

Aggiornamento alle novità introdotte dal decreto-legge n. 87/2018 (c.d. “Decreto dignità”), così come convertito in legge n. 96/2018, in materia di lavoro a termine, somministrazione di lavoro a tempo determinato e indennità per licenziamento illegittimo e dal decreto-legge n. 101/2019 (c.d. “Decreto salva imprese”), così come convertito in legge n. 128/2019 in materia di collaborazioni organizzate dal committente

17. I rapporti di collaborazione e il concetto di lavoro etero-organizzato

– Vari sono stati, nel corso del tempo, i tentativi del legislatore di arginare la fuga dal lavoro subordinato, quantomeno con riferimento a prassi contrattuali dirette ad aggirare in modo più o meno surrettizio le regole del diritto del lavoro. Particolarmente critica si è sempre rivelata, tra le altre, l’area del lavoro c.d. “**parasubordinato**” incentrata sulla possibilità, contemplata dall’articolo 409, n. 3, del Codice di procedura civile, di stipulare contratti di collaborazione coordinata e continuativa a carattere prevalentemente personale e senza vincoli di subordinazione giuridica. Una formula legislativa, quella del Codice di procedura civile, finalizzata alla applicazione delle regole del processo del lavoro anche a una vasta area di rapporti di lavoro atipici *ex* articolo 1322 del Codice civile o, comunque, a rapporti riconducibili a schemi contrattuali diversi dal rapporto di lavoro dipendente generato da un contratto tipico di lavoro.

In questa direzione si era mossa, in particolare, la legge Biagi. L’articolo 61 del decreto legislativo n. 276/2003 stabiliva, infatti, la legittimità dei rapporti di collaborazione coordinata e continuativa unicamente laddove riconducibili *ex ante* a uno o più progetti specifici (o programmi di lavoro o fasi di esso) determinati dal committente e gestiti autonomamente dal collaboratore in funzione del risultato, nel rispetto del coordinamento con la organizzazione del committente ma, comunque, indipendentemente dal tempo impiegato per l’esecuzione della attività lavorativa. L’identificazione del progetto – oltre a prevedere l’applicazione di talune tutele basiche al collaboratore – era dunque funzionale alla esplicitazione nel regolamento contrattuale dell’oggetto del contratto con modalità tali da escludere vincoli di dipendenza e poteri di controllo del committente nella realizzazione del risultato finale della prestazione.

Nell’impianto del decreto legislativo n. 276/2003 le collaborazioni coordinate e continuative non erano dunque espressione di una fattispecie unitaria e tipica, tanto è vero che non si tipizzava una nuova figura contrattuale. Più semplicemente il **lavoro a progetto** rappresentava una modalità peculiare di svolgimento di una serie di rapporti eterogenei aventi comunque a oggetto prestazioni di lavoro che, per evitare fenomeni elusivi, dovevano necessariamente caratterizzarsi per la presenza di uno specifico progetto o di un programma di lavoro o fase di esso.

A garanzia della effettività della opzione concettuale che riconduceva tutte le collaborazioni coordinate e continuative a uno o più progetti specifici (o programmi di lavoro o fasi di esso) il decreto legislativo n. 276/2003 prevedeva

altresì alcune rigorose misure sanzionatorie. In particolare, si stabiliva che i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, di cui all'articolo 409, n. 3, del Codice di procedura civile, si sarebbero dovuti considerare (in termini di presunzione) rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dalla data di costituzione del rapporto, laddove mancasse uno specifico progetto ovvero non fosse stato identificato o, comunque, non fosse possibile identificare un programma di lavoro o una fase di esso.

La prassi applicativa della legge Biagi, sul punto, ha tuttavia evidenziato non poche zone d'ombra e incertezze interpretative al punto di spingere il legislatore, più recentemente, a superare lo schema contrattuale delle collaborazioni a progetto, a torto o a ragione indicate, nel dibattito politico e sindacale degli ultimi anni, come la massima espressione della precarietà del lavoro.

Per arginare l'abuso delle collaborazioni il decreto legislativo n. 81/2015 aveva previsto che la disciplina del lavoro subordinato trovasse applicazione, in via di principio, «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» (art. 2, comma 1). Ciò era stato previsto nell'ambito di un processo riformatore, noto come *Jobs Act* (*infra*, §§ 25), che si poneva come obiettivo un drastico alleggerimento delle tutele del lavoro subordinato con specifico riferimento alle conseguenze sanzionatorie del licenziamento illegittimo del lavoratore, in modo da stemperare i disincentivi normativi per le imprese al ricorso al lavoro dipendente che stanno alla base della fuga dal diritto del lavoro.

Se risultava agevole comprendere l'obiettivo pratico e anche politico dell'articolo 2, comma 1, del decreto legislativo n. 81/2015, assai meno chiara è subito apparsa la tecnica adottata dal legislatore nel definire l'area del lavoro etero-organizzato e le relative tutele inderogabili di legge e contratto collettivo. Ciò a maggior ragione per il fatto che il legislatore ha provveduto ad abrogare la disciplina di regolazione del lavoro a progetto di cui al decreto legislativo n. 276/2003 ma, al contempo e in modo abbastanza contraddittorio rispetto alle finalità dell'intervento, ha fatto salva la possibilità di stipulare i contratti di collaborazione coordinata e continuativa, a carattere prevalentemente personale e senza vincoli di subordinazione giuridica, di cui all'articolo 409, n. 3, del Codice di procedura civile (*infra*, § 27).

In questo contesto, a fronte di diverse interpretazioni proposte nella riflessione giuslavoristica e nelle aule dei tribunali (tipizzazione di una nuova fattispecie contrattuale; introduzione di una presunzione relativa o assoluta di subordinazione; introduzione di una norma di disciplina), la disposizione aveva trovata scarsa o, meglio, episodica applicazione, se non – indirettamente – attraverso la stipulazione di accordi collettivi nazionali che, ai sensi dell'articolo 2, comma 2, lettera dello stesso decreto legislativo n. 81/2015, escludono l'applicazione della previsione di cui all'articolo 2 comma 1 (sul punto e con riferimento alle altre ipotesi di non applicazione dell'articolo 2, comma 1, *infra* § 27). A prescindere dall'opzione interpretativa, la conseguenza risultava essere quella di frustrare il valore sostanziale dell'intervento normativo, quello di

allargare l'area della subordinazione in controtendenza con quanto avvenuto con la formulazione dell'articolo 409, n. 3, del Codice di procedura civile, che aveva l'opposto obiettivo di restringere l'area del lavoro dipendente.

In particolare, a limitare la tendenza espansiva prevista era stata la necessaria ricorrenza, ai fini dell'applicazione dell'articolo 2, comma 1, della etero-organizzazione con riferimento anche ai tempi e ai luoghi di lavoro. Elementi, questi, che a ben vedere, sono indici tipici – ancorché non determinati, come dimostra anche la recente legislazione in materia di lavoro agile (*infra* §§ 20-21) della etero-direzione del datore di lavoro incidendo sul dove e sul quando della prestazione lavorativa.

Proprio al fine di eliminare tali restrizioni, il legislatore è intervenuto per modificare la disposizione in commento. Lo ha fatto all'interno del decreto-legge 3 settembre 2019, n. 101, convertito in legge 2 novembre 2019, n. 128 (c.d. "Decreto salva imprese") «recante disposizioni urgenti per la tutela del lavoro e per la risoluzione di crisi aziendali». Per quanto qui di interesse, con l'articolo 1, comma 1, il decreto-legge n. 101/2019, così come convertito dalla legge n. 128/2019 – nell'ambito di una disciplina finalizzata alla tutela del lavoro tramite piattaforma digitale – elimina il riferimento ai tempi e luoghi di lavoro, modificando altresì il requisito della natura esclusivamente personale della prestazione, laddove a seguito della riforma la disciplina del lavoro subordinato sarà applicabile anche qualora la prestazione sia prevalentemente personale.

Inoltre, a dar ragione della connessione con la disciplina del lavoro tramite piattaforma digitale, il legislatore si premura di aggiungere un secondo periodo, di carattere specificativo, prevedendo che la disposizione di cui al primo periodo si applichi anche laddove «le modalità di esecuzione della prestazione siano organizzate mediante piattaforme anche digitali».

Al di là dei profili relativi alla applicabilità dell'articolo 2, comma 1, del decreto legislativo n. 81/2015 al mondo della c.d. *gig economy*, la modifica è destinata ad avere effetti rilevanti rispetto alla determinazione degli esatti confini tra collaborazioni organizzate dal committente e collaborazioni coordinate e continuative ai sensi dell'art. 409, n. 3, del Codice di procedura civile. Al netto della volontà di estensione dell'ambito applicativo della disciplina del lavoro subordinato, è prevedibile che anche la nuova formulazione della disposizione sia destinata a sollevare rilevanti dubbi interpretativi, andando a sostanziersi il discrimine tra collaborazioni coordinate e continuative e collaborazioni etero-organizzate nella sfuggente distinzione tra organizzazione da parte del committente e mero coordinamento tra committente e collaboratore, che lascia impregiudicata la autonoma organizzazione da parte di quest'ultimo.

26. Indennità per licenziamento illegittimo – Con riferimento alle indennità previste dal decreto legislativo n. 23/2015 per il caso di licenziamento giudicato illegittimo, il decreto-legge n. 87/2018 (art. 3 co.1) ha previsto un aumento dell'indennità minima e massima imputabile al datore di lavoro soccombente, che passano rispettivamente da quattro a sei mensilità (minimo) e da ventiquattro a

trentasei mensilità (massimo). Di conseguenza, per le imprese che non raggiungano la soglia dei 15 dipendenti (requisito di cui all'art. 18 dello Statuto dei lavoratori) le indennità sono riformulate tra un minimo di tre e un massimo di sei mensilità, in base al criterio di cui all'art. 9 del decreto legislativo n. 23/2015.

Restano invece fermi i criteri di calcolo cui il giudice deve attenersi per la determinazione dell'indennità, fondati sulla parametrizzazione rispetto alla anzianità di servizio maturata in azienda.

Con riferimento invece alle indennità da corrispondere a titolo di offerta di conciliazione (art. 6 decreto legislativo n. 23/2015), le indennità sono ri-definite (art.3 co. 1 bis del decreto-legge n. 86/2018) nella misura di un importo «non inferiore a tre e non superiore a ventisette mensilità». Si tratta dell'ipotesi in cui il datore di lavoro, al fine di evitare il giudizio e comunque prima dello spirare del termine massimo per proporre impugnazione da parte del lavoratore, offra a titolo di conciliazione un importo di ammontare pari a una mensilità per ogni anno di servizio della retribuzione utile ai fini del calcolo del trattamento di fine rapporto, entro i limiti imposti dal medesimo articolo. Tale somma non costituirà reddito imponibile ai fini IRPEF e non sarà soggetta a contribuzione previdenziale.

32. Lavoro a termine – Dopo aver affermato che il contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato costituisce la forma comune di rapporto di lavoro (art. 1), il decreto legislativo n. 81/2015, ammette la possibilità di apporre un termine alla durata del rapporto di lavoro a condizione che non superi i ventiquattro mesi (art. 19). Fatte salve le diverse disposizioni della contrattazione collettiva e ad eccezione delle cc.dd. attività stagionali, anche l'intera durata di più rapporti a termine tra le medesime parti e indipendentemente dai periodi di interruzione tra un contratto e l'altro non può superare tale limite. Ciò, tuttavia, con esclusivo riferimento allo svolgimento di mansioni di pari livello e categoria legale. In ogni caso, il limite massimo può essere superato, per un massimo di ulteriori dodici mesi, laddove il rinnovo sia stipulato innanzi all'Ispettorato territoriale del lavoro, e comunque solamente laddove sussistano le condizioni di cui all'art. 19 co. 1 (v. oltre). Ai fini del calcolo del limite dei ventiquattro mesi si ricomprendono pure i periodi di missione in somministrazione di lavoro (§ 34) a termine aventi ad oggetto mansioni di pari livello e categoria legale.

Invero, l'art. 1 co. 1 lett. a) del decreto-legge n. 87/2018, convertito con modificazioni in legge n. 96/2018, modificando il già richiamato art. 19, ha stabilito in via di principio che «Al contratto di lavoro subordinato può essere apposto un termine di durata non superiore a dodici mesi». Mentre, laddove le parti volessero estendere la durata fino al massimo di ventiquattro mesi, sarà necessario – ai fini di legittimità del termine e pena la trasformazione del rapporto a tempo indeterminato sin dalla data del superamento dei dodici mesi – apporre una specifica condizione, da individuare tra le seguenti: (1) «esigenze temporanee e oggettive, estranee all'ordinaria attività»; (2) «esigenze di sostituzione di altri

lavoratori»; (3) «esigenze connesse a incrementi temporanei, significativi e non programmabili, dell'attività ordinaria».

Il **contratto di lavoro a termine** può essere prorogato, con il consenso del lavoratore, solo quando il termine iniziale sia inferiore ai ventiquattro mesi, e comunque per un massimo di quattro proroghe nell'arco degli stessi ventiquattro mesi a prescindere dal numero dei contratti. In caso di proroga è necessario apporre una delle causali solo allorché la durata complessiva del rapporto ecceda i dodici mesi; può essere invece prorogato liberamente (cioè senza l'apposizione di alcuna causale) entro i primi dodici mesi. Superate le quattro proroghe, il contratto si trasforma in contratto a tempo indeterminato dalla data di decorrenza della quinta proroga.

Allo stesso modo il precedente contratto a termine può essere rinnovato, sempre nel limite della durata massima complessiva, purché il rinnovo sia assistito da una delle condizioni sopra richiamate.

La legge di conversione ha poi introdotto un utile periodo transitorio per cui, le nuove disposizioni si applicheranno ai primi contratti a termine stipulati tra le medesime parti a decorrere dal 14 luglio (data di entrata in vigore del decreto-legge). E ciò in ottemperanza al principio generale del *tempus regit actum*, che nel nostro ordinamento è esplicitato all'art. 11 co. 1 delle disposizioni sulla legge in generale del Codice civile (cc.dd. "pre-leggi"), secondo cui «La legge non dispone che per l'avvenire: essa non ha effetto retroattivo».

Mentre per quanto riguarda i rinnovi e le proroghe di contratti precedenti, il nuovo impianto normativo troverà applicazione solo a quelli siglati dopo il 31 ottobre 2018.

È infine previsto (art. 3 co. 2) che il contributo addizionale dell'1,4% originariamente previsto dalla legge Fornero per il finanziamento del fondo per la Nuova indennità di disoccupazione (Naspi), sarà aumentato dello 0,5% in occasione di ogni rinnovo, anche nel caso di somministrazione.

34. Somministrazione di lavoro (c.d. lavoro tramite agenzia) – La somministrazione (e il relativo contratto commerciale) può essere a termine o a tempo indeterminato (c.d. *staff leasing*). Con riferimento alla somministrazione di lavoro a tempo determinato, il decreto-legge n. 87/2018 ha dapprima previsto la applicazione delle (nuove) disposizioni in materia di contratto a termine anche all'ipotesi interpositiva, superando il regime consolidato della a-causalità e della assenza di limiti all'utilizzo di questa tipologia di impiego della manodopera, risalente alla legge Treu e successivamente alla legge Biagi. In seconda battuta, in sede di conversione, è stato poi previsto che le disposizioni circa la sussistenza delle condizioni di legittimità di apposizione del termine (§ 3.2) «si applicano esclusivamente all'utilizzatore» (art. 2 co. 1 ter), il quale dovrà dunque comunicare – all'occorrenza – all'agenzia la causale, che essa provvederà ad inserire nel contratto di lavoro.

In ogni caso, il rapporto a termine in caso di somministrazione rimane escluso (art. 2 co. 1): dalla disciplina del diritto di precedenza nelle assunzioni a tempo indeterminato di lavoratori a termine precedentemente impiegati dallo stesso datore di lavoro (art. 24 decreto legislativo n. 81/2015); dal rispetto dell'intervallo minimo tra un rapporto a termine ed il successivo, c.d. *stop & go* (art. 21 co. 2, decreto legislativo n. 81/2015); dal limite di contingentamento delle assunzioni a termine rispetto a quelle stabili (art. 23 decreto legislativo n. 81/2015).

Diversamente dal passato è stata poi introdotta (art. 2 co. 2) una soglia massima di impiego della forza lavoro mediante somministrazione a termine e tramite contratti di lavoro subordinato a tempo determinato, che nel complesso non potrà superare il 30% dei lavoratori in forza a tempo indeterminato al 1° gennaio dell'anno di riferimento. La contrattazione collettiva, sia nazionale che aziendale o territoriale, purché si tratti di quella applicata dall'utilizzatore, può prevedere diverse percentuali. Peraltro, il limite di contingentamento qui introdotto non sostituisce il limite del 20% già previsto per i soli rapporti a termine (§ 32); ciò imporrà una valutazione complessiva della forza lavoro impiegabile in azienda nell'arco dell'anno, considerando entrambe le forme di lavoro "flessibile".

SCHEDE DI SINTESI

CONTRATTO A TERMINE: DURATA MASSIMA			
Data stipula contratto	Durata massima	Indicazione causali	D. Lgs. n. 81/2015
Fino al 13 luglio 2018	36 mesi	Non necessaria	Ante D.L. 87/2018
Dal 14 luglio 2018	24 mesi	Si dopo i primi 12 mesi *	Post D.L. 87/2018

*Per quanto concerne la sommatoria di più rapporti ciò è valido a decorrere dal 1/11/2018

CONTRATTO A TERMINE: PROROGHE			
Data proroga	Numero e durata	Indicazione causali	D. Lgs. n. 81/2015
Entro il 13 luglio 2018	5 in 36 mesi	Non necessaria	Ante D.L. 87/2018
Dal 14 luglio al 31 ottobre 2018	4 in 24 mesi	*	Periodo transitorio
Dal 1° novembre 2018	4 in 24 mesi	Si, dopo i primi 12 mesi	Post L. n 96/2018

*Le proroghe effettuate dal 14 luglio all'11 agosto 2018 richiedevano la causale, mentre quelle effettuate nel periodo compreso tra il 12 agosto e il 31 ottobre 2018 non la richiedono.

CONTRATTO A TERMINE: RINNOVI			
Data rinnovo	Durata totale	Indicazioni causali	D. Lgs. n. 81/2015
Entro il 13 luglio 2018	36 mesi	Non necessaria	Ante D.L. 87/2018
Dal 14 luglio al 31 ottobre 2018	24 mesi	*	Periodo transitorio
Dal 1° novembre 2018	24 mesi	Si, dal primo rinnovo	Post L. n 96/2018

*I rinnovi effettuati dal 14 luglio all'11 agosto 2018 richiedevano la causale, mentre quelli effettuati nel periodo compreso tra il 12 agosto e il 31 ottobre 2018 non la richiedono.

IMPORTI PER LICENZIAMENTO ILLEGITIMO			
Indennità pari a 2 mensilità per ogni anno di servizio			
Datore (requisito dimensionale art. 18 L. n. 300/70)	Data Licenziamento	Art. 3 co 1 D. Lgs. n. 23/2015	Risarcimento
< 15 dipendenti	Entro il 13 luglio 2018	Ante D.L. 87/2018	2-6 mensilità
	Dal 14 luglio 2018	Post D.L. 87/2018	3-6 mensilità
> 15 dipendenti	Entro il 13 luglio 2018	Ante D.L. 87/2018	4-24 mensilità
	Dal 14 luglio 2018	Post D.L. 87/2018	6-36 mensilità

OFFERTA DI CONCILIAZIONE		
Indennità pari a 1 mensilità per ogni anno di servizio, entro i limiti stabiliti dall'art. 6		
Data Licenziamento	Art. 6 D. Lgs. n. 23/2015	Indennità
Entro il 13 luglio 2018	Ante D.L. 87/2018	2-18 mensilità
Dal 14 luglio 2018	Post D.L. 87/2018	3-27 mensilità