

CONVERTITO IN LEGGE IL “DECRETO DIGNITÀ”: AL VIA IL DIBATTITO SUI PROBLEMI INTERPRETATIVI E APPLICATIVI

di **FRANCO SCARPELLI**

Editoriale del 03 settembre 2018

ISSN 2420-9651

Sulla Gazzetta Ufficiale dell'11 agosto è stata pubblicata la legge di conversione del [decreto legge n. 87/2018](#) entrata in vigore il giorno successivo, 12 agosto. Il decreto legge convertito è dunque rimasto in vigore poco meno di un mese, dal 14 luglio all'11 agosto 2018: come vedremo sono date rilevanti per i problemi di diritto transitorio.

SOMMARIO: 1. La “dignità” è una cosa seria. - 2. Finalità, contraddizioni e rischi del decreto dignità. - 3. Contratti a termine: causali e sanzioni. - 4. Il regime transitorio per i contratti a termine. - 5. Le causali per la somministrazione. - 6. Altre modifiche alla somministrazione: il nuovo tetto “cumulativo” per termine e somministrazione. - 7. Cenni su licenziamenti e prestazioni occasionali.

1. La “dignità” è una cosa seria.

Sulla Gazzetta Ufficiale dell'11 agosto è stata pubblicata la legge di conversione del [decreto legge n. 87/2018](#) entrata in vigore il giorno successivo, 12 agosto. Il decreto legge convertito è dunque rimasto in vigore poco meno di un mese, dal 14 luglio all'11 agosto 2018: come vedremo sono date rilevanti per i problemi di diritto transitorio.

I contenuti più rilevanti del decreto sono già stati brevemente commentati, su questa Rivista, dal collega Marco Marazza (*“Decreto dignità: prime considerazioni sulle novità in materia di contratto di lavoro a termine e somministrazione di lavoro”*; GC.com, 12 luglio 2018): mi limiterò anch'io a occuparmi delle materie più strettamente relative ai rapporti di lavoro (contratto a termine – d'ora innanzi CTD - e somministrazione, oltre a qualche cenno sul regime dei licenziamenti e sulla disciplina delle prestazioni accessorie), tralasciando le materie non lavoristiche del decreto e le previsioni sugli incentivi alle assunzioni (che riprendono, salve modifiche di platea dei soggetti interessati, la linea dei precedenti degli scorsi anni: [l. 190/2014, art. 1](#) commi 118 ss.; [l. n. 208 del 2015, art. 1](#), commi 178, ss.; [l. n. 205 del 2017, art. 1](#), commi 100 ss.; su quest'ultima e sui presupposti generali per accedere ai benefici v. Circ. Inps 2.3.2018, n. 40).

Prima, tuttavia, vorrei soffermarmi sul titolo del decreto legge, che parla di “dignità dei lavoratori e delle imprese”.

La parola “dignità” è un termine ricco di significato, che nel nostro ordinamento acquisisce rilevanza giuridica (e non solo etica) grazie prima di tutto alla Carta costituzionale. Vi compare due volte: nell'art. 3, dove si parla della “pari dignità sociale” di tutti i cittadini, e nell'art. 41 dove, sancita al primo comma la libertà dell'iniziativa economica privata, si afferma che la stessa non possa svolgersi “in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana”. La [legge n. 300 del 1970](#), poi, dedica il suo titolo e la prima parte alla “libertà e dignità dei lavoratori”, che certo si pone quale presupposto di un'impresa più moderna e civile rispetto alle esperienze prevalenti in quegli anni.

La dignità è dunque un concetto strettamente legato alla persona, e il suo utilizzo indifferenziato per lavoratori e imprese pare frutto di una scelta retorica più attenta alla comunicazione politica che al controllo del linguaggio giuridico (esprime apprezzamento per la sottolineatura che il decreto fa della connessione fra lavoro e dignità L. Mariucci, *Luci e ombre del decreto-dignità*, in [www.comma2.it](#), ma senza

cogliere il segnalato utilizzo indistinto del concetto).

Ciò non significa, ovviamente, che l'impresa non possa (e non debba) essere gestita con dignità, ed essere essa stessa elemento di dignità per chi vi investe idee ed energie (anch'essa una persona, imprenditore o *manager* che sia), traendone ritorni economici e professionali nel rispetto delle regole. L'impresa trae la propria dignità, prima di tutto, dal rispetto della persona, che è dunque valore sovraordinato: sotto questo profilo, persona e impresa non possono essere poste sullo stesso piano.

Si dirà che il titolo di una legge è aspetto poco importante, ma le parole nel diritto vanno usate con misura, e il titolo di una legge non è un “*tweet*”: l'utilizzo indistinto del concetto di dignità per lavoratori e imprese è dunque indice di un approccio culturale confuso.

Una seconda osservazione critica va fatta sul metodo della regolazione: l'utilizzo (su basi invero discutibili) del decreto legge, la volontà di dar forma in tempi rapidi al primo provvedimento sul lavoro del nuovo Governo, nonché la convulsa rincorsa, in sede di conversione, di spinte e contropunte delle diverse anime della maggioranza (diversamente sensibili alle pressioni delle rappresentanze di interessi), hanno dato luogo ad un provvedimento a volte confuso, con soluzioni non sempre adeguatamente meditate (e gravide di rischi di eterogenesi dei fini) e di lettura non semplice.

Se un aspetto poteva essere apprezzato del [d.lgs. n. 81 del 2015](#) (pur tra non poche critiche di merito) vi era quello dell'organicità e (relativa) semplicità di disciplina, tanto da avere meritato il nome, tra gli operatori, di “Codice dei contratti di lavoro”. L'odierno decreto adotta la tecnica della novella del citato provvedimento del “*Jobs Act*”, ma ne rimangono fuori aspetti importanti, come quello del diritto transitorio e soprattutto, come vedremo, un passaggio essenziale della disciplina in materia di somministrazione. Il d.lgs. n. 81 del 2015, dunque, rischia di apparire ingannevole agli operatori poco esperti o privi di consulenti con un buon aggiornamento.

Quanto al metodo, tuttavia, il rilievo maggiore è quello sulla scelta di omettere totalmente il dialogo sociale, pur se esso costituisce una delle componenti essenziali del modello della *flexsecurity* promosso negli anni in ambito europeo. Si tratta di scelta a mio parere assai discutibile (peraltro in continuità con quanto avvenuto per le importanti riforme della precedente legislatura, almeno nella prima fase). Essa trova probabilmente spiegazione in ragioni politiche e di ostilità verso le rappresentanze sociali che caratterizzano, sia pure in modo diverso, entrambe le componenti dell'attuale

maggioranza, ma provoca almeno due conseguenze di rilievo (e assai negative, secondo chi scrive): sul piano del funzionamento del sistema democratico, si annuncia l'estensione di pratiche di “disintermediazione” al terreno della regolazione sociale, ciò che rischia di minare la razionalità e l'effettività di normative destinate a incidere su meccanismi e condotte economiche e sociali, rinunciando al contributo e al coinvolgimento dei soggetti rappresentativi del settore (non sembra contraddire tali osservazioni il “tavolo” che, secondo le cronache, è stato aperto dal Governo sulle tutele per i lavoratori utilizzati tramite piattaforme, che in un primo momento sembravano dover rientrare tra i contenuti del decreto dignità. Si è trattato infatti, per quanto è possibile capire, di una selezione dei soggetti improvvisata (e discutibile, considerato che il contenuto dell'annunciata disciplina poteva assumere notevole rilevanza sistemica), dettata più da esigenze di immagine che dalla volontà di selezionare rappresentanze sociali efficaci ed effettive); sul piano della rappresentanza degli interessi, poi, l'omissione del formale dialogo sociale non può che innescare meccanismi alternativi e meno trasparenti di tutela degli interessi particolari.

2. Finalità, contraddizioni e rischi del decreto dignità.

Non pochi hanno osservato che il decreto, pur con i suoi limiti, rappresenterebbe un'inversione di tendenza della legislazione in materia di lavoro dopo quella degli ultimi anni, se non degli ultimi decenni (E. Martino, *Il futuro di voucher e contratti a termine*, in <https://volerelaluna.it/lavoro-2/2018/08/06/il-futuro-di-voucher-e-contratti-a-termine/>; *Chi ha paura del contrasto alla precarietà?*, documento approvato dal Direttivo dell'associazione Comma2, www.comma2.it; Un giudizio decisamente positivo sul decreto è in P. Alleva, *Precari, cosa cambia con il Decreto dignità*, in *Il Manifesto*, 31 luglio 2018). Per quel che riguarda le regole dei contratti a termine e della somministrazione non c'è dubbio che si tratti di modifiche che aumentano i limiti all'utilizzo dell'istituto, nell'intento di spostare gli equilibri a favore del contratto a tempo indeterminato, dopo una recente stagione di diverso segno.

Infatti, se pure lo stesso *Jobs Act* è stato presentato dai suoi promotori come progetto mirante a sostenere la “forma comune” di rapporto di lavoro, a tempo indeterminato, esso è stato fortemente condizionato dal mancato mantenimento della promessa formulata all'atto del “decreto Poletti” del 2014 – la più forte operazione di deregolazione del contratto a termine – che, inizialmente presentato come misura

provvisoria mirante a produrre uno *shock* positivo sull'occupazione, avrebbe poi dovuto vedere una correzione a favore del “contratto a tutele crescenti” che invece non vi è stata, così da continuare a orientare le scelte degli operatori, in sede di assunzione, verso la forma prevalente del CTD (secondo il Rapporto annuale 2018 del Ministero del Lavoro, basato sui dati delle comunicazioni obbligatorie, il CTD si conferma nel 2017 forma largamente prevalente di assunzione e si attesta al 70% del totale di attivazioni dell'anno, con un aumento di 0,8 punti percentuali rispetto al 2016 e di 4,7 punti percentuali rispetto al 2015; a tale dato fa purtroppo da complemento la flessione del numero delle trasformazioni dei CTD in rapporti a tempo indeterminato, numero che aveva fatto registrare un significativo aumento nel 2015 (+82,6%) e che cala nel 2016 (-34,2%) e nel 2017 (-10,2%)). Da questo punto di vista, aumentare i vincoli ai CTD, soprattutto con la riduzione dell'arco temporale massimo a 24 mesi, è un segnale rilevante.

Tuttavia, mi pare un'esagerazione dovuta ad enfasi politica, più che basata su un'analisi più articolata, quella di un'inversione di rotta rispetto a una linea “liberista” che avrebbe caratterizzato l'intera legislazione della flessibilità degli ultimi due decenni (che in sé è una semplificazione diffusa, ma a mio parere appunto eccessivamente semplificante e meritevole di distinzioni): tra l'altro, quanto al CTD, la parziale ri-regolazione viene realizzata tornando di fatto al modello della Legge Fornero del 2012, che sul sistema fondato sulla causale (con norma/clausola generale) del [d.lgs. n. 368 del 2001](#) aveva inserito la previsione di primo contratto a termine “a-causale” (o una prima missione in somministrazione) di durata massima di 12 mesi.

Con l'attuale disciplina, che come si è detto novella il [d.lgs. n. 81 del 2015](#), vengono previsti i limiti della durata massima, per singolo contratto o complessiva, di 24 (e non più 36) mesi, e l'inserimento della “causale” (esplicitazione della ragione oggettiva di impiego, articolata in due ipotesi inserite nell'art. 19 decr. 81, una relativa alle esigenze estranee all'attività ordinaria dell'impresa, l'altra agli incrementi temporanei dell'ordinaria attività) per i seguenti casi: a) CTD di durata superiore a 12 mesi (ipotesi invero assai rara), e sempre nel limite dei 24; b) proroga di un CTD, se questa comporta il superamento dei 12 mesi, fermi il numero massimo di quattro (e non più cinque) proroghe e il limite dei 24 mesi; c) rinnovo di un precedente CTD, qualunque fosse la sua durata, fermo il limite dei 24 mesi.

A tali limiti normativi si aggiunge l'incremento del costo contributivo per i rinnovi del

CTD, anche in somministrazione, con aumento del contributo addizionale di cui all'[articolo 2, comma 28, l.n. 92 del 2012](#) di uno 0,5 per ogni rinnovo (si rammenti che in forza della [l. n. 92 del 2012](#) il contributo addizionale è escluso per alcune tipologie di contratti (lavoratori assunti a termine in sostituzione di lavoratori assenti, CTD stagionali, apprendisti, CTD nella pubbliche amministrazioni) e ne è prevista la restituzione in caso di trasformazione del contratto a tempo indeterminato, o di assunzione entro il termine di sei mesi dalla cessazione del rapporto a termine).

La ri-regolazione del CTD è dunque solo parziale: la riduzione del tetto massimo di durata e l'inserimento di causali oltre i 12 mesi, e da subito in caso di rinnovo, hanno lo scopo di scoraggiare percorsi di reiterazione nell'utilizzo del lavoratore a termine, e dunque di accentuata precarizzazione che, soprattutto per le professionalità meno elevate, comportano rischi elevatissimi di progressiva marginalizzazione nel mercato del lavoro e, più in generale, sul piano sociale. Un altro possibile effetto è quello della spinta ad allungare la durata media del primo contratto a termine (o del contratto più proroghe), oggi molto bassa, al fine di evitare l'assoggettamento alla causale obbligatoria per qualsiasi rinnovo. Il citato Rapporto annuale 2018 sui dati delle comunicazioni obbligatorie riferisce che sul totale delle cessazioni avvenute nel 2017 (comprehensive di ogni tipologia di rapporto, ma di cui poco meno del 70% sono CTD), il 34% riguarda rapporti durati fino a 30 giorni, il 18,6% da 31 a 90 gg., il 30,5% da 91 a 365 e soltanto il 16,8% rapporti di durata ultrannuale (categoria ove si suppone si collochi la maggior parte delle cessazioni di rapporti a tempo indeterminato, che nel 2017 rappresentavano il 19,5% del totale di rapporti cessati).

Tuttavia, in assenza di robusti meccanismi di condizionalità o di spinta alla conversione a tempo indeterminato (tali non sembrano il contributo addizionale e il meccanismo di rimborso pur oggi aumentati) non si può escludere che la cura messa in campo per la principale forma di lavoro temporaneo produca un "effetto paradossale", ovvero la sostituzione della gran parte dei lavoratori impiegati con CTD entro il primo anno di rapporto, ciò che potrebbe persino peggiorare, almeno per una parte di lavoratori, la condizione di precarietà, laddove un sostegno al prolungamento del rapporto, sia pure a termine, tra lavoratore e impresa, sembra poter incrementare le opportunità di stabilizzazione del rapporto per motivi connessi alla relazione fiduciaria, più che alla forma contrattuale (questa la tesi di B. Caruso nella memoria presentata in sede di audizione avanti le Commissioni VI e XI della Camera dei deputati in fase di

conversione del decreto).

Dal punto di vista del sistema (e salvo quanto si dirà tra breve) il maggior pericolo di eterogenesi dei fini del decreto risiede nella sua scelta di compromesso, ovvero l'inserimento delle causali non come tecnica generale di controllo per ogni CTD (tornando allo schema del [d.lgs. n. 368 del 2001](#) soluzione che riterrei più coerente con i fini enunciati), ma come presupposto di legittimità della prosecuzione del rapporto oltre i 12 mesi.

Un discorso a parte riguarda l'intervento sulla disciplina della somministrazione: qui, come si vedrà, si annida un problema interpretativo di non facile soluzione relativo all'operatività della causali per l'assunzione a termine del lavoratore somministrato, che può incidere sugli equilibri della disciplina, e soprattutto dei rapporti tra agenzia del lavoro e utilizzatore. In generale, valgono per la somministrazione le analisi ora svolte, tenendo conto dell'estensione anche al CTD del somministrato della disciplina generale in materia di rapporto a termine, senza più il limite della compatibilità e salva l'autonoma disciplina delle proroghe, dei tetti numerici (ora con una novità di collegamento con le regole del CTD, di cui dovremo dire) e l'esclusione delle regole sui diritti di precedenza e (questa meritoriamente aggiunta in sede di conversione del decreto) sugli intervalli minimi in caso di rinnovo.

La novità principale del decreto – ovvero l'estensione anche al CTD del somministrato delle descritte regole sulla causale, così come del contributo addizionale per i rinnovi – sembra perseguire lo scopo di indurre le agenzie di somministrazione a privilegiare l'impiego a tempo indeterminato, almeno per quella parte di lavoratori che vengono giostrati su più missioni. Qui il mutamento è abbastanza significativo perché – fermo restando il periodo di utilizzo non vincolato nei primi 12 mesi – si impone il presupposto della causale che, per la somministrazione, può creare incertezze e rischi applicativi ancora maggiori. Di conseguenza, si ripropone l'incertezza sugli effetti del provvedimento, tra quello (probabilmente) voluto dell'assunzione a tempo indeterminato, da parte della stessa agenzia, e quello controintuitivo di un aumento del *turn-over*, finiti i 12 mesi liberi, nel reclutamento dei lavoratori da inviare in missione.

In questo caso, l'effetto paradossale potrebbe essere ancora più critico che nei CTD, tenendo conto che è ormai acquisita la consapevolezza del fatto che la condizione dei lavoratori somministrati è, tra i rapporti di lavoro non-standard, una di quelle meglio tutelate, in quanto al diritto a trattamenti equiparati ai dipendenti dell'utilizzatore si

affiancano alcune tutele e opportunità del settore, tra cui quelle legate agli obblighi formativi delle agenzie (e alle varie prestazioni di welfare gestite dagli enti bilaterali di settore). Certo, è innegabile che in molti casi il somministrato è utilizzato come risorsa “usa e getta” per missioni brevi e ricorrenti, in condizione di elevata precarietà che necessita una correzione: ma il tema qui discusso è se i vincoli (solo parziali) introdotti dal decreto dignità siano efficaci a tal fine, o non rischino di ridurre ulteriormente (a 12 mesi) il periodo di utilizzo precario di tali lavoratori.

Il punto, a mio parere, è che il decreto dignità non sfugge, come molte precedenti riforme, a un'idea della precarietà basata esclusivamente sulla tipologia contrattuale di impiego, che è uno degli elementi del problema, ma non necessariamente (o non più necessariamente) quello centrale, tenendo conto delle evoluzioni del sistema produttivo italiano. Precarietà è una condizione che, prima che alla forma contrattuale, rimanda a un tema di alienazione rispetto al lavoro e all'organizzazione di impresa; in questo senso si può essere precari – e lo si è, nei settori dove la competitività non è giocata sull'innovazione ma sul solo abbattimento dei costi – pur se assunti a tempo indeterminato, perché esclusi dai percorsi di consapevolezza e controllo dei processi produttivi, o perché il lavoro dequalificato si frantuma separando l'intelligenza dall'esecuzione, secondo modello da taylorismo d'altri tempi (G. Friedmann, *Lavoro in frantumi*, Ed. di Comunità, Milano, 1960) (non sono forse precari, pur se a tempo indeterminato, il dipendente di un'impresa di servizi che opera in un appalto a basso contenuto professionale, o il socio-lavoratore di una cooperativa di dubbia genuinità?). Se è indubbio che molte forme di lavoro non *standard* coincidono con un utilizzo di prestazioni esecutive di minore qualità, una prospettiva regolativa innovativa dovrebbe forse partire da questo elemento, il contenuto, piuttosto che dal contenitore, mettendo al centro del ragionamento la professionalità e i suoi percorsi di costruzione e adeguamento, e provando a rovesciare stereotipi e schemi tradizionali, a partire dal concetto di flessibilità, che deve porre al centro le capacità del lavoratore perché questo, qualunque sia la forma di contratto, “non si limiti ad eseguire puntualmente una prestazione di lavoro la cui materialità è decisa da altri, ma (...) sappia modificare il lavoro che materialmente svolge a seguito delle innovazioni continuamente introdotte nel prodotto e nel processo” (M.G. Garofalo, *Polisemia dell'espressione 'flessibilità del lavoro' e modelli di sviluppo*, in L. Mariucci (a cura di), *Dopo la flessibilità, cosa? Le nuove politiche del lavoro*, Il Mulino, Bologna, 2006, p. 274).

Da questo punto di vista il decreto dignità sembra figlio di un progetto improvvisato e poco organico, oltre che chiaramente compromissorio.

Un'ultima considerazione va dedicata all'intervento sulla disciplina dei licenziamenti.

Il [d.lgs. n. 23 del 2015](#) ha inserito nell'ordinamento una disciplina che, per la gran parte dei casi e dei lavoratori interessati, rappresenta una radicale riduzione di tutele rispetto ai precedenti regimi, accentuando oltretutto le già rilevanti differenze di regimi e trattamenti, in questo caso difficilmente giustificabili. Rispetto a quella (discutibile, secondo chi scrive) operazione, gli annunci di intervento a tutela della dignità del lavoratore vittima, in ipotesi, di un recesso ingiusto, si traducono davvero in poca cosa. Un intervento coraggioso (pur non volendo semplicemente abrogare la disciplina, opzione a mio parere preferibile ma politicamente difficile da fare per l'attuale maggioranza) sarebbe stato quello di riconsegnare al giudice il potere/dovere di stabilire la sanzione più adeguata allo specifico pregiudizio subito (pur eventualmente tra un minimo e un massimo); si è invece deciso di non toccare il discutibile criterio matematico di calcolo dell'indennizzo, operando soltanto sugli importi minimi e massimi. Se per il minimo ciò può costituire un immediato miglioramento di tutela, per quanto assai limitato, le dichiarazioni roboanti udite in merito all'importanza dei risarcimenti ottenibili hanno, agli occhi degli esperti, un carattere quasi beffardo: è noto, infatti, che per la stragrande maggioranza dei lavoratori il miglioramento delle tutele potrà verificarsi solo per licenziamenti che giungano a partire dal marzo 2027, e oltre (qualche (rara) eccezione potrebbe verificarsi in due ipotesi: lavoratori assunti prima del 2015 che erano in regime di tutela delle imprese minori, e il cui datore di lavoro abbia superato la soglia dell'[art. 18 stat. lav.](#) dopo il 7 marzo 2015, dunque soggetti al [d.lgs. n. 23 del 2015](#) per effetto del suo art. 1, comma 3; lavoratori degli appalti assunti dal 7 marzo 2015, per i quali l'art. 7 del decreto 23 prevede che l'anzianità ai fini dell'indennizzo si computi tenendo conto di tutto il periodo nel quale il lavoratore, anche con altri datori di lavoro (e anche prima del marzo 2015), è stato impiegato nell'appalto).

3. Contratti a termine: causali e sanzioni.

La legge di conversione non ha apportato modifiche alle causali introdotte dal decreto nel [d.lgs. n. 81 del 2015](#) (salva una correzione formale alla causale per sostituzione di altri lavoratori). Sarà compito degli interpreti, soprattutto della giurisprudenza, definire

il significato degli elementi definatori delle due ipotesi ora previste dall'art. 19.

Sul punto non condivido la diffusa critica sul testo: il ricorso alle norme (o, secondo altri, clausole) generali implica necessariamente un'opera di specificazione a fronte dei casi singoli, o di serie di casi, e d'altronde per la comprensione e applicazione di elementi come quello della temporaneità delle esigenze oggettive, della connessione o estraneità alla ordinaria attività, degli incrementi temporanei, soccorre una lunga esperienza applicativa della causale generale già prevista dall'[art. 1 d.lgs. n. 368 del 2001](#); qualche maggiore difficoltà potrà forse sorgere dai concetti di incremento dell'attività “significativo” e “non programmabile”, risolvibile tuttavia secondo ragionevolezza, parendomi che entrambi i concetti non debbano avere un carattere astratto ma rapportato alla concreta struttura e gestione della singola impresa. Sul più chiaro presupposto della sostituzione di lavoratori, si riaprirà il dibattito se debba esservi sempre una stretta connessione tra singolo CTD e lavoratore assente o la funzione sostitutiva possa essere ricondotta a misura generale (Cfr. già Marazza in questa *Rivista*, cit.).

Sul punto lascio al dibattito dei commentatori, che non mancherà.

Semmai può rilevarsi che sarebbe stato opportuno, riprendendo il modello dell'art. 23 [l. n. 56 del 1987](#), consentire alla contrattazione collettiva di individuare causali aggiuntive, in modo da adeguare lo strumento alle caratteristiche specifiche del settore produttivo, e da sostenere la gestione negoziata di un delicato strumento di flessibilità.

Mi interessa invece sottolineare una modifica introdotta dalla legge di conversione, relativa al regime sanzionatorio. Qui, curiosamente, vengono inserite nel d.lgs. n. 81 due formule diverse: all'art. 19, comma 1-*bis*, si dispone che la violazione della regola della causale in sede di stipulazione del (primo) contratto, quando questo superi i 12 mesi di durata (e nel limite dei 24) determini la trasformazione in contratto a tempo indeterminato “dalla data di superamento del termine di dodici mesi”; all'art. 21, 1° comma, si precisa invece che in caso di violazione della regola della causale nelle ipotesi di rinnovo del CTD o di proroga oltre il limite dei 12 mesi, il rapporto “si trasforma in contratto a tempo indeterminato”.

Premesso che l'assenza dei requisiti di legittima apposizione (o proroga) del termine poteva già considerarsi, in applicazione dei principi generali, causa di nullità (parziale) del termine apposto contratto, appare francamente opinabile la diversa formulazione adottata nell'art. 19: il divieto di superamento dei 12 mesi senza una valida causale,

espresso dalla disposizione, configura chiaramente un vizio genetico, rispetto al quale non si comprende come l'effetto invalidante possa essere posposto alla data di superamento di tale periodo.

Tale previsione sembra poter determinare incertezze applicative non irrilevanti. In primo luogo ci si deve chiedere in che termini il lavoratore che venga assunto a termine per più di 12 mesi e senza causale (nella pratica, saranno per lo più casi di assunzione con una causale ritenuta insussistente o non adeguata alla previsione legale) possa eventualmente agire, anche prima dei 12 mesi, per far valere il proprio diritto alla conversione del rapporto. In secondo luogo ci si deve interrogare se il regime applicabile all'eventuale recesso intervenuto prima della scadenza dei 12 mesi sia quello del contratto a termine o del rapporto (ancora non trasformato) a tempo indeterminato. Una soluzione letterale sul punto, a favore dunque della prima ipotesi, si presta con evidenza a utilizzi elusivi del regime sanzionatorio, poiché il datore di lavoro che tema un'impugnazione potrebbe licenziare il lavoratore fino a un giorno prima della scadenza dell'anno (quando la natura del contratto è ancora, formalmente, a termine), puntando su una sanzione eventualmente meno grave rispetto a quella della trasformazione a tempo indeterminato. Sul punto vi sarà forse spazio per costruire in via interpretativa soluzioni razionalizzatrici: la scelta della legge, tuttavia, da un lato solleva incertezze (rinviandone la soluzione alla giurisprudenza), dall'altro introduce una diversità di trattamento del tutto ingiustificata rispetto al lavoratore assunto per meno di 12 mesi e poi prorogato senza causale oltre tale termine, il quale fin dal momento della proroga ha diritto alla conversione a tempo indeterminato.

4. Il regime transitorio per i contratti a termine.

La legge di conversione ha inteso ovviare ai diffusi timori di impatto negativo della nuova disciplina sui contratti a termine in corso e in scadenza: se il decreto legge, entrato in vigore il 14 luglio, prevedeva (art. 1, comma, 2) l'applicazione delle sue disposizioni “ai contratti di lavoro a tempo determinato stipulati successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto, nonché ai rinnovi e alle proroghe dei contratti in corso alla medesima data”, la legge ha modificato quest'ultimo passaggio, disponendone l'applicazione “ai rinnovi e alle proroghe contrattuali successivi al 31 ottobre 2018”.

Dunque, da un lato, si prevede una dilazione del regime di rinnovi e proroghe, dall'altro

si elimina il riferimento a rinnovi e proroghe dei (soli) contratti in corso alla medesima data: il che pone il dubbio se, come potrebbe ora sembrare sul piano letterale, tale disposizione transitoria riguardi anche i nuovi CTD.

La legge di conversione, come si ricordava inizialmente, è entrata in vigore il 12 agosto, dunque il decreto legge, nel testo pre-conversione, è rimasto in vigore dal 14 luglio all'11 agosto 2018. Si sono dunque succedute diverse discipline riguardanti rapporti di durata, il che ovviamente pone problemi di diritto transitorio: da questo punto di vista, la (discutibile) scelta di ricorrere alla decretazione d'urgenza e la necessità di una (apprezzabile) correzione del regime transitorio in sede di conversione hanno creato un quadro di notevole incertezza.

In sostanza, si tratta di comprendere a quali contratti e per quali atti (stipulazione, rinnovo, proroga) si applichino i nuovi limiti, ovvero essenzialmente la riduzione del limite complessivo di durata a 24 mesi e l'inserimento della causale per i CTD di durata superiore a 12 mesi, per la proroga di un CTD che comporti il superamento dei 12 mesi, per il rinnovo di un precedente CTD qualunque fosse la sua durata (il tema potrebbe porsi invero anche per la tematica dei tetti, di cui parleremo successivamente).

Secondo i primi commentatori, ci troveremo di fronte a quattro diversi regimi (Cfr. A. Bottini, *Per i datori la scelta tra quattro regimi*, Il Sole 24 Ore, 9 agosto 2018; E. Massi, *Il regime transitorio nei contratti a tempo determinato nel settore privato*, in www.generazionevincente.it): se questo è vero sul piano della successione temporale di discipline (pre decreto dignità; nella vigenza del decreto ma prima della conversione; post conversione; post termine di dilazione per proroghe e rinnovi), le fattispecie in astratto ipotizzabili sono più numerose, alcune delle quali sollevano qualche dubbio interpretativo.

Proviamo a indicarle:

- a) CTD in essere prima del 14 luglio 18: può avere legittimamente il suo corso anche se supera i 24 mesi (purché rispettasse i precedenti limiti posti dal [d.lgs. n. 81 del 2015](#), tra cui il limite dei 36 mesi);
- b) CTD in essere prima del 14.7.18 e che scade prima dell'1 novembre 2018: salvo quanto si dirà al punto f), potrebbe essere prorogato o rinnovato sulla base dei limiti posti dalla vecchia disciplina (cioè senza causale, col limite di cinque proroghe e col tetto dei 36 mesi complessivi, e con il rispetto dell'intervallo in caso di rinnovo, tale da consentirne la stipulazione entro il 31 ottobre); sulla base della proroga o del rinnovo il

CTD può anche scavallare il termine del 1° novembre, poiché ciò che rileva sono le regole applicabili al momento di stipula dell'atto negoziale;

c) CTD in essere prima del 14.7.18 e che scade a partire dall'1 novembre 2018: potrà essere prorogato o rinnovato solo sulla base e nei limiti della nuova disciplina, ivi compreso il limite complessivo dei 24 mesi (per il cui computo vale ovviamente il periodo già trascorso, impedendo proroga e rinnovo ove questo avesse già superato i due anni);

d) CTD stipulato a partire dal 14 luglio 18 e che scade prima dell'1 novembre 2018: qui la nuova disciplina potrebbe sollevare un dubbio; infatti il contratto come tale è certamente assoggettato alla nuova disciplina ma, ai sensi della norma transitoria, taluno potrebbe ritenere che la dilazione al 1° novembre del momento di applicazione del nuovo regime di proroga e rinnovo valga anche per i nuovi CTD; si tratterebbe di una forzatura letterale a mio parere ingiustificata e irrazionale: l'art. 1 comma 2 del decreto non parla di “entrata in vigore” dei diversi pezzi di disciplina, ma di loro applicazione ad atti negoziali; mi pare dunque coerente alla volontà del legislatore, e alla stessa lettera della norma, ritenere che a un CTD stipulato nel vigore della nuova disciplina questa si applichi interamente, mentre la specifica regola transitoria per proroghe e rinnovi deve intendersi riferita ai contratti stipulati nel vigore della precedente disciplina;

e) CTD stipulato a partire dal 14 luglio 18 e che scade a partire dall'1 novembre 2018: è fuori questione l'integrale applicazione della nuova disciplina; potrebbe porsi il dubbio di un atto di proroga stipulato entro il 31 ottobre, pur se la scadenza del contratto sia successiva, ma a mio parere andrebbe risolto sulla base di quanto già affermati al punto d), con assoggettamento integrale alla nuova disciplina;

f) CTD in essere prima del 14.7.18, che è stato prorogato o rinnovato dopo l'entrata in vigore del decreto legge, ma prima dell'entrata in vigore della legge di conversione, dunque entro l'11 agosto (ipotesi forse solo teorica, visto che prudenza avrà indotto gli operatori ad attendere): il caso richiama il complesso dibattito sull'efficacia intertemporale di norme contenute in decreti legge e poi modificate dalla legge di conversione; secondo l'orientamento prevalente (cfr. [Cass.n. 9386 del 2016](#)), le norme del decreto solo modificate (e non soppresse) mantengono la loro efficacia per il periodo in cui sono state vigenti (salvo che la legge di conversione disponga espressamente sul punto, ma non è il nostro caso); di conseguenza gli atti giuridici

compiuti in tale periodo sono regolati dalle regole del decreto; qualsiasi atto di rinnovo o proroga del CTD sotto la vigenza del decreto era dunque soggetto integralmente alla sua disciplina (limite complessivo dei 24 mesi; causale per qualsiasi rinnovo così come per le proroghe che comportino il superamento dei 12 mesi);

g) CTD stipulato a partire dal 14 luglio 18, prorogato o rinnovato nel periodo di vigore del decreto pre-conversione (ipotesi anch'essa forse solo teorica, dati i tempi stretti): vale quanto detto al punto precedente, ma alla stessa conclusione si giunge per quanto detto al punto d), considerato che i limiti sostanziali sono rimasti gli stessi (si potrebbe semmai ritenere che, in caso di invalidità del termine per stipulazione di un contratto di durata superiore ai 12 mesi si applichino i principi generali e non la regola dell'art. 19, comma 1-bis, inserita solo in sede di conversione).

Sempre in punto di regime transitorio, va notato che la richiamata regola del contributo addizionale è collocata in sede autonoma rispetto a quella per la quale è disposto il regime transitorio: esso dunque si applicherà a qualsiasi rinnovo di CTD successivo al 13 luglio 2018, quale che fosse il momento di stipulazione del contratto rinnovato.

Un ultimo problema potrà porsi con riguardo al regime delle impugnazioni del CTD, per il quale l'art. 1, comma 1, lett. c) del decreto in commento ha meritoriamente allungato il termine di decadenza, da 120 a 180 giorni. Tuttavia, poiché il 2° comma dell'art. 1 del decreto stabilisce che (tutte) le disposizioni di cui al 1° comma si applicano ai CTD stipulati nel regime della nuova disciplina, il maggior termine si applicherà soltanto ai nuovi contratti, mentre per quelli sorti in precedenza dovrà ancora rispettarsi il termine di 120 giorni. Laddove invece la ragione di invalidità sorga con riguardo a un rinnovo o proroga avvenuti nel nuovo regime, pur se di un CTD stipulato precedentemente, riterrei applicabile il maggior termine oggi previsto (fermo restando che, in assenza di pronunce sul punto, un atteggiamento prudenziale dovrebbe spingere a rispettare comunque, se possibile, il termine più breve).

5. Le causali per la somministrazione.

L'approvazione del decreto legge aveva generato interrogativi riguardo alla compatibilità delle causali previste dall'art. 19, e degli altri limiti posti per il CTD, con i contratti termine stipulati dalle agenzie autorizzate, per l'invio di lavoratori in missione. Le richieste di parte degli operatori erano dunque per una significativa correzione, in sede di conversione, dell'impianto del decreto legge. Le agenzie del lavoro hanno fatto

presente la difficoltà di applicare al lavoratore somministrato, assunto a termine, alcuni limiti e in particolare le causali che la legge ha scritto pensando ai CTD diretti di un'impresa: è difficile infatti immaginare che un'agenzia di somministrazione possa avere esigenze di impiego temporaneo “estranee all'ordinaria attività” o esigenze relative a incrementi temporanei “significativi e non programmabili” della propria attività ordinaria, che è proprio quella di fornire temporaneamente lavoratori, secondo la domanda altalenante di tale servizio.

La legge di conversione ha risposto alle attese in primo luogo con l'esenzione, nel caso del contratto a termine col somministrato, della disciplina relativa all'obbligo di un intervallo minimo tra un contratto e l'altro dettata dall'[art. 21, comma 2, d.lgs. n. 81 del 2015](#) (che, nel caso di rinnovo immediato del contratto di somministrazione, avrebbe obbligato l'agenzia a sostituire il lavoratore somministrato).

Il tema della causali viene invece investito dal comma 1-ter aggiunto all'art. 2 del decreto legge, che recita: “Le condizioni di cui all'[articolo 19, comma 1, del decreto legislativo 15 giugno 2015, n.81](#), come sostituito dall'articolo 1, comma 1, lettera a), del presente decreto, nel caso di ricorso al contratto di somministrazione di lavoro, si applicano esclusivamente all'utilizzatore”. La norma è davvero poco chiara, e si presta a diverse letture. Va notato che la stessa investe il tema della “applicazione” delle condizioni di cui all'art. 19 del decreto 81 – quindi di regole relative al CTD – ma fa poi riferimento al “contratto di somministrazione di lavoro”, che non è un contratto di lavoro ma un contratto commerciale; la lettera della disposizione è dunque oscura, e richiede uno sforzo interpretativo che vada oltre il testo.

Qualcuno potrebbe ritenere (faccio riferimento a un'ipotesi di lettura avanzata dall'avv. Aldo Bottini in alcuni scambi di commenti e proposte tra operatori intervenuti sul social LinkedIn) che la legge di conversione abbia voluto “spostare” la causale dal contratto di lavoro tra agenzia e lavoratore somministrato appunto al contratto commerciale tra agenzia e utilizzatore, obbligando quest'ultimo a giustificare il ricorso alla somministrazione a termine ed esentando l'agenzia dall'inserimento di causali nel contratto con i lavoratori inviati in missione.

Una simile proposta mi pare però impraticabile, sia letteralmente sia, soprattutto, sul piano sistematico.

L'art. 19 richiamato dalla disposizione in esame prevede le causali come “condizioni” di stipulazione del contratto di lavoro (oltre i 12 mesi), e ad esso fa peraltro poi riferimento

l'art. 21, comma 01 (anch'esso applicabile al somministrato), per definire le condizioni di rinnovo e proroga (oltre i 12 mesi) del CTD; la disciplina del decreto n. 81 del 2015 rimane immutata nella parte in cui prevede il contratto di somministrazione senza alcuna causale (si veda anche l'art. 33 sulla forma del contratto di somministrazione, che non cita in alcun modo i motivi della somministrazione): mi pare davvero difficile ritenere che una modifica così profonda della disciplina della somministrazione (da a-causale a causale) possa essere determinata da una disposizione ambigua e collocata fuori dalla stessa sede della disciplina generale dell'istituto.

Si consideri, d'altro canto, che l'utilizzatore ricorre alla somministrazione a termine per le sue esigenze (che, si ripete, non è obbligato a dichiarare), ma tali esigenze possono essere soddisfatte dall'agenzia somministrando sia lavoratori assunti a termine sia lavoratori assunti a tempo indeterminato, anche congiuntamente, dunque non vi è necessaria corrispondenza tra natura a termine della somministrazione e tipologia contrattuale dei lavoratori somministrati (e lo stesso vale nel caso di somministrazione a tempo indeterminato, che l'agenzia potrebbe soddisfare inviando anche lavoratori assunti a termine): poiché il richiamo alle condizioni dell'art. 19 compare, nell'art. 34 comma 2 del decreto 81, solo per il caso di lavoratore somministrato assunto con CTD, bisognerebbe ritenere che il contratto di somministrazione diventi causale solo per la parte in cui sia eseguito mediante somministrati in CTD (condizione che l'utilizzatore non è nemmeno tenuto a sapere, all'atto della stipulazione del contratto commerciale, rientrando nell'autonomia dell'agenzia, e che potrebbe anche cambiare in corso di somministrazione).

Mi pare che per attribuire un senso alla norma si debba rimanere nell'ambito disciplinato dal decreto dignità, che è quello del rapporto di lavoro a termine, e tenere conto della volontà della legge di risolvere il problema dell'applicazione di condizioni di legittimità del termine in un rapporto di lavoro comunque funzionale alla soddisfazione di un interesse produttivo di un soggetto terzo; dunque, a mio parere, il riferimento ellittico del comma 1-ter del decreto legge all'art. 19 del decreto n. 81 del 2015, cui rimanda l'art. 34 comma 2 per il CTD del somministrato (che peraltro rinvia anche all'art. 21 comma 01, che a sua volta richiama il 19), può essere sciolto soltanto ritenendo che l'agenzia, nel momento in cui assume un somministrato a termine, debba osservare le causali (sopra i 12 mesi, o al primo rinnovo) ma tenendo conto delle esigenze organizzative che sul lato dell'utilizzatore richiedono l'invio in missione del

lavoratore.

Dunque tali esigenze rimangono condizioni di legittimità, quando richieste, solo nel contesto del CTD; il contratto di somministrazione ne è il terreno di fatto, e rimarrà affidata al rapporto tra agenzia e utilizzatore la gestione dei necessari flussi di informazione e la ripartizione delle relative responsabilità (che nei confronti del lavoratore rimangono comunque in capo all'agenzia). Ne consegue, a mio parere, che l'eventuale sanzione di conversione a tempo indeterminato del contratto per vizio della causale (ai sensi dell'art. 19, comma 1-bis, o dell'art. 21, comma 01) si realizzerà in capo all'agenzia, e non all'utilizzatore: il vizio ricade infatti sulla validità del termine (non del contratto), e non è compreso tra i casi di somministrazione irregolare di cui all'art. 38.

Resta indubbio che la norma è decisamente mal scritta, e che la stessa innesta un circuito complesso di responsabilità nei rapporti tra agenzia e utilizzatore. Di fatto, l'agenzia potrà fare ricorso a somministrati assunti con CTD per periodi fino a 12 mesi (o prorogati, ai sensi dell'art. 34, nei casi e per la durata previsti dal contratto collettivo applicato dal somministratore); ove debba costituire un rapporto superiore a 12 mesi, o rinnovare il contratto, avrà l'alternativa tra verificare se l'esigenza dell'utilizzatore che il singolo somministrato possa corrispondere ad una delle condizioni indicate dall'art. 19, oppure assumere il lavoratore a tempo indeterminato e in tale veste proseguirne la somministrazione, ovvero rinunciare ad inviare quel lavoratore per assumerne un altro. Se appare evidente la volontà del legislatore di spingere le agenzie a stabilizzare i somministrati costituendo rapporti a tempo indeterminato, è forte il rischio che, almeno per le professionalità più fungibili, l'effetto sia invece quello dell'aumento di turn over dei somministrati a termine, con il già segnalato rischio di eterogenesi dei fini, con aumento della precarietà.

Il fatto che le causali – pur se riferite alle esigenze dell'utilizzatore – continuino ad essere condizione del contratto di lavoro stipulato dall'agenzia, consente a mio parere di risolvere anche il dubbio se i concetti di rinnovo o proroga (questa però regolata, ai sensi dell'art. 34, dalla contrattazione collettiva) del CTD del somministrato siano collegati alla missione o al contratto: concludendo a favore del secondo, nel senso che la disciplina di tali istituti si applica indipendentemente dal fatto se il rinnovo o la proroga siano stipulati per la prosecuzione della medesima missione, o per essere inviati presso altro utilizzatore (e in tal caso saranno le esigenze di quest'ultimo a rilevare ai fini della causale).

Egualemente, il contributo addizionale per i rinnovi inserito dall'art. 3, comma 2 del decreto si applica, al CTD del somministrato, indipendentemente dal fatto se il rinnovo sia stipulato per inviare presso lo stesso o altro utilizzatore.

In sostanza, a nostro parere, la lettura dell'intreccio tra regole del CTD e della somministrazione risulta più agevole ritenendo che il legislatore abbia voluto disciplinare le scelte di impiego della forza lavoro da parte delle agenzie, ponendo anche qui dei limiti intesi (salvo i segnalati rischi di contro-effetti) a indirizzare le scelte verso la stabilizzazione a tempo indeterminato: in tale contesto, l'unica eccezione, che trova ragione nello schema di fornitura autorizzata di lavoro per la soddisfazione di esigenze altrui, è nella regola intesa a individuare le ragioni che devono giustificare, quando richieste, il ricorso al contratto temporaneo.

6. Altre modifiche alla somministrazione: il nuovo tetto “cumulativo” per termine e somministrazione.

La legge di conversione ha, apprezzabilmente, reinserto nella disciplina dell'istituto la somministrazione fraudolenta, penalmente sanzionata, già prevista dall'[art. 28 del d.lgs. 276/2003](#), che viene ora riprodotto negli stessi termini dall'[art. 38-bis del d.lgs. 81/2015](#).

Il decreto legge (senza successive modifiche in sede di conversione) ha poi modificato il comma 2 dell'art. 31 del decreto 81, che disciplinava i limiti quantitativi di ricorso, da parte degli utilizzatori, alla somministrazione a tempo determinato. La modifica merita qualche attenzione.

Nella versione originaria del decreto 81, il tema dei tetti nel ricorso a forme temporanee di impiego era disciplinato in modo autonomo tra l'istituto del contratto a termine (art. 23, che non viene modificato dalle discipline in esame) e quello della somministrazione (qui invero ponendo un limite alla somministrazione a termine che, come già notato, non significa necessariamente natura a termine del contratto di lavoro del somministrato, anche se, nella pratica, le due forme normalmente coincidono).

Nel caso del CTD, il limite è posto dalla legge (art. 23 cit.) nel 20% dei lavoratori a tempo indeterminato, salva diversa disposizione dei contratti collettivi, e indicando una serie di eccezioni sia oggettive (ad es. star-up, stagionali, ecc.) sia soggettive (ad es. ultracinquantenni). La somministrazione a termine sino ad oggi non vedeva invece un limite legale, ma il solo rinvio ai limiti posti dai contratti collettivi applicati dall'utilizzatore (si intende sempre quelli stipulati da sindacati comparativamente più rappresentativi, ai sensi dell'art. 51 dello stesso decreto 81); anche in questo caso la

legge disponeva inderogabilmente alcune eccezioni, esclusivamente di carattere soggettivo (lavoratori in mobilità o che godono da almeno sei mesi del trattamento di disoccupazione o di ammortizzatori sociali, lavoratori svantaggiati ai sensi della normativa europea).

La contrattazione collettiva presenta ovviamente esperienze diverse da settore, con previsione o non di tetti alle diverse figure, autonomi o a volte cumulativi (ad es. il CCNL per le imprese del terziario, distribuzione e servizi prevede tetti autonomi per termine (20%) e somministrazione a tempo determinato (15%), ma poi anche un tetto unitario del 28% in caso di cumulo dei due istituti, salve alcune esclusioni).

Si rammenti peraltro un'importante differenza di regime sanzionatorio: per il CTD, la violazione del tetto *ex art. 23* comporta una sanzione amministrativa, restando espressamente esclusa la conversione del rapporto a tempo indeterminato; per la somministrazione, il superamento dei tetti *ex art. 31* rientra tra le cause di somministrazione irregolare richiamate dall'*art. 38*, con la sanzione della costituzione del rapporto del somministrato in capo all'utilizzatore.

Il decreto dignità innova sensibilmente tale quadro poiché, in evidente collegamento con la finalità di contenimento del ricorso a lavoro precario nelle sue diverse forme, introduce un limite complessivo legale (salva diversa previsione dei contratti collettivi applicati dall'utilizzatore) per i lavoratori “assunti con contratto a tempo determinato ovvero con contratto di somministrazione a tempo determinato”, fissato nel 30% dei lavoratori a tempo indeterminato “in forza presso l'utilizzatore al 1° gennaio dell'anno di stipulazione dei predetti contratti”. Tale limite viene posto “fermo restando il limite disposto dall'articolo 23”, cioè quello sull'impiego dei soli CTD diretti, e gli è comunque sottratta, come nel vecchio testo della norma, la somministrazione a tempo determinato di lavoratori in mobilità o che godono da almeno sei mesi del trattamento di disoccupazione o di ammortizzatori sociali, e dei lavoratori svantaggiati.

Ancora una volta la norma è mal scritta, e pone qualche dubbio.

In primo luogo, risulta improprio il riferimento ai lavoratori “assunti (...) con contratto di somministrazione a tempo determinato”, essendo quest'ultimo il contratto commerciale tra utilizzatore e agenzia, e non un contratto di lavoro. Si può certo intendere che la disposizione, pur con un errore di formulazione, voglia fare riferimento ai lavoratori assunti per essere impiegati presso l'utilizzatore con il contratto di somministrazione a tempo determinato, ma resta a questo punto il dubbio se debbano intendersi i

somministrati assunti sia con CTD sia a tempo indeterminato. Forse chi ha concepito la disposizione aveva in mente solo quelli assunti a termine, ma la finalità dell'art. 31 del decreto 81 è, al secondo comma, quella di limitare la quantità di somministrati a termine sul fronte dell'utilizzatore: dunque, ed anche in forza della lettera della disposizione, deve ritenersi a mio parere che vadano conteggiati ai fini del limite tutti i somministrati, indipendentemente dalla forma contrattuale di impiego da parte dell'agenzia.

In secondo luogo, nel momento in cui la norma prevede, innovando, un limite legale all'impiego complessivo, da parte dell'utilizzatore, di CTD diretti e di somministrati a termine, si pone un problema di coordinamento dei due diversi tetti. Si è detto che l'art. 31 2° comma, nella nuova formulazione, fa salvo il limite disposto (per i soli CTD) dall'art. 23: in pratica, se un'impresa utilizza solo i CTD trova il limite dell'art. 23 (20%, o diverso tetto di fonte contrattuale); se a questi aggiunge anche un solo lavoratore somministrato a termine si applicheranno sia il limite dell'art. 23 sia quello cumulativo dell'art. 31, 2° comma. L'impresa, può dirsi, ha un obbligo di programmazione del ricorso alla forza lavoro non stabile che, ove ricorra anche alla somministrazione, impone una valutazione unitaria.

I due limiti, autonomi ma entrambi operanti, hanno regimi di esclusioni assai diversi: l'art. 23, come si è ricordato, include nelle eccezioni anche ipotesi oggettive importanti, che in qualche caso consentono l'impiego in percentuali assai elevate di lavoratori a termine (start-up, attività stagionali, spettacoli o programmi radiofonici o televisivi), oltre all'ipotesi soggettiva degli ultracinquantenni, che non sono invece richiamate dall'art. 31. I due regimi di eccezione, ritengo, operano distintamente per le due figure, e il richiamo dell'art. 31 al 23 vale a traslare anche sul limite comune le eccezioni al computo dei CTD ivi previste. Ciò va detto, a mio parere, non solo perché questa appare la lettura più razionale, ma prima di tutto dal fatto che l'art. 31 stabilisce una serie di eccezioni espressamente riferite alla sola somministrazione a tempo determinato.

Mi pare in ogni caso che la nuova disposizione solleciti la contrattazione collettiva (degli utilizzatori), ove già non disponga in tal senso, a disciplinare unitariamente l'impiego dei due istituti.

7. Cenni su licenziamenti e prestazioni occasionali.

Del limitato intervento sulla disciplina dei licenziamenti si è già detto nelle considerazioni introduttive. Qui basti segnalare che in sede di conversione si è corretto

il decreto legge, il quale aveva modificato i limiti minimo e massimo del solo indennizzo previsto per il caso di licenziamento ingiustificato dall'[art. 3 del d.lgs. n. 23 del 2015](#), non toccando le altre indennità parti dalla disciplina, e in particolare quella dell'indennità fiscalmente agevolata oggetto della procedura conciliativa prevista dall'art. 6 della stessa disciplina (fissato nella metà dell'indennizzo collegato all'anzianità di servizio del licenziato). La legge di conversione ha ora provveduto a innalzare minimo e massimo anche dell'indennità ex art. 6, già fissati in 2 e 18 mensilità e ora elevati a 3 e 27 mensilità. Non vengono invece modificati i valori minimi e massimi dell'indennizzo previsto per i vizi formali e procedurali, che rimangono fissati in 2 e 12 mensilità (art. 4).

La modifica dell'art. 6, che comporta un aumento degli oneri finanziari collegati all'istituto, rende sempre più conveniente il ricorso alla conciliazione post-licenziamento, considerati limiti, costi e rischi di una causa di impugnazione. A maggior ragione vi è da chiedersi, come già per il decreto 23, se sia giustificabile il fatto che di una simile opportunità di sostegno alle soluzioni alternative al contenzioso, che comporta impiego di risorse a carico della collettività, possano avvalersi solo le parti di un rapporto disciplinato dal decreto del 2015.

L'intervento sulla disciplina delle prestazioni occasionali dettata dall'[art. 54-bis del d.l. n. 50 del 2017](#) (convertito dalla [l. n. 96 del 2017](#)) è – nonostante il valore simbolico dell'istituto, e il tenore francamente opinabile della rubrica dell'art. 2-bis aggiunto al decreto (“Disposizioni per favorire il lavoratore nell'ambito delle prestazioni occasionali”: non si comprende francamente in che senso le modifiche effettuate favoriscano specificamente il lavoratore) – abbastanza limitato. La modifica forse più significativa è quella che allarga il campo di utilizzo di questa forma di lavoro alle aziende alberghiere e alle strutture ricettive del turismo che hanno fino a 8 dipendenti (e non più 5), quando utilizzino i soggetti previsti dal comma 8 dell'art. 54-bis (pensionati, studenti infra-venticinquenni, persone in stato di disoccupazione, percettori di prestazioni di sostegno al reddito).

Vi è però una modifica al comma 17 dell'art. 54-bis che presenta qualche rischio: viene infatti notevolmente ampliato, per gli imprenditori agricoli, le aziende alberghiere o strutture ricettive del turismo e gli enti locali, l'arco temporale per il quale vale la comunicazione preventiva da parte dell'utilizzatore di prestazioni occasionali: in questi casi basta indicare la durata delle prestazioni, che potranno essere svolte in un arco

temporale non superiore a dieci giorni. Una delle critiche rivolte all'istituto nel vecchio regime del lavoro accessorio riguardava la possibilità di un eventuale utilizzo frodatorio per coprire ricorso al lavoro nero, formalizzato solo per alcune ore grazie ai “voucher”. Proprio per prevenire tale utilizzo improprio, l'art. 49 del decreto n. 81 del 2015 (precedente disciplina del lavoro accessorio) era stato modificato dal [d.lgs. n. 185 del 2016](#), che aveva previsto l'obbligo di comunicazione via sms o posta elettronica almeno 60 minuti prima dell'inizio della prestazione, lasciando uno spazio di utilizzo nell'arco di tre giorni solo per gli imprenditori agricoli (per una puntuale ricostruzione dell'evoluzione dell'istituto si veda l'ordinanza dell'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di Cassazione del 29 novembre 2017, con la quale è stata respinta l'istanza del comitato promotore del referendum abrogativo della disciplina del lavoro accessorio contenuta nel decreto n. 81 del 2015, tesa a ottenere la riammissione del referendum (non senza buoni argomenti), dopo che questo era stato superato, con decreto legge del Governo Gentiloni, dall'integrale abrogazione della disciplina oggetto di referendum, ma con successiva riformulazione dell'istituto con il citato [art. 54-bis d.l. n. 50 del 2017](#). L'allentamento dell'obbligo di comunicazione preventiva, con riferimento a data e ora di inizio e di termine della prestazione ripropone ora tale eventualità.

