche ed organizzative e le esigenze di protezione dei lavoratori. Sarebbe stato opportuno, dunque, valorizzare maggiormente questa autonomia soprattutto con un impegno attivo del governo di aiutare e spingere gli attori sociali a trovare soluzioni innovative, promuovendo assunzione di responsabilità da parte di essi.

Tuttavia, in questi interventi di riferimento, l’autonomia collettiva non è stata concepita come una risorsa centrale per la regolazione (salve determinate eccezioni ²⁸).

La risposta al perché ciò non sia avvenuto, potrebbe risiedere in una *sfiducia* nei confronti della capacità del sindacato di assumersi responsabilità di regolazione, essendo esso diviso e gravato in alcune sue importanti componenti, da una cultura antagonista (gli attori

²⁷ Franco Liso, *Brevi osservazioni sulla revisione della disciplina delle mansioni contenuta nel D.lgs. n. 81/2015*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”, n. 257, anno 2015

²⁸ Ad esempio il comma 2, dell’art.2 d.lgs. 81/2015 che abbiamo analizzato

sociali, spesso, sembrano trovarsi in uno stato di stagnazione che finisce per favorire la loro delegittimazione).

Bisogna, a questo punto, chiedersi quanta responsabilità nella qualità regressiva di questi percorsi sia da addebitare al pensiero comune, che si ostina a considerare le rigidità discusse come intangibili *tabù*²⁹, e quindi che non è disponibile a riconsiderare criticamente l'effettiva adeguatezza della disciplina di tutela dei beni che le stanno a cuore.

Per molti anni, infatti, non si è stati capaci di comprendere che le spinte alla flessibilità provenienti dalle imprese non fossero solo espressione di una rivincita nei confronti dei lavoratori, ma che queste avevano ben più profonde motivazioni legate alle modificazioni indotte dalle dinamiche economiche e il cambiamento del mercato.

Ciò ha portato ad assumere un comportamento difensivo che ha dato il via a percorsi molto lenti, faticosi e compromissori che, spesso, hanno determinato esiti disastrosi.

Si pensi, in tal proposito, a quanto avvenuto per l'articolo 18; opponendo l'idea che questo costituisse un irrinunciabile presidio contro la debolezza del singolo e che un intervento si sarebbe inevitabilmente tradotto anche in una minaccia per l'esistenza dello stesso sindacato, non si è voluto considerare che nella pratica quell'articolo produceva effetti negativi sulla gestione. In particolare quello di costruire un potente incentivo, per il datore di lavoro, all'accensione di rapporti di lavoro di carattere *temporaneo*, idonei ad evitargli il rischio degli eventuali costi connessi alla disciplina del licenziamento.

Si è deciso di agire, infine, senza intervenire alla vera radice del problema, che non sta tanto nell'articolo 18 – al quale si poteva imputare solo che conteneva una sanzione ad una dimensione, non graduabile dal giudice in ragione dell'effettiva gravità del problema – quanto nella strutturale indeterminatezza delle causali giustificative e nell'incertezza che ne deriva, la quale andrebbe governata.

Per ridimensionare il divario tra lavoratori stabili e lavoratori precari si è, poi, arrivati a partorire l'idea del contratto a tutela crescenti che, di fatto, rappresenta semplicemente una nuova disciplina dei licenziamenti che va a consolidare la linea seguita nella legge Fornero attraverso una drastica e molto efficace semplificazione.

²⁹ Franco Liso, *Brevi osservazioni sulla revisione della disciplina delle mansioni contenuta nel D.lgs. n. 81/2015*, in WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona", n. 257, anno 2015

BIBLIOGRAFIA

- A.Vallebona, Breviario di diritto del lavoro, Giappichelli, 2015
- Barbara Weisz, *Riforma contratti: quali cambiano, restano o spariscono*, in PMI.it (www.pmi.it)
- Barbara Weisz, *Riordino ai contratti: spazio all'apprendistato*, in PMI.it (www.pmi.it)
- Biblioteca digitale Padova (www.cab.unipd.it)
- Cecilia Bondi, *Jobs Act: il riordino della somministrazione del lavoro nel D.lgs. n.81/2015*, in Il Quotidiano Giuridico (www.quotidianogiuridico.it)
- Enzo Summa, *Jobs act, lavoro accessorio 2.0: novità ancora sulla carta*, in Ipsoa “professionalità quotidiana” (www.ipsoa.it)
- FLC CGIL, Federazione lavoratori della conoscenza (www.flcgil.it)
- Franco Liso, *Brevi osservazioni sulla revisione della disciplina delle mansioni contenuta nel D.lgs. n. 81/2015*, in WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”, n. 257, anno 2015
- Luca Vannoni, *Il ruolo della contrattazione collettiva dopo il D.lgs. 81/2015*, in Euroconference News (www.ecnews.it)
- Michele Tiraboschi, *Prima lettura del d.lgs. n. 81/2015 recante la disciplina organica dei contratti di lavoro*, in Bollettino ADAPT n. 45 (ADAPT University Press, ADAPT e-book series) (www.bollettinoadapt.it)
- Stefano Lenghi, *Jobs act e contratto di somministrazione di lavoro*, in Studio Cataldi, il diritto quotidiano (www.studiocataldi.it)
- Vitantonio Lippolis, *Jobs act, collaborazioni coordinate e continuative: ritorno al passato*, in Ipsoa “professionalità quotidiana” (www.ipsoa.it)