

Approfondimenti

Proroghe e rinnovi

Contratti a tempo determinato: cosa cambia col Decreto Agosto

Eufrasio Massi - Esperto in Diritto del lavoro

La normativa sui contratti a tempo determinato è stata oggetto, nel tempo, di forte attenzione da parte del legislatore: ogni Governo, sol che si pensi a tutto ciò che è avvenuto negli ultimi 20 anni, ha ritenuto di avere la ricetta giusta pensando, talora, che l'attenuazione delle causali o la loro abolizione potesse rappresentare un incentivo verso l'occupazione stabile, e, di converso, che la individuazione di specifiche condizioni legislative, senza alcuna deroga riconosciuta alla contrattazione collettiva, rappresentasse un forte "stop" alla precarietà. A ciò si aggiunge che negli ultimi anni prima un rallentamento dell'economia e, poi, la crisi pandemica dalla quale non siamo ancora usciti, hanno comportato un grosso freno all'economia e, a pagarne il prezzo sono stati i rapporti a tempo determinato, ivi compresa la somministrazione.

In tale quadro d'insieme ben si comprende come le norme varate con il D.L. n. 18/2020 e, poi, con il D.L. n. 34/2020 abbiano cercato di favorire la permanenza in azienda dei lavoratori con rapporti a termine: di qui la disposizione, un po' inusuale, di "interpretazione autentica" che, intervenendo su 3 articoli del D.L. n. 81/2015 ha consentito la proroga dei contratti a tempo determinato o in somministrazione in scadenza al solo scopo di far fruire ai dipendenti gli ammortizzatori Covid-19, di qui il "favor" del primo comma dell'art. 93 (ora sostituito) del D.L. n. 34/2020 che ha consentito ai lavoratori con un rapporto a termine in essere alla data del 23 febbraio 2020 di avere la possibilità di un contratto "acausale" fino al 30 agosto 2020, di qui l'obbligatorietà della proroga per tutta la durata della sospensione sancita dal comma 1-bis del predetto art. 93 (ora abrogato).

Prima di entrare nel merito delle novità introdotte con l'art. 8, D.L. n. 104/2020 si ritiene necessaria una piccola considerazione: nell'ultimo biennio, nella lotta giusta alla precarietà, il Legislatore ha concentrato i propri strali contro il contratto a tempo determinato e la somministrazione a termine rendendone molto difficile l'instaurazione in presenza di condizioni abbastanza restrittive con la sola eccezione dei rapporti sottoscritti per ragioni sostitutive. Si sono colpiti due tipologie che offrono una certa sicurezza sotto l'aspetto retributivo e contributivo (soprattutto, la somministrazione) mentre nulla è stato fatto per altre forme di precarietà lampante come le prestazioni lavorative nelle false coop, il lavoro intermittente ove la prestazione dipende, unicamente, dalla "chiamata" del datore di lavoro, per le collaborazioni *ex 2222 c.c.*, molte volte utilizzate al di fuori dei canoni legali, tanto per restare su argomenti che meriterebbero una profonda riflessione.

Con l'art. 8, D.L. 14 agosto 2020 n. 104, che è intervenuto, cambiandolo radicalmente, sull'art. 93, D.L. n. 34/2020, il Governo ha realizzato una prima "mini riforma", sia pure temporanea, delle disposizioni introdotte con il D.L. n. 87/2018 che avevano irrigidito quelle, ben più "aperte" contenute nel testo originario del D.Lgs. n. 81/2015.

Cosa è stato cancellato

La breve analisi che segue non può che partire da ciò che è stato cancellato del vecchio art. 93 che aveva avuto, come obiettivo, quello di rappresentare una prima timidissima riforma temporale del Decreto Dignità e che ha avuto, nel breve periodo di validità, più critiche che consensi. Sono stati cancellati:

Approfondimenti

a) la frase che parlava di facilitazioni al riavvio delle attività a seguito della crisi epidemiologica dovuta al coronavirus: la modifica appare corretta in quanto in caso di contenzioso giudiziale poteva anche prefigurarsi la tesi che la “mini riforma” potesse essere utilizzata, unicamente, dai datori di lavoro che avevano fatto ricorso agli ammortizzatori sociali Covid-19;

b) il riferimento ai contratti “in essere alla data del 23 febbraio 2020”: tale frase non dava la possibilità di essere assunti con un nuovo contratto a termine (o anche prorogati) o in somministrazione a tempo determinato, senza causale, a quei lavoratori che non erano in forza a quella data e che, magari, lo erano stati prima di allora o lo erano stati dopo;

c) il riferimento alla data del 30 agosto 2020 che il Ministero del lavoro con una slide, non firmata, si era affrettato a definire come ultimo giorno di lavoro, concetto ripreso dall’Ispettorato Nazionale del Lavoro, con una propria nota (questa sì, firmata) inviata alle proprie articolazioni territoriali;

d) il comma 1-*bis*, introdotto con la legge n. 77, in sede di conversione del D.L. n. 34/2020 ed in vigore dal 19 luglio, con il quale si imponeva per i contratti a termine anche in somministrazione una sorta di “imponibile di manodopera” di stampo “anni cinquanta”, peraltro, definito inconstituzionale dalla Consulta con sentenza n. 78/1958 in agricoltura, sia pure in un contesto del tutto diverso. L’imponibile di manodopera si caratterizzava in una proroga obbligatoria dei rapporti a termine per tutto il periodo in cui c’era stata la sospensione del rapporto: tale disposizione che era senz’altro da riferirsi al periodo di ammortizzatore sociale Covid-19, era stata prontamente allargata con una Faq dal Ministero del lavoro (anche questa indicazione non risulta firmata!) a tutti i periodi di sospensione come, ad esempio, le ferie godute (cosa fortemente discutibile). Era una norma che si applicava, indistintamente, a tutti i contratti a termine ed in somministrazione, e quindi anche a quelli stagionali, con un aspetto ridicolo (ci si scusa se il termine è un po’ forte) che era quello di dover assicurare una proroga anche in assenza dell’attività, oltre che in presenza (nei contratti a tempo determinato “normali”) di una carenza di necessità da parte del datore di lavoro (perché, ad esempio, la donna in maternità sostituita era rientrata in servi-

zio). L’abrogazione del comma 1-*bis* ha portato alla cancellazione anche del recupero della sospensione nei contratti di apprendistato di primo e terzo livello (art. 43 e 45, D.Lgs. n. 81/2015), mentre è rimasto il recupero delle ore di sospensione per le integrazioni salariali per i lavoratori con contratto di apprendistato professionalizzante, in quanto tale disposizione (ben comprensibile, perché si tratta di una tipologia contrattuale a tempo indeterminato con un contenuto formativo) si rinviene nel comma 4, art. 2, D.Lgs. n. 148/2015 ed ha validità per ogni sospensione o riduzione di orario con intervento di sostegno al reddito. La disposizione precedente è stata in vigore per 29 giorni (infatti, la legge di conversione che la conteneva è stata pubblicata il 18 luglio): ciò significa che se, in tale lasso di tempo, un datore di lavoro ha prorogato il rapporto a tempo determinato per un periodo uguale alla sospensione dovuta al periodo di integrazione Covid-19, questo contratto conserva la propria efficacia. Ovviamente, si pone anche la questione relativa ad un impegno scritto di proroga del contratto non ancora posto in essere: l’eventuale rifiuto del datore di dar seguito alla promessa scritta potrebbe ingenerare (ma il fatto, attesa la sostanziale “pochezza” del periodo, appare più teorico che pratico) una richiesta di risarcimento del danno.

Fatto questo doveroso *excursus* sulla vecchia norma passiamo ora ad esaminare le novità introdotte ed il motivo per il quale si può, timidamente parlare di una “mini riforma”, a tempo, del c.d. “Decreto Dignità”.

Le novità

Il nuovo art. 93 del dispone che “In conseguenza dell’emergenza epidemiologica da Covid-19, in deroga all’art. 21, D.Lgs. n. 81/2015 e ***fin al 31 dicembre 2020***, ferma restando la durata complessiva di 24 mesi, è possibile rinnovare o prorogare per un massimo di 12 mesi e per una sola volta, i contratti a tempo determinato, anche in assenza delle condizioni di cui all’art. 19, comma 1, D.Lgs. n. 81/2015” .

La prima frase, ove si fa riferimento alla crisi epidemiologica, è generica ma importante, perché inquadra la motivazione che consente di derogare, temporaneamente, alla disciplina generale e, come detto pocanzi, appare più coerente ri-

Approfondimenti

petto a quella precedente, inserita nell'originario art. 93, che poteva creare difficoltà in sede di contenzioso.

Le novità, pur senza alcuna disposizione esplicita, si applicano anche alla somministrazione a termine attesa la piena equiparazione tra le due tipologie contrattuali come risulta da una lettura completa degli specifici articoli contenuti nel D.Lgs. n. 81/2015.

La data del 31 dicembre 2020 rappresenta il giorno ultimo entro il quale può essere rinnovato o prorogato un contratto a termine: lo si arguisce dal fatto che la norma ripete quanto affermato dall'art. 19 circa la durata complessiva di 24 mesi e che è possibile prorogare, una sola volta, senza l'apposizione di alcuna condizione, il contratto iniziale per 12 mesi, purché ciò avvenga entro quel giorno.

L'art. 93 parla di proroghe e rinnovi, quindi di rapporti a termine in corso o che, se scaduti, possono essere rinnovati: la disposizione, tuttavia, trova applicazione anche ai contratti che vengono stipulati tra le parti per la prima volta, in quanto il rapporto, sottoscritto ad esempio il 20 agosto (senza causale) con scadenza il 30 dicembre, potrebbe legittimamente essere prorogato per 12 mesi senza causale, cosa che in via ordinaria non accade in quanto per il superamento della soglia dei 12 mesi è necessaria l'apposizione di una condizione, pena la trasformazione del rapporto a tempo indeterminato.

Questo è un contratto a termine "particolare" che può essere prorogato una sola volta entro il 31 dicembre 2020 e che ha una durata massima di un anno, senza l'apposizione di alcuna condizione: ciò significa che, se il rapporto dovesse essere ulteriormente prorogato nel rispetto del numero massimo delle proroghe e della durata complessiva di 24 mesi, la cosa sarà possibile inserendo una delle condizioni previste dal comma 1 dell'art. 19, D.Lgs. n. 81/2015.

Proroghe consentite

La disposizione fa emergere anche la questione relativa al numero delle proroghe che, con il consenso del lavoratore, possono essere inserite nel contratto iniziale: *se il datore di lavoro, in forza di precedenti contratti, ha già raggiunto il limite massimo delle 4 previste dall'art. 21, può inserire una quinta proroga per questo contratto "acausale", senza correre il rischio della tra-*

sformazione a tempo indeterminato a partire da quest'ultima?

La risposta è positiva in quanto si parla, esplicitamente, di deroga all'art. 21, D.Lgs. n. 81/2015 ove, al comma 1, viene stabilito il numero massimo di 4 e, di conseguenza, è possibile inserirne una quinta. Il discorso è, ad avviso di chi scrive, del tutto uguale per la somministrazione ove per i contratti diretti sono 4, mentre sono 6 od 8 per la somministrazione. Corre, tuttavia, l'obbligo di ricordare come, secondo alcuni commentatori, le proroghe siano sempre 4 e che la deroga richiamata dall'art. 21 riguardi, unicamente, la possibilità di non inserire le condizioni senza il rischio della trasformazione del rapporto.

Contratti stipulati con lavoratori in forza alla data del 23 febbraio

C'è, poi, un'altra questione che riguarda quei contratti a termine, senza l'apposizione di alcuna condizione, stipulati con lavoratori in forza alla data del 23 febbraio sulla base della disposizione contenuta nel vecchio art. 93, D.L. n. 34/2020: *ad avviso di chi scrive, alla data del 30 agosto quei rapporti possono essere prorogati, senza condizione, per una sola volta, per un massimo di 12 mesi, oppure, lasciati decadere, essere ricostituiti, successivamente, attraverso rinnovi, senza causale: il tutto entro il 31 dicembre p.v.* Non c'è alcuna "consecutio" tra i due provvedimenti che rispondono a regimi "acausali" con presupposti di durata diversi e, inoltre, l'art. 8, D.L. n. 104/2020 non ha natura retroattiva.

Contratto a termine in corso stipulato per 9 mesi

Altra questione rispetto alla quale la soluzione appare pacifica riguarda l'utilizzo di una proroga, già prevista senza causale dalla normativa in vigore, rispetto alla proroga "eccezionale" di cui parla l'art. 8.

È il caso di un contratto a termine in corso stipulato per 9 mesi senza apposizione di alcuna condizione essendo il primo: *tale rapporto può ben essere prorogato senza causale per 3 mesi e poi, alla scadenza (tutto questo entro il 31 dicembre), essere prorogato per 12 mesi alla luce di quanto previsto dal D.L. n. 104/2020.*

Per il resto, a tali rapporti a termine trovano applicazione le regole generali previste dal D.Lgs. n. 81/2015: divieto di stipula nelle ipotesi di di-

vieto individuate dall'art. 20, percentuale fissata al 20% (o quella, diversa, stabilita dalla contrattazione collettiva) rispetto al numero dei dipendenti a tempo indeterminato in forza alla data del 1° gennaio dell'anno al quale si riferisce l'assunzione (in questo caso il 2020), diritti di precedenza, possibilità di stipulare, allo scadere dei 24 mesi complessivi, un ulteriore contratto a termine (con causale) avanti all'Ispettorato territoriale del Lavoro per un massimo di 12 mesi, apparato sanzionatorio di competenza degli organi di vigilanza dell'Ispettorato territoriale del Lavoro, computo ai fini dimensionali dell'azienda secondo le modalità indicate dall'art. 27, termini per il ricorso giudiziale e costituzione del rapporto a tempo indeterminato *ex art.* 28 in caso di illegittimità, esclusione di alcune tipologie a termine dalla normativa del D.Lgs. n. 81/2015.

Agevolazioni

Da ultimo, con l'art. 7, D.L. n. 104/2020, si prevedono alcune agevolazioni, che peraltro non sono immediatamente operative in quanto attendo-

no il "via libera" da Bruxelles: a beneficiare saranno i datori di lavoro che assumono con contratto a tempo determinato o stagionale nel settore del turismo e degli stabilimenti termali. Essi consistono nell'esonero dal versamento dei contributi previdenziali per un massimo di 3 mesi, sulla quota a carico del datore di lavoro, fino ad un massimo di 8.060 euro annui (ovviamente, riparametrati sul periodo massimo sopra indicato), con esclusione dei premi Inail (e, probabilmente, come già avvenuto in casi analoghi, della c.d. "contribuzione minore"). Tale agevolazione, in caso di conversione a tempo indeterminato risulta cumulabile con altri esoneri e riduzioni delle aliquote di finanziamento previsti dalla normativa vigente, entro i limiti della contribuzione previdenziale dovuta: in questo caso, dopo l'autorizzazione della Commissione Europea ai sensi dell'art. 108, paragrafo 3, del Trattato, sarà opportuno, per la piena operatività, aspettare i chiarimenti amministrativi che saranno emanati dall'Inps.