

n. 6 - 2013

la rivista di centro studi *diritti lavoro*

DIRITTI & LAVORO

idee e strumenti per il sindacato

Direttore scientifico: Prof. Giovanni Orlandini
Comitato scientifico: avv. Fabio Rusconi avv. Andrea Danilo Conte
In redazione: Andrea Ranfagni Alessandro Giovannelli
Centro Studi Diritti & Lavoro Firenze Via della Condotta, 12

FLASH

dirittielavoro@gmail.com
www.dirittielavoro.it

LA CONSULTA RIAPRE LE PORTE ALLA FIOM:

RSA PER IL SINDACATO CHE NON FIRMA MA TRATTA CON IL DATORE DI LAVORO. INCOSTITUZIONALE L'ART. 19 DELLO STATUTO. VERSO UN NUOVO CONCETTO DI RAPPRESENTANZA.



BENTORNATI A

INOLTRE

GIUSTA CAUSA E FEDELTA' DISTACCO E RETI D'IMPRESA, LA SOLIDARIETA' NEGLI APPALTI E LAVORI ATIPICI: TUTTE LE NOVITA' DEL PACCHETTO LAVORO

reg. trib. n. 5725/7.5.2009

LIVIA IRTINNI

GIUSTA CAUSA BASTA IL PENSIERO

La Corte di Cassazione è tornata ad occuparsi di giusta causa di licenziamento con la sentenza n. 19096 del 9 agosto 2013 nella quale ha dichiarato la legittimità del licenziamento per violazione dell'obbligo di fedeltà da parte del dipendente che ponga in essere una condotta anche di mera predisposizione di un'attività solo potenzialmente contraria agli interessi del proprio datore di lavoro.

L'obbligo di fedeltà, com'è noto, comporta un duplice impegno a carico del prestatore di lavoro il quale, da una parte, ha il divieto di trattare affari per conto proprio o di terzi in concorrenza con l'imprenditore nel medesimo settore commerciale o produttivo (divieto di concorrenza) e, dall'altra, non può divulgare notizie riguardanti l'organizzazione ed i metodi di produzione oppure farne uso in modo pregiudizievole per l'impresa (obbligo di riservatezza).

Il concetto di "fedeltà" è stato oggetto negli anni di numerose pronunce giurisprudenziali volte ad identificare contenuti e limiti degli obblighi imposti al lavoratore subordinato: tradizionalmente la giurisprudenza fa rientrare nella previsione dell'art. 2105 c.c. non solo gli obblighi di contenuto negativo ivi espressamente previsti, ma altresì condotte a contenuto positivo.

A tal proposito e per quello che qui interessa, gli obblighi di condotta in capo al dipendente in merito al divieto di concorrenza sono stati nel tempo dilatati dalla giurisprudenza al punto di farvi rientrare qualsiasi condotta del lavoratore che, per la sua natura e per le possibili conseguenze, sia in conflitto con le finalità e gli interessi dell'impresa del datore di lavoro o sia comunque incompatibile con la posizione da lui ricoperta all'interno di quest'ultima: parte della giurisprudenza, infatti, riconducendo l'obbligo di fedeltà a carico del lavoratore subordinato ai più noti principi generali di correttezza e buona fede ai sensi degli artt. 1175 e 1375 c.c., è arrivata ad imporre al dipendente di astenersi da qualsiasi atto che, anche se non attualmente produttivo di danno lo sia potenzialmente; in pratica è stato ritenuto che, ai fini della valutazione dell'osservanza dell'obbligo di fedeltà, quel che rileva non è solo l'attività concreta e la sua lesività attuale, ma pure la natura sintomatica di un atteggiamento mentale del dipendente contrastante con quella leale collaborazione che costituisce l'essenza del rapporto di lavoro subordinato (cfr. C. Cass. n. 13906/2000, Cass. n. 1878/2005).

La vicenda qui in esame ha riguardato in particolare un lavoratore subordinato, dipendente di un laboratorio di analisi, che era stata licenziato per giusta causa per aver sottoscritto una partecipazione in una società, costituita allo scopo di svolgere attività medico associata e quindi concorrenziale rispetto a quella del proprio datore di lavoro.

La Corte di appello aveva considerato violato l'obbligo di fedeltà, ritenuto configurabile in caso di attività "*anche solo progettuali per la costituzione di una società operante in concorrenza con l'impresa del datore di lavoro*", in quanto la costituzione della società concorrente e la conseguente partecipazione societaria del lavoratore rappresentavano eventi potenzialmente produttivi di un danno per il datore di lavoro. In forza di ciò, la Corte di appello aveva dunque ritenuto legittimo il licenziamento per giusta causa del lavoratore.

Il dipendente, dal canto suo, viste le conclusioni cui era giunta la Corte territoriale, ha impugnato la sentenza lamentando la violazione del principio di proporzionalità della sanzione disciplinare in quanto questi, non appena ricevuta la nota di sospensione e prima ancora della contestazione disciplinare, aveva rinunciato alla propria quota societaria, limitandosi dunque a compiere atti meramente preparatori non idonei quindi a recare un reale danno alla società dalla quale dipendeva.

Aderendo all'orientamento giurisprudenziale secondo cui integra violazione del divieto di concorrenza, poiché potenzialmente produttiva di un danno al datore di lavoro, la costituzione da parte di un lavoratore subordinato di una società per lo svolgimento della medesima attività economica svolta dal datore di lavoro, essendo irrilevante la circostanza che la società neo costituita non abbia ancora iniziato ad operare (cfr. C. Cass. 6654/2004, C. Cass. 16377/2006), la Suprema Corte ha confermato la sentenza della Corte di Appello.

Nel caso di specie, infatti, i Giudici di legittimità hanno ritenuto sussistente la giusta causa di licenziamento affermando che "*la violazione dell'obbligo di fedeltà sussiste anche in presenza di una condotta di mera predisposizione di una attività contraria agli interessi del datore di lavoro, anche solo potenzialmente produttiva di danno*" ed ancora, quanto all'elemento soggettivo della condotta del dipendente, che "*è del tutto indifferente (...) che subito dopo la sospensione cautelare il ricercante abbia dismesso la sua partecipazione alla neo costituita società, essendo determinante l'effetto costituito dal venir meno del rapporto fiduciario per aver il datore di lavoro rilevato nel proprio dipendente una propensione a non curare gli interessi dell'impresa cui appartiene*" e dunque "*l'idoneità dell'azione a ledere irrimediabilmente il vincolo fiduciario va apprezzata in concreto, senza essere condizionata dagli effetti realmente raggiunti secondo una prognosi formulata con riferimento alla situazione così come presentatasi al momento dell'azione posta in essere*".

La Cassazione ha dunque accolto un'interpretazione alquanto estensiva dell'obbligo di fedeltà arrivando a considerarlo infranto anche in caso di attività solo progettuali e solo astrattamente idonee a nuocere gli interessi del proprio datore di lavoro: in pratica, secondo tale orientamento, la sola predisposizione di un atto meramente preparatorio che potenzialmente potrebbe recare danno alla società fa scattare la più grave delle sanzioni disciplinari.

Ferma restando l'assoluta centralità che il vincolo fiduciario ricopre nel rapporto di lavoro subordinato, in tema di violazione dell'obbligo di fedeltà tale da giustificare un licenziamento per giusta causa c'è da chiedersi se, stante la rilevanza degli interessi in gioco, non sarebbe auspicabile da parte dei Giudici di legittimità una interpretazione maggiormente rigorosa del concetto di concorrenza tale per cui, perché sia integrata la violazione dei doveri ex art. 2105 c.c., il danno arrecato al datore di lavoro dovrebbe essere concretamente percepibile ed economicamente apprezzabile dovendosi concretizzare in atti concorrenziali effettivamente perpetrati e non bastando viceversa una attività meramente preparatoria e prodromica da parte del lavoratore.

DISTACCO DEI LAVORATORI

CONTRATTO DI RETE

CO-DATORIALITA'

IVAN PETRONE

In sede di conversione in legge del “decreto lavoro” (legge n. 99/2013) è stata introdotta una novità in materia di distacco dei lavoratori, aggiungendo il nuovo comma 4-bis all’art. 30 del d.lgs.276/03. Il distacco è quell’istituto giuridico che consente ad un datore di lavoro di mettere a disposizione di un altro soggetto un proprio dipendente senza incorrere nel divieto di appalto di manodopera. Presupposto perché il distacco sia legittimo è che sia temporaneo (cioè che il lavoratore sia destinato a tornare nell’originario luogo di lavoro) e che avvenga nell’interesse del datore distaccante e non del soggetto presso il quale il lavoratore è distaccato. Di norma questi presupposti sussistono quando il distacco è operato nell’ambito di un gruppo di imprese, visto che la mobilità temporanea dei lavoratori può rispondere ad un interesse dell’impresa capogruppo. Secondo il Ministero del lavoro (ma non per la giurisprudenza maggioritaria), in un simile contesto non c’è neppure bisogno di dimostrare l’interesse del distaccante, visto che esso si presume esistente.

IL CONTRATTO DI RETE RENDE AUTOMATICAMENTE LEGITTIMO IL DISTACCO

Con la riforma si intende agevolare la mobilità dei lavoratori tra imprese anche al di fuori del contesto del “gruppo”, prevedendo che l’interesse della parte distaccante si presuma se il distacco avviene tra imprese che abbiano sottoscritto un “contratto di rete di impresa” ai sensi del D.lgs. 5/2009. Il contratto di rete è una particolare tipologia di contratto (stipulato per atto pubblico o per scrittura privata autenticata ed iscritto nel registro delle imprese) che dovrebbe favorire forme di aggregazione tra imprese (di norma piccole o medie) in modo da accrescerne la capacità innovativa e la competitività complessiva sul mercato. Attraverso il contratto di rete infatti le imprese possono definire modalità di collaborazione (per esempio, scambio di informazioni o prestazioni di natura industriale, commerciale, tecnica o tecnologica) oppure l’esercizio in comune di una o più attività rientranti nell’oggetto della propria impresa. E’ evidente che lo scambio di lavoratori ed il loro utilizzo “congiunto” può essere funzionale alla realizzazione dell’oggetto del contratto.

La riforma crea dunque una sorta di zona franca rispetto al divieto di interposizione nell’ambito di una rete di imprese. Il che risponde indubbiamente all’interesse di chi è parte della rete ad una gestione meno rigida dei rapporti di lavoro; interesse che può coincidere con quello dei lavoratori che beneficiano di una maggior mobilità, nella misura in cui attraverso di essa viene arricchita la loro professionalità. Da ciò consegue che dalla riforma siano destinati a trarre beneficio lavoratori apicali o comunque con qualifiche alte (dirigenti o quadri), mentre per gli altri essa piuttosto configura solo il rischio che, attraverso il contratto di rete, si pongano in essere comportamenti elusivi del divieto di appalto di manodopera.

LA CODATORIALITA': UNA NOVITA' IMPORTANTE NEL CONTESTO SBAGLIATO

Non rappresenta un antidoto a tali rischi il riferimento che il legislatore fa all’art.2103, per far salve “le norme in materia di mobilità”. La norma del codice infatti non ha niente a che fare con l’istituto del distacco, visto che regola i trasferimenti di carattere “definitivo” all’interno della stessa impresa, subordinandone la legittimità all’esistenza di “*comprovate ragioni tecniche, organizzative e produttive*”. Il riferimento all’art.2013 può

acquistare un senso solo se messo in relazione con l’inciso finale del nuovo comma 4-bis dell’art.30, nel quale si prevede che il contratto di rete rende possibile “*la codatorialità dei dipendenti ingaggiati con regole stabilite attraverso il contratto di rete stesso*”. Si tratta di una novità assoluta per l’ordinamento italiano, visto che fino ad oggi la possibilità di imputare un rapporto di lavoro congiuntamente a più datori è stata una mera ipotesi dottrinale.

Diventando le diverse imprese della rete tutte (o, s’intende, anche solo una parte) datori di lavoro, il legislatore sembra specificare che debba essere comunque individuato un luogo di lavoro e per modificarlo in maniera definitiva debbano sussistere i presupposti dell’art.2013 c.c; “sembra”, perché si tratta di un’interpretazione deducibile solo con uno sforzo interpretativo dalla lettera della norma. Se anche così è, per i restanti profili della sua disciplina, il rapporto di lavoro è regolato secondo quanto previsto dallo stesso contratto di rete.

Non può non sorprendere il fatto che una questione così complessa e controversa come la “co-datorialità” sia affrontata in un inciso introdotto in sede di conversione del d.l. 76/2013 e risolta con un rinvio in bianco all’autonomia individuale; autonomia, si noti bene, delle imprese, senza nessun coinvolgimento non solo del sindacato, ma neppure dello stesso lavoratore. E che il legislatore intenda il rinvio nella maniera più ampia lo conferma la circolare del Ministero del lavoro adottata l’indomani della pubblicazione della legge di conversione (n.35 del 29 agosto), con la quale si precisa che per valutare qualsiasi profilo della responsabilità (civile, amministrativa e penale) dei diversi datori “*occorrerà rifarsi ai contenuti del contratto di rete*” e che, se questo non lo prevede, la codatorialità non implica “*una solidarietà tra tutti i partecipanti del contratto*”.

Si aprono scenari di estrema incertezza in merito al modo con cui potranno essere ripartiti diritti e obblighi reciproci tra il lavoratore stesso ed i (diversi) datori. E’ facile comunque prevedere che, anche in questo caso, dal nuovo istituto trarranno beneficio principalmente i lavoratori apicali, mentre per gli altri esso non troverà applicazione se (come pare) la codatorialità preclude in ogni caso la possibilità di sfruttare nell’ambito della rete i differenziali di costo del lavoro tra le varie imprese, pena la violazione del fondamentale principio di non discriminazione.

La questione avrebbe meritato ben altra attenzione e soprattutto, una regolazione da parte del legislatore in modo che il nuovo istituto potesse assumere (anche) il carattere di strumento funzionale a rafforzare le garanzie per i lavoratori, e non solo la competitività delle imprese. Ma per far ciò è necessario determinare nella legge i presupposti in presenza dei quali la codatorialità debba ritenersi configurata e, soprattutto, prevedere un ambito di applicazione dell’istituto più ampio di quello definito dal “contratto di rete”; capace cioè di comprendere relazioni non “paritarie” tra imprese, dove tipicamente prendono forma problemi di *dumping* contrattuale. Il riferimento è in primo luogo ovviamente alle grandi imprese multinazionali, nelle quali l’impresa centrale controlla una pluralità di imprese periferiche, ma è giuridicamente irresponsabile nei confronti dei lavoratori da queste impiegati. Ma è evidente che non è di queste problematiche che il legislatore estivo si è preoccupato nel momento in cui ha deciso di introdurre l’istituto della co-datorialità nell’ordinamento italiano.

LUIGI PELLICCIA

LA RIFORMA DELLA RIFORMA (DELLA RIFORMA). ATICIPI: COSA CAMBIA CON IL PACCHETTO LAVORO

PREMESSA

Con la conversione in legge (la n. 99 del 9 agosto 2013) del d.l. 28 giugno 2013, n. 76, è divenuta definitiva la nuova (ennesima e forse neanche ultima) riforma del mercato del lavoro.

Dal 23 agosto 2013 sono quindi divenute completamente operative le novità contenute nel citato provvedimento, anche alla luce del fatto che, in sede di conversione, il Parlamento ha apportato più di una modifica all'iniziale testo del decreto.

Con la legge n. 99/2013 l'odierno legislatore, con la dichiarata finalità di emanare misure straordinarie per la promozione dell'occupazione, in particolare giovanile, e della coesione sociale, ha "voluto" revisionare la legge 92/2012, meglio nota come "Riforma Fornero", con riguardo a quei profili rivelatisi -all'occhio del medesimo legislatore- eccessivamente rigidi e, quindi, di minore utilità per la più ampia occupazione.

Relativamente, invece, ai contratti di lavoro a progetto ed a quelli intermittenti o a chiamata, le novità sono finalizzate a rendere l'utilizzo degli stessi un po' più rigido, quanto meno sotto l'aspetto formale per il primo dei due.

Una diversa finalità, insita nella precisa scelta fatta, invece per la stabilizzazione delle associazioni in partecipazione.

Sulle introdotte novità normative, il Ministero del lavoro ha già fornito i primi chiarimenti operativi con la circolare n. 35/2013 del 29 agosto 2013.

Anche alla luce di questi chiarimenti, proviamo a dare una lettura pratica a quattro degli istituti disciplinati dalla legge 99/2013: le collaborazioni coordinate e continuative in modalità a progetto (art. 7, commi 2 e 2-bis); la stabilizzazione delle associazioni in partecipazione (art. 7-bis); il lavoro accessorio (art. 7, comma 2); il lavoro intermittente o a chiamata (art. 7, commi 2 e 3).

CO.CO.CO A PROGETTO

Successivamente alle modifiche che la legge n. 92/2012 aveva recentemente introdotto, la legge n. 99/2013 ha previsto elementi che vanno ad irrigidire la struttura del contratto di collaborazione coordinata e continuativa in modalità a progetto.

Cinque, nella sostanza, le novità di che trattasi.

Il primo luogo, viene previsto che il progetto non potrà comportare lo svolgimento di compiti meramente esecutivi e ripetitivi, compiti che potranno essere individuati dalla contrattazione collettiva.

Rispetto alla formulazione precedente, l'aver sostituito la disgiuntiva "o" con la congiuntiva "e" sembrerebbe consentire, almeno riguardo a questi aspetti, un utilizzo un po' meno rigido.

Il secondo intervento, riferito alle attività di vendita diretta di beni e servizi realizzate attraverso *call center outbound* (per le quali il ricorso ai contratti di collaborazione a progetto è consentito sulla base del corrispettivo definito dalla contrattazione collettiva nazionale di riferimento), ruota su una interpretazione autentica di detta locuzione, da intendersi ora nel senso di ricomprendere tanto le attività di vendita diretta di beni, quanto le attività di servizi. Il Ministero del lavoro, tra le altre, aveva già dato una analogia "lettura" con la circolare n. 14/2013.

Sul punto è utile rammentare che, nell'ambito del recente rinnovo del *cnl Assotelecomunicazioni*, è stato sottoscritto una specifica intesa per i collaboratori a progetto dei *call center* impiegati in modalità *outbound*, con individuazione di una retribuzione minima.

Il terzo intervento è riferito alla previsione della prosecuzione automatica del progetto qualora l'attività di ricerca scientifica, oggetto del contratto, venga ampliata per motivi connessi e/o prorogata nel tempo.

La quarta novità è l'eliminazione, nell'art. 62, comma 1, del d.lgs. n. 276/2003, delle parole "*ai fini della prova*". Di conseguenza, la forma scritta del contratto e l'indicazione dei prescritti elementi che lo stesso deve contenere è sempre richiesta e **non solamente** ai fini probatori, come in precedenza.

Il principale di detti elementi è, com'è noto, la descrizione del progetto, unitamente al suo contenuto caratterizzante ed al risultato finale; la mancanza determina la trasformazione, *tout court*, del contratto a progetto in un contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato. Alla luce di questa novità, il contratto di collaborazione coordinata e continuativa in modalità a progetto è ora un contratto rispetto al quale la forma scritta viene a costituire un elemento di legittimità dello stesso (c.d. forma scritta *ad substantiam*).

Dal 28 giugno 2013, il comma 1 dell'art. 61 del d.lgs. n. 276/2003 deve quindi leggersi nel senso che il progetto non può comportare lo svolgimento di compiti meramente esecutivi e ripetitivi, che possono essere individuati dai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.

La quinta ed ultima novità è l'estensione (anche) ai contratti di collaborazione coordinata e continuativa (e di associazione in partecipazione, con apporto lavorativo ovviamente) delle norme recentemente emanate per contrastare il fenomeno delle c.d. dimissioni in bianco. In altre parole, tanto la risoluzione consensuale del contratto di lavoro a progetto, quanto la risoluzione anticipata dallo stesso da parte del collaboratore devono essere convalidate presso le sedi all'uopo deputate.

In tema, la circolare ministeriale n. 35/2013 ha poi fornito alcuni chiarimenti, in specie per ciò che attiene alla riformulazione dei compiti meramente esecutivi e ripetitivi (mera attuazione di quanto impartito dal committente, i primi, tali da non richiedere specifiche indicazioni di carattere operativo, i secondi).

LA STABILIZZAZIONE DELLE ASSOCIAZIONI IN PARTECIPAZIONE

Con riguardo ai contratti di associazione in partecipazione, l'art. 7-bis della legge n. 99/2013 ha previsto una procedura finalizzata alla "*stabilizzazione dell'occupazione mediante il ricorso a contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato nonché di garantire il corretto utilizzo dei contratti di associazione in partecipazione con apporto di lavoro*".

Detta procedura è però subordinata alla stipula di contratti collettivi, nel periodo 1° giugno-30 settembre 2013, tra aziende e associazioni (di qualsiasi livello) dei lavoratori comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.

Tali contratti devono prevedere l'assunzione con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato –anche mediante apprendistato e anche ricorrendo ad eventuali benefici previsti dalla vigente normativa– entro tre mesi dalla loro stipulazione, di soggetti già parti, in veste di associati, di contratti di associazione in partecipazione con apporto di lavoro. Nei primi sei mesi successivi alle assunzioni, i datori di lavoro potranno recedere dal rapporto di lavoro solo per giusta causa ovvero per giustificato motivo soggettivo.

L'accesso alla procedura di stabilizzazione è consentito **anche** alle aziende che siano destinatarie di provvedimenti amministrativi o giurisdizionali non definitivi concernenti la qualificazione dei progressi rapporti.

Per i lavoratori destinatari della disposizione prescinde la circostanza che, rispetto agli stessi, siano pendenti accertamenti ispettivi o siano stati adottati provvedimenti amministrativi o giurisdizionali non definitivi.

A seguito della stipulazione dei contratti collettivi, è necessaria, da parte dei lavoratori interessati, la sottoscrizione "*con riferimento a tutto quanto riguardante i progressi rapporti di associazione*", di atti di conciliazione *ex art. 410 c.p.c.*

L'efficacia di tali atti, pur immediata, è risolutivamente condizionata al versamento alla Gestione separata INPS, da parte del datore di lavoro, di una somma pari al 5% per cento della quota di contribuzione a carico degli associati per i periodi di vigenza dei contratti di associazione in partecipazione e comunque per un periodo non superiore a sei mesi, riferito a ciascun lavoratore assunto a tempo indeterminato.

Ai fini della verifica circa la correttezza degli adempimenti, ai datori di lavoro è fatto obbligo di depositare entro il 31 gennaio 2014, presso le competenti sedi dell'Inps:

- i contratti collettivi;
- gli atti di conciliazione;
- i contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato, stipulati con ciascun lavoratore;
- l'attestazione dell'avvenuto versamento delle somme alla gestione separata Inps.

Gli esiti di tale verifica dovranno essere comunicati dall'Inps alle competenti Direzioni territoriali del lavoro, individuate in base alla sede legale del datore di lavoro, nonché ai datori di lavoro interessati.

Sino all'esito della verifica circa la correttezza degli adempimenti posti in essere da parte del datore di lavoro, è previsto che gli effetti dei provvedimenti amministrativi o giurisdizionali già adottati siano sospesi.

Fermo rimanendo il fatto che la procedura di stabilizzazione coinvolge i soli lavoratori impiegati con contratto di associazione in partecipazione, eventuali provvedimenti sanzionatori concernenti l'impiego sia di associati in partecipazione che di tirocinanti (in ambedue i casi anche cessati), adottati anche sulla base di un medesimo accertamento ispettivo, saranno estinti e quindi archiviati.

Viceversa, l'adesione alla procedura di stabilizzazione non comporterà l'estinzione di eventuali provvedimenti sanzionatori adottati in relazione all'utilizzo di altri lavoratori (ad. es. collaboratori a progetto, partite IVA ecc.), sebbene gli stessi provvedimenti siano presi nell'ambito del medesimo accertamento ispettivo.

LAVORO ACCESSORIO

Due le novità che la legge n. 99/2013 ha apportato al lavoro accessorio, già oggetto anch'esso di *restyling* da parte della legge n. 92/2012 che aveva dato una nuova definizione all'istituto: attività lavorative di natura meramente occasionale che non danno luogo, con riferimento alla totalità dei committenti, a compensi superiori a 5.000 euro nel corso di un anno solare.

Alla luce dell'intervento operato dalla legge n. 99/2013, con l'eliminazione delle parole "*di natura meramente occasionale*", l'unico parametro di riferimento per le prestazioni di lavoro rese in via accessoria è ora il limite economico di 5.000 euro complessivi, riferiti al singolo lavoratore per la totalità dei committenti nell'arco dell'anno solare. Detto limite è annualmente rivalutato sulla base della variazione dell'indice ISTAT dei prezzi al consumo per le famiglie degli operai e degli impiegati intercorsa nell'anno precedente.

Sulla scorta delle novità introdotte, è quindi possibile attivare sempre e comunque lavoro accessorio, tenendo conto esclusivamente di un limite di carattere economico. Tale limite, pari a 5.000 euro, originariamente quantificato in relazione all'attività prestata nei confronti del singolo committente, va riferito al compenso massimo che il lavoratore accessorio può percepire, nel corso dell'anno solare, indipendentemente dal numero dei committenti.

Qualora la prestazione lavorativa sia contenuta entro i previsti limiti economici, al personale ispettivo non è consentito entrare nel merito delle modalità di svolgimento della prestazione; se sono quindi corretti i presupposti di instaurazione del rapporto, qualunque prestazione rientrante nei limiti economici previsti si presume che sia per definizione accessoria, anche se in azienda sono presenti lavoratori che svolgono la medesima prestazione con un contratto di lavoro subordinato (v. circ. Min. Lav. n. 4/2013; circ. Inps n. 49/2013; lett.-circ- Min. Lav. n. 7258/2013).

L'indicato limite di 5.000 euro, secondo una interpretazione a suo tempo data dall'Inps, è da intendersi **netto**.

E' opportuno rammentare comunque che per i titolari di prestazioni integrative e di sostegno al reddito il limite è pari a 3.000 euro, per tutto il 2013; è invece pari a 2.000 euro per i singoli datori di lavoro committenti nel settore agricolo, con la parallela distinzione però in favore degli agricoltori con redditi minimi.

La seconda novità in materia è la previsione che con un decreto del Ministero del lavoro siano disciplinate le condizioni (comprese le modalità e gli importi dei *voucher* orari) per le prestazioni di lavoro accessorio rese da soggetti con disabilità, in stato di detenzione, di tossicodipendenza ovvero fruitori di ammortizzatori sociali, nell'ambito di progetti promossi da pubbliche amministrazioni.

LAVORO INTERMITTENTE

Anche nel caso del lavoro intermittente (o a chiamata), la legge n. 99/2013 è intervenuta con un ulteriore restringimento sull'utilizzo dell'istituto, rispetto a quanto previsto dalla legge n. 92/2012. Come certamente si ricorderà, la c.d. Riforma Fornero era infatti intervenuta sul lavoro a chiamata con disposizioni che lo avevano profondamente modificato con riguardo alle condizioni soggettive ed oggettive di utilizzo, imponendo, tra l'altro, ulteriori obblighi di natura formale al fine di tracciarne l'utilizzo.

Più nel dettaglio, con le novelle del 2012, la possibilità di impiego di lavoratori a chiamata era stata circoscritta ai soggetti con meno di 24 o più di 55 anni, con contestuale abrogazione della disposizione che consentiva l'utilizzo dell'istituto per prestazioni da rendersi nel fine settimana, nonché nei periodi delle ferie estive o delle vacanze natalizie e pasquali, fatto però salvo un eventuale intervento surrogatorio da parte della contrattazione collettiva. Con riguardo ai profili più eminentemente formali, era stata inoltre introdotta la comunicazione alla territorialmente competente Direzione del lavoro in forma semplificata, da inviarsi prima dell'inizio della prestazione di lavoro o di un ciclo integrato di prestazioni di durata non superiore a trenta giorni.

La legge n. 99/2013 ha ulteriormente limitato la possibilità di utilizzo del lavoro a chiamata, ammesso ora per ciascun lavoratore per un periodo complessivamente non superiore alle 400 giornate di effettivo lavoro nell'arco di tre anni solari. Qualora detto limite venga superato, il rapporto di lavoro verrà trasformato in un rapporto di lavoro a tempo pieno ed indeterminato.

La rigidità di detto limite è stata comunque parzialmente contenuta dall'esclusione della limitazione temporale di durata per il singolo lavoratore nei settori del turismo, dei pubblici esercizi e dello spettacolo, settori dove l'istituto in esame trova com'è noto ampia applicazione. L'indicato limite della 400 giornate è riferito al medesimo datore di lavoro e non alla sommatoria di più rapporti con più datori di lavoro. Il riferimento temporale di che trattasi fa riferimento a tre anni solari consecutivi.

Così come a suo tempo chiarito dal Ministero del lavoro con la circolare n. 32/2012, i tre anni solari coincidono con tre periodi di 365 giorni e l'arco temporale di osservazione non deve necessariamente coincidere con l'anno civile (1° gennaio/31 dicembre), ma andrà individuato in qualunque periodo decorrente da qualsiasi giorno dell'anno fino al giorno successivo del terzo anno precedente. Sempre ad avviso del Ministero del lavoro (circ. n. 35/2013), il conteggio delle prestazioni andrà effettuato, a ritroso di tre anni, a partire dal giorno in cui si chiede la prestazione. Ai fini del computo, si prendono però in considerazione esclusivamente le giornate di effettivo lavoro prestate successivamente all'entrata in vigore del d.l. n. 76/2013 (28 giugno 2013).

Ulteriore novità è quella dello spostamento al 1° gennaio 2014 del termine ultimo di vigenza dei contratti di lavoro intermittente che, stipulati precedentemente al 18 luglio 2012 (data di entrata in vigore della legge n. 92/2012), non siano più compatibili con la nuova, novellata disciplina.

Così come chiarito nella richiamata circolare ministeriale n. 35/2013, l'eventuale incompatibilità dei "vecchi" contratti va verificata in relazione alle causali oggettive e soggettive che consentono l'instaurazione del rapporto, così come riformulate dalla legge n. 92/2012.

B E N T O R N A T I

LA CORTE COSTITUZIONALE: RSA PER IL SINDACATO CHE TRATTA, ANCHE SE NON FIRMA IL CONTRATTO. DOPO IL REFERENDUM DEL 1995, RIVOLUZIONE NELLA RAPPRESENTANZA SINDACALE NEI LUOGHI DI LAVORO

VALERIO DE STEFANO

La Corte Costituzionale con la sentenza 231 del 3-23 luglio 2013 ha dichiarato parzialmente incostituzionale l'art. 19 dello Statuto dei Lavoratori relativo alla costituzione delle *rappresentanze sindacali aziendali* (R.S.A.), accogliendo in tal modo la posizione sostenuta dalla Fiom nell'ormai pluriennale braccio di ferro che la oppone alla Fiat.

IL PRECEDENTE DELLA CORTE COSTITUZIONALE

All'origine di questa storica sentenza vi è il referendum del 1995 che, avendo eliminato dall'art. 19 il riferimento esplicito alla maggiore rappresentatività sindacale, aveva legittimato a costituire R.S.A. tutti e solo quei sindacati che avessero stipulato un contratto collettivo, anche aziendale, applicato nell'unità produttiva. Nondimeno, la Corte Costituzionale, con la sentenza n.244 del 1996 aveva affermato che il requisito della rappresentatività non fosse venuto meno, ma solo riformulato in termini diversi. La stipulazione di un contratto collettivo era infatti da intendersi come indice di rappresentatività: nessun datore di lavoro, infatti – questo il ragionamento della Corte – applicherebbe un contratto collettivo stipulato da un sindacato non rappresentativo, cioè che non goda del consenso dei lavoratori. L'essere firmatario di un contratto collettivo costituisce dunque in sé un indice di rappresentatività essendo prova della *“capacità del sindacato di imporsi al datore di lavoro, direttamente o attraverso la sua associazione, come controparte contrattuale”*. Da ciò la perdurante legittimità costituzionale della norma dello Statuto, non considerata lesiva del principio di libertà sindacale sancito dall'art.39, comma 1 della Costituzione.

La ricaduta di questo principio, tuttavia, è quella di lasciare privo di effettiva rappresentanza sindacale all'interno dell'azienda un sindacato, pur rappresentativo, che non abbia stipulato un contratto collettivo applicato dall'azienda stessa. Col passare del tempo, pertanto, la nuova formulazione dell'art. 19 S.L. è entrata in crisi, soprattutto sulla base di due fattori concomitanti, entrambi citati dalla nuova sentenza della Corte Costituzionale.

LE RAGIONI DELL'INCOSTITUZIONALITÀ: IL MUTATO QUADRO DELLE RELAZIONI SINDACALI

In primo luogo, negli ultimi anni si è assistito ad una significativa crisi dell'unità sindacale tra le tre principali confederazioni, fenomeno che ha condotto alla firma di accordi interconfederali e contratti di categoria “separati”: esempi clamorosi sono stati il contratto nazionale metalmeccanico del 2009 e quello del terziario del 2011. Nel 1995, quando si tenne il referendum che eliminò il criterio automatico della appartenenza alle organizzazioni maggiormente rappresentative (c.d. criterio della rappresentatività presunta), le tre principali confederazioni sindacali firmavano unitariamente i contratti collettivi di categoria: la diffusione di questi contratti faceva sì che le organizzazioni stipulanti avessero diritto a costituire R.S.A. nella stragrande maggioranza delle aziende che avessero i requisiti dimensionali per l'applicazione dell'art. 19 S.L. Il venir meno dell'unità sindacale relativa alla contrattazione di categoria ha comportato la fine di questo meccanismo di salvaguardia della presenza delle principali organizzazioni sindacali sui luoghi di lavoro.

Il secondo fattore, che ha effettivamente portato l'art. 19 sulla ribalta nazionale, è stato l'affare FIAT. La costituzione di un sistema di contrattazione asseritamente “autoconcluso” ed “autosufficiente” con l'esclusione del principale sindacato del settore metalmeccanico da parte di una delle più grandi imprese italiane, clamorosamente uscita dal circuito confindustriale, ha reso palesi i problemi derivanti dalla nuova formulazione della norma statutaria: una organizzazione di indubbia rappresentatività, da sempre presente in azienda, si trova a vedersi negata la costituzione della R.S.A. per non aver aderito al contratto collettivo fortemente voluto – quasi imposto – dal *management* aziendale. Si trattava di una conseguenza paradossale, tanto più che la Fiom era stata convocata al tavolo negoziale, circostanza che confermava – se ce ne fosse stato bisogno – la sua rappresentatività.

La Corte Costituzionale ha ritenuto che i mutamenti intervenuti nelle relazioni industriali italiane abbiano reso la disposizione dello Statuto dei Lavoratori inadeguata a selezionare i soggetti legittimati a costituire una rappresentanza sindacale in azienda. L'art. 19 viola l'art. 3 della Costituzione *“sotto il duplice profilo della irragionevolezza intrinseca di quel criterio, e della disparità di trattamento che è suscettibile di ingenerare tra sindacati”*: questi ultimi infatti *“sarebbero privilegiati o discriminati sulla base non già del rapporto con i lavoratori, che rimanda al dato oggettivo (e valoriale) della loro rappresentatività e, quindi, giustifica la stessa partecipazione alla trattativa bensì del rapporto con l'azienda, per il rilievo*

condizionante attribuito al dato contingente di avere prestato il proprio consenso alla conclusione di un contratto con la stessa”.

La norma, inoltre, prevedendo “*la stipulazione del contratto collettivo quale unica premessa per il conseguimento dei diritti sindacali, condiziona il beneficio esclusivamente ad un atteggiamento consonante con l’impresa, o quanto meno presupponente il suo assenso alla fruizione della partecipazione sindacale*”.

In questo modo, secondo la Consulta, viene violata la libertà sindacale di cui all’art. 39 della Costituzione: un sindacato potrebbe vedersi forzato ad aderire ad un contratto collettivo che non ritiene congruo al solo fine di non perdere la propria rappresentanza sindacale aziendale, e quindi quelle prerogative che gli consentono di poter tutelare al meglio l’interesse dei lavoratori.

Per questo, la Corte ha dichiarato l’incostituzionalità dell’art. 19 S.L. “*nella parte in cui non prevede che la rappresentanza sindacale aziendale possa essere costituita anche nell’ambito di associazioni sindacali che, pur non firmatarie dei contratti collettivi applicati nell’unità produttiva, abbiano comunque partecipato alla negoziazione relativa agli stessi contratti quali rappresentanti dei lavoratori dell’azienda*”.

ASPETTI POSITIVI E PROFILI CRITICI DELLA DECISIONE DELLA CONSULTA

La sentenza ha ampliato l’accesso alla costituzione di una R.S.A. anche a quei sindacati che, pur convocati ad un tavolo negoziale, ritengano di non sottoscrivere il contratto collettivo. Un principio, questo, particolarmente importante in un momento nel quale la contrattazione collettiva, specie aziendale, da strumento di acquisizione di nuovi o maggiori diritti e garanzie assume sempre di più la funzione opposta, di deregolamentazione e riduzione delle tutele: privare della rappresentanza sindacale in azienda un sindacato che si opponga alla stipulazione di un contratto collettivo peggiorativo finisce inevitabilmente per comprimere la libertà sindacale.

Da questo punto di vista, la sentenza 231/2013 è sicuramente condivisibile quando denuncia, correggendola in parte, l’inadeguatezza dell’art. 19 S.L.: non si può tuttavia sostenere che la pronuncia risolva tutti gli problemi relativi alla rappresentanza sui luoghi di lavoro.

Innanzitutto, l’aver affermato che la negoziazione di un contratto collettivo sia requisito sufficiente a costituire una R.S.A. potrebbe incentivare alcuni datori di lavoro a non convocare alle trattative gli interlocutori sindacali ritenuti scomodi, nella speranza di privarli della rappresentanza sindacale in futuro. È vero che la Corte ha affermato tra le righe che un simile comportamento configurerebbe una condotta antisindacale ma i principi giurisprudenziali in materia sono ondivaghi e si aprirebbe probabilmente un contenzioso che rischierebbe di danneggiare fortemente la certezza dei diritti sindacali in azienda.

In secondo luogo, la sentenza, per motivi procedurali, si riferisce quasi sempre al livello di contrattazione aziendale: anche il dispositivo cita i sindacati che hanno partecipato alla negoziazione quali “*rappresentanti dei lavoratori dell’azienda*”. Non sembra però potersi inferire che la Corte ritenga lo stesso principio non applicabile ai sindacati convocati ad un tavolo negoziale nazionale o territoriale che alla fine non firmino il contratto collettivo: i principi che riguardano la tutela della libertà sindacale con riferimento alla contrattazione aziendale valgono allo stesso modo sul piano nazionale; affermare il contrario provocherebbe anche qui l’insorgere di un contenzioso giurisprudenziale ondivago ed un’inutile incertezza sulle “regole del gioco”.

Infine, bisogna chiedersi se abbia senso continuare a condizionare la costituzione delle R.S.A. alla sola attività di contrattazione (intesa sia tradizionalmente come stipulazione che, ormai, anche di negoziazione): questo criterio coinvolge infatti, ineliminabilmente, la controparte datoriale nella selezione dei soggetti titolati a costituire le rappresentanze aziendali. Si dovrebbe forse pensare a dei criteri alternativi che, senza replicare il modello della “rappresentatività presunta” contenuto nell’originaria formulazione dell’art. 19, si basino più sull’elemento del consenso tra i lavoratori rappresentati che non sull’interazione con la controparte.

La sentenza 231 del 2013 ha indicato diverse possibili soluzioni: “*valorizzazione dell’indice di rappresentatività costituito dal numero degli iscritti, o ancora nella introduzione di un obbligo a trattare con le organizzazioni sindacali che superino una determinata soglia di sbarramento, o nell’attribuzione al requisito previsto dall’art. 19 dello Statuto dei lavoratori del carattere di rinvio generale al sistema contrattuale e non al singolo contratto collettivo applicato nell’unità produttiva vigente, oppure al riconoscimento del diritto di ciascun lavoratore ad eleggere rappresentanze sindacali nei luoghi di lavoro*”, affermando che spetta al legislatore la scelta dei criteri di selezione.

A più di 40 anni dall’approvazione dello Statuto e a quasi 20 dal referendum, in ogni caso, sembra giunta l’ora di un intervento legislativo che renda certe le regole sulla fruizione dei diritti e dell’agibilità sindacale in azienda.

LAVORATORI A TERMINE E CALCOLO DELL'ORGANICO AZIENDALE PER LA COSTITUZIONE DI RSA (BUONE NOTIZIE GRAZIE ALL'EUROPA)

La legge comunitaria per il 2013 (legge n. 97 del 6 agosto 2013) ha riscritto l'art.8, d.lgs.368/01 modificando così i criteri di calcolo dell'organico aziendale per identificare l'ambito di applicazione delle disposizioni che garantiscono l'esercizio dei diritti sindacali in azienda (a partire da quello di costituire l'RSA). Come noto, l'art.35 dello Statuto dei lavoratori riconosce tali diritti ai soli dipendenti di imprese che occupino più di 15 lavoratori. Fino ad oggi dovevano essere conteggiati nell'organico aziendale solo i lavoratori a tempo determinato assunti con un rapporto della durata superiore ai 9 mesi. L'esclusione dei contratti di breve durata ha dato origine ad una procedura d'infrazione da parte della Commissione europea nei confronti dell'Italia, per violazione della direttiva 70/1999 sul contratto a termine (procedura n. 2010/2045). L'art.7 della direttiva infatti prevede espressamente che i lavoratori a termine *“devono essere presi in considerazione in sede di calcolo della soglia oltre la quale possono costituirsi organi di rappresentanza dei lavoratori”*.

Grazie alla nuova formulazione dell'art.8, d.lgs. 368/01 l'organico aziendale dev'essere calcolato mensilmente tenendo conto di tutti i lavoratori a termine utilizzati nel biennio precedente, a prescindere dalla durata del rapporto, in misura proporzionale alla durata medesima. Ciò significa, ad esempio, che 4 lavoratori assunti con contratto di durata semestrale in un biennio saranno calcolati come un lavoratore in organico. I nuovi criteri di calcolo non entrano però in vigore subito, ma solo a partire dal 31 dicembre 2013, con riferimento al biennio precedente.

La riforma riguarda solo il calcolo dell'organico finalizzato a riconoscere l'esercizio dei diritti sindacali associati alla costituzione della RSA ed elencati nel titolo III dello Statuto dei lavoratori (assemblea, indizione referendum, permessi, diritto di affissione e di utilizzo di spazi in azienda), con l'aggiunta dei diritti di informazione e consultazione da garantire nelle imprese con almeno 50 dipendenti ai sensi del d.lgs. 25/2007. Non incide cioè sul calcolo dell'organico previsto da altre disposizioni di legge per finalità diverse. Il legislatore ha così perso l'occasione di far chiarezza sul problema della computabilità dei lavoratori a termine per calcolare l'organico aziendale ai fini dell'applicazione dell'art.18 dello stesso Statuto, il quale nulla dice a proposito. La soluzione del problema resta dunque rimessa all'incerto esito delle valutazioni dei giudici, che considerano computabili soltanto i lavoratori a termine inseriti nell'ordinario ciclo produttivo, escludendo quelli il cui rapporto ha la finalità di sopperire ad esigenze del tutto momentanee ed eccezionali, e quelli che sono adibiti a mansioni non rientranti nella normale attività dell'impresa.

FLASH

APPALTI NIENITE SOLIDIDA RIETA SE C'E LA PA

I recenti decreti del “Fare” (D.L. 69/2013) e “Lavoro” (D.L. 76/2013) hanno interessato il tema della solidarietà negli appalti.

Da un lato, infatti, il D.L. 69/2013, convertito in L. 98/2013 (c.d. “Decreto del Fare”), entrato in vigore il 22 giugno scorso, ha introdotto delle modifiche alla disciplina della responsabilità solidale fiscale negli appalti prevedendo che, in caso di appalto di opere o di servizi, l'appaltatore risponda in solido con il subappaltatore – nei limiti dell'ammontare del corrispettivo – del versamento all'erario delle ritenute fiscali sui redditi di lavoro dipendente dovute, ma non più del versamento dell'Iva: l'art. 50 del suddetto Decreto infatti, modificando l'art. 35, comma 28, del D.L. n. 223/2006, ha limitato la

responsabilità solidale dell'appaltatore al versamento delle sole ritenute fiscali sui redditi di lavoro dipendente, mentre ha escluso tale solidarietà per i versamenti dell'Iva.

L'art. 35, comma 28, D.L. 223/2006, come modificato dal D.L. 83/2012, prevedeva infatti che, in caso di appalto di opere o di servizi, l'appaltatore rispondesse in solido con il subappaltatore, nei limiti dell'ammontare del corrispettivo dovuto, sia del versamento all'erario delle ritenute fiscali sui redditi di lavoro dipendente, sia del versamento dell'IVA dovute dal subappaltatore in relazione alle prestazioni effettuate nell'ambito del rapporto di subappalto.

Con l'entrata in vigore del Decreto del Fare viene invece abrogata la parte dell'articolo 35 relativa alla solidarietà sui versamenti IVA: decade pertanto la responsabilità fiscale solidale tra appaltatore e subappaltatore limitatamente al mancato versamento dell'Iva, mentre resta invece la responsabilità condivisa per il mancato versamento delle ritenute fiscali sui redditi da lavoro dipendente per le prestazioni eseguite. Si tratta dunque di una abolizione solo parziale del regime di solidarietà negli appalti, ma non possiamo fare a meno di evidenziare dubbi circa questo tentativo di "semplificazione".

Dall'altro lato, le modifiche introdotte dal D. L. n. 76/2013, convertito in L. n. 99/2013 (c.d. "Pacchetto/Decreto Lavoro"), riguardano invece i lavoratori con contratto di lavoro autonomo, ai quali viene esteso il regime della responsabilità solidale negli appalti previsto dall'art. 29, comma 2, del D. Lgs. n. 276/2003 in relazione ai compensi ed agli obblighi di natura previdenziale e assicurativa. Riferendosi la novella al solo art.29, d.lgs.276/03, se ne deduce che il lavoratore autonomo continua a non beneficiare della solidarietà né riguardo alle ritenute fiscali né per gli eventuali danni indennizzati dall'INAIL ai sensi dell'art.26, comma 4, d.lgs.81/2008. Il che appare irragionevole. Riguardo alla responsabilità

solidale per i crediti previdenziali poi, questa dovrebbe riguardare i soli lavoratori non subordinati rispetto ai quali il committente è "sostituto previdenziale" (*in primis* i lavoratori a progetto) e non i "normali" autonomi tenuti personalmente al versamento dei contributi. Una precisazione sul punto del legislatore sarebbe stata comunque opportuna.

Nel Decreto Lavoro è poi previsto che l'eventuale intervento delle parti sociali volto ad incidere sulla disciplina di cui all'art. 29, comma 2, del D.Lgs. n. 276/2003, individuando "*metodi e procedure di controllo e di verifica della regolarità complessiva degli appalti*", espliciti i propri effetti esclusivamente in relazione ai trattamenti retributivi dovuti ai lavoratori impiegati nell'appalto con esclusione di qualsiasi effetto in relazione ai contributi previdenziali e assicurativi.

Con il che si conferma quanto già deducibile dai principi generali, posta la natura "indisponibile" dei crediti previdenziali. Restano invece i dubbi (non chiariti dalla riforma) circa la coesistenza del rinvio al Ccnl in funzione derogatoria del regime di legge (introdotto dalla legge "Fornero") con il rinvio ai contratti di "prossimità" previsto dall'art.8, comma 2, lett.c), L.148/11. Non è chiaro infatti se quest'ultimo debba

considerarsi abrogato dal primo, come da più parti si sostiene. Certo è che, se si ritiene il contrario, sarebbe sostanzialmente compromessa la funzione di "garanzia" cui intende assolvere il rinvio al Ccnl.

Ma la novità più significativa (e negativa) del "pacchetto lavoro" è da cogliere nella previsione per la quale il regime della solidarietà previsto dall'art.29 comma 2, d.lgs.276/03 non si applica in caso di appalti pubblici. Si è inteso così allinearsi alle indicazioni del Ministero del lavoro (interpello n.35/2009), contraddicendo l'orientamento maggioritario della giurisprudenza. Ne consegue che un lavoratore (in questo caso solo subordinato) può rivalersi nei confronti della pubblica amministrazione committente solo in forza dell'art.1676 c.c., che rende questa responsabile limitatamente ai crediti retributivi e nella misura della minor somma tra quanto da essa dovuto all'appaltatore/datore ed il credito retributivo stesso. Resta esclusa ovviamente la possibilità di agire per la soddisfazione dei crediti contributivi. Si tratta con ogni evidenza di un arretramento di non poco conto delle garanzie del lavoratore, che si spiega solo con l'esigenza di contenere i costi degli appalti pubblici.

FLASH

CONTRATTO A TERMINE: MODIFICHE NELLA LEGGE DI CONVERSIONE DEL PACCHETTO LAVORO

Nel precedente Bollettino (Bollettino n. 5/2013) avevamo dato conto delle principale novità introdotte dal "pacchetto lavoro" in materia di contratto a termine. In sede di conversione la legge 99/2013 ha apportato alcune modifiche al decreto 76/2013.

Viene in primo luogo precisato che la possibilità di prorogare il primo contratto causale è ammessa entro il limite dei 12 mesi di durata complessiva. Viene quindi esclusa l'applicabilità dell'art. 5 comma 4, d.lgs.368/01 ai lavoratori stagionali ed alle ipotesi previste dai contratti collettivi; vale a dire che in questi casi la riassunzione del lavoratore senza soluzione di continuità non determina la conversione del rapporto. Nel confermare l'esclusione dall'ambito applicativo del d.lgs. n. 368/2001 dei contratti a termine stipulati con i lavoratori in mobilità, si è infine previsto che continuano a trovare applicazione gli articoli 6 e 8, d.lgs. n. 368/2001. Il primo sancisce il divieto di discriminazione tra lavoratori a termine e lavoratori a tempo indeterminato. Il secondo attiene al computo dei lavoratori a termine nell'organico aziendale ai fini dell'applicazione del titolo III dello Statuto dei Lavoratori (v. sopra)

LICENZIAMENTO ECONOMICO: MINIRIFORMA DELLA PROCEDURA CONCILIATIVA

Miniriforma della procedura presso la DTL da attivare in caso di licenziamento per motivi economici, introdotta dalla legge Fornero. Con il "pacchetto lavoro" (art. 7, comma 4, d.l. 76/2013, convertito in legge n. 99/2013) si esclude che questa trovi applicazione in caso di licenziamento per superamento del periodo di comporto (cioè per prolungata assenza per malattia). Si recepisce così nella legge la posizione del Ministero del lavoro che più volte ha escluso in questo caso l'esistenza di un licenziamento per "giustificato motivo oggettivo" (in contrasto con la giurisprudenza prevalente). Il tentativo obbligatorio di conciliazione è escluso anche in presenza di licenziamenti dovuti a "*cambi di appalto, ai quali siano succedute assunzioni presso altri datori di lavoro*" e per "*le interruzioni di rapporto di lavoro a tempo indeterminato nel settore delle costruzioni edili, per completamento delle attività e chiusura del quartiere*". Entrambe le ipotesi non sorprendono, visto che corrispondono a quelle già escluse dalla disciplina dei licenziamenti collettivi (legge n. 223/91).

Potenzialmente più rilevante è la previsione per la quale "*la mancata presentazione di una o entrambe le parti al tentativo di conciliazione è valutata dal giudice ai sensi dell'art.116 del codice di procedura civile*". Quest'ultima norma dispone che il giudice possa desumere argomenti di prova "*dal contegno delle parti stesse nel processo*", per cui l'assenza ingiustificata del datore potrebbe influire non solo sulle spese processuali e sul regime sanzionatorio, ma anche sulla decisione nel merito della legittimità del licenziamento. Difficile però pensare che i giudici cambino il loro consolidato atteggiamento, che li porta a non dare rilievo alla partecipazione al tentativo di conciliazione. Resta poi la possibilità per il datore di farsi rappresentare un avvocato o da un consulente del lavoro.