

Le novità sul lavoro contenute nella manovra economica

Giampiero Falasca *Avvocato in Roma - Studio legale Simmons & Simmons*

Il decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, recante «*Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria*», pur essendo un provvedimento intitolato allo sviluppo economico ed alla finanza pubblica, contiene un corposo pacchetto di norme dedicate al lavoro.

Queste norme disciplinano temi diversi tra loro: alcuni aspetti attinenti alla gestione formale del rapporto di lavoro, le tipologie contrattuali, l'orario di lavoro, il pubblico impiego ed il processo del lavoro. La finalità comune di tutte queste disposizioni emerge dall'art. 1 del decreto: la norma chiarisce che le diverse disposizioni contenute nel provvedimento mirano alla «*semplificazione dei rapporti di lavoro*», e che tale semplificazione è funzionale all'obiettivo di «*determinare effetti positivi in termini di crescita economica e sociale*».

L'intento del legislatore è, quindi, quello di utilizzare le norme sul lavoro come strumenti del disegno complessivo di sviluppo cui mira l'intero provvedimento.

Per fare questo, si evocano alcuni concetti chiave abbastanza riconoscibili: semplificazione (per quanto concerne i documenti di lavoro), flessibilità (per quanto attiene agli interventi sulle tipologie contrattuali e sull'orario di lavoro) e razionalizzazione (per quanto riguarda il pubblico impiego). Vediamo in concreto come sono declinati questi concetti, nelle diverse aree tematiche di cui si compone il provvedimento (fatte salve le innovazioni concernenti i documenti obbligatori, che sono trattate a parte); va detto sin d'ora che alcune di queste materie potranno essere successivamente integrate dalle disposizioni contenute nel disegno di legge collegato alla manovra, che sarà discusso dal Parlamento nelle prossime settimane.

Forme di lavoro flessibile

Il decreto interviene sulla disciplina di alcune tipologie contrattuali di lavoro cd. flessibile, con l'intento dichiarato di flessibilizzare e di semplificare le relative discipline.

Indubbiamente, il primo obiettivo sembra raggiunto, in quanto le nuove norme ampliano la possibilità di ricorso ad alcune fattispecie contrat-

tuali; allo stesso tempo, pare meno marcato l'effetto della semplificazione, atteso che non viene operato un accorpamento tra molte figure contrattuali affini che ben potrebbero essere unificate.

Ci si chiede che senso abbia la coesistenza, per le attività lavorative di minore importanza per durata o per valore, di tante tipologie contrattuali simili o affini (lavoro accessorio, lavoro intermittente, lavoro autonomo occasionale, lavoro coordinato occasionale, contratto a termine di breve durata). Su questo punto, ad avviso di chi scrive, ci sarebbe molto spazio ancora per semplificare.

Contratto a termine

L'art. 21 del Dl modifica la disciplina delle causali di ricorso al contratto a tempo determinato, contenuta nell'articolo 1, comma 1, del decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368; in particolare, dopo le parole «*tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo*», viene aggiunta la frase «*anche se riferibili alla ordinaria attività del datore di lavoro*».

Questa modifica interviene su uno dei punti più controversi della disciplina contenuta nel Dlgs n. 368/2001, cioè la natura temporanea oppure ordinaria delle ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo e sostitutivo che giustificano il ricorso al contratto a termine.

Dopo l'approvazione del Dlgs n. 368/2001, infatti, la dottrina si è chiesta se le esigenze che legittimano l'apposizione del contratto debbano avere necessariamente caratteristiche di temporaneità, o se invece possono essere esigenze connesse a fabbisogni connessi all'ordinaria attività dell'impresa. Alcuni autori hanno sottolineato che l'amplessima formula utilizzata dal legislatore è suscettibile di aprire la strada ad una totale liberalizzazione del lavoro a termine e ad una sostanziale definitiva equiparazione del lavoro a tempo indeterminato e determinato, rispetto al precedente assetto fondato su un rapporto di regola a eccezione.

Secondo questa lettura, sarebbe sufficiente una qualsiasi ragione oggettiva non arbitraria che rende preferibile in concreto il contratto a termine, restando del tutto irrilevante che l'occasione di lavoro sia permanente o provvisoria; ciò in quanto dalla nuova formula non sembra ricavabile un

requisito di inevitabilità del termine (in tal senso si è orientata anche la circolare del Ministero del lavoro n. 42/2002).

Altri autori hanno sostenuto la tesi secondo cui deve trattarsi di ragioni temporanee, le quali potranno cioè presentarsi solo quando effettivamente sussista una situazione che consenta di ritenere che, per quelle determinate mansioni, non vi sarà al termine del periodo previsto una ulteriore possibilità di utilizzazione, e quindi quando sia configurabile quasi un giustificato motivo oggettivo di licenziamento *in pectore*.

Secondo questa linea interpretativa, anche nella nuova impostazione non verrebbe meno la regola dell'eccezionalità del termine, in quanto il rinvio ad una clausola generale sortisce solo l'effetto di estendere la discrezionalità del Giudice in sede di controllo.

Questo orientamento più restrittivo è stato seguito dalla giurisprudenza di merito (seppure con alcune oscillazioni), la quale in più occasioni ha rilevato che, anche nella nuova disciplina, l'apposizione del termine costituisce una eccezione o deroga al principio generale per il quale il contratto di lavoro si reputa a tempo indeterminato (in tale prospettiva muove anche la sentenza Cass. n. 7648/2002, che incidentalmente ha affrontato il tema). La legge n. 247/2007 (che ha dato attuazione al Protocollo sul welfare del 23 luglio 2007) ha rinforzato questo orientamento; la legge, infatti, ha integrato la formulazione originaria dell'art. 1 del Dlgs n. 368/2001, aggiungendo nella norma l'inciso che «*il contratto di lavoro subordinato è stipulato di regola a tempo indeterminato*».

Con questa integrazione, il legislatore sembra voler ribadire il principio secondo cui l'apposizione del termine al contratto costituiva situazione eccezionale rispetto alla forma a tempo indeterminato. Con la modifica introdotta dal Dl n. 112 si apporta un sostanziale mutamento di impostazione.

Se le esigenze che giustificano il ricorso al contratto a termine possono essere «*riferibili all'ordinaria attività del datore di lavoro*», viene meno ogni possibilità di sostenere la necessaria temporaneità delle medesime.

Queste esigenze possono avere qualsiasi carattere: possono essere sia eccezionali, sia ordinarie. Ciò che rileva - come peraltro già rilevava anche prima della novella - è che le medesime esigenze siano effettivamente esistenti.

Questo - e solo questo - diventa il parametro di legittimità del contratto, non potendosi più argomentare circa la presunta illegittimità delle causali per la loro ordinarità.

Si noti, peraltro, che la novella utilizza un inciso

già presente nell'ordinamento; la disciplina del contratto di somministrazione a tempo determinato, infatti, utilizza già il concetto di esigenze di carattere tecnico, organizzativo e produttivo «*riferibili all'ordinaria attività*» dell'utilizzatore (art. 20, Dlgs n. 276/2003).

Un secondo intervento in materia di contratto a termine riguarda il tetto dei 36 mesi introdotto dal Protocollo welfare (o meglio, dalla legge n. 247/2007, che ha dato attuazione al Protocollo). Come noto, la legge n. 247/2007 ha introdotto un limite di durata complessiva, pari ad un periodo di 36 mesi, per la stipula di contratti a termine sottoscritti fra lo stesso datore di lavoro e lo stesso lavoratore per lo svolgimento di mansioni equivalenti (art. 5, comma 4-*bis*, Dlgs n. 368/2001 nuova versione).

Il limite ha un'estensione omnicomprensiva, in quanto si applica sia nel caso il contratto sia prorogato, sia nel caso di successione di contratti attuata nel rispetto degli intervalli di legge, indipendentemente dai periodi di interruzione che intercorrono tra un contratto e l'altro; questa ipotesi, prima svincolata da qualsiasi limite temporale, può oggi quindi essere realizzata solo fino al momento in cui la sommatoria dei distinti contratti a termine non superi i trentasei mesi.

Una volta raggiunto il predetto limite, l'art. 5, comma 4-*bis*, del Dlgs n. 368/2001, nuovo testo, prevede la possibilità di rinnovare per una sola volta il contratto a termine fra gli stessi soggetti, a condizione che la stipula avvenga presso la Direzione provinciale del lavoro competente per territorio e con l'assistenza di un rappresentante sindacale; la violazione dei predetti limiti è sanzionata con la conversione del contratto a tempo indeterminato.

Tale disciplina viene ora parzialmente modificata. Il comma 2 dell'art. 21 prevede, infatti, che all'art. 5, comma 4-*bis*, sia aggiunta la seguente frase: «*e fatte salve diverse disposizioni di contratti collettivi stipulati a livello nazionale, territoriale o aziendale con le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale*».

Con questa novella si riconosce alla contrattazione collettiva passibilità di derogare al tetto dei 36 mesi; questa deroga potrà essere molto ampia, in quanto la legge consente di adottare «*diverse disposizioni*».

I contratti collettivi potranno quindi adottare un tetto diverso, così come potranno anche, ad avviso di chi scrive, scegliere di non applicare alcun tetto.

Si noti che il rinvio operato alla contrattazione collettiva è molto ampio, in quanto le deroghe alla

disciplina legislativa potranno essere apportate sia dalla contrattazione di livello nazionale, sia dalla contrattazione di secondo livello (territoriale o aziendale).

La terza ed ultima modifica alla disciplina del contratto a termine riguarda il diritto di precedenza.

Il Protocollo sul Welfare ha riconosciuto un diritto di precedenza in favore del lavoratore che sia stato utilizzato con uno o più contratti a termine per un periodo superiore a 6 mesi, rispetto alle assunzioni a tempo indeterminato effettuate dal datore di lavoro entro i successivi 12 mesi e con riferimento alle mansioni già espletate (art. 5, comma 4-*quater*, Dlgs n. 368/2001).

Un diritto simile è riconosciuto dal comma 4-*quinqües* per il lavoratore assunto a termine per lo svolgimento di attività stagionali, il quale ha diritto di precedenza, rispetto a nuove assunzioni a termine da parte dello stesso datore di lavoro per le medesime attività stagionali.

Il diritto di precedenza riconosciuto dai commi 4-*quater* e 4-*quinqües* può essere esercitato a condizione che il lavoratore manifesti in tal senso la propria volontà al datore di lavoro entro rispettivamente sei mesi e tre mesi dalla data di cessazione del rapporto stesso; il medesimo diritto si estingue entro un anno dalla data di cessazione del rapporto di lavoro (art. 5, comma 4-*sexies*).

Il Dl n. 112 corregge questa disciplina con una correzione analoga a quella appena citata sul limite dei 36 mesi. Si prevede, infatti, che tale disciplina si applica «*fatte salve diverse disposizioni di contratti collettivi stipulati a livello nazionale, territoriale o aziendale con le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale*».

Per questa disposizione, valgono le considerazioni già fatte prima. La contrattazione collettiva, di qualsiasi livello, potrà riscrivere la disciplina del diritto di precedenza, sino ad escluderlo del tutto.

Lavoro accessorio

L'art. 22 modifica la disciplina del lavoro accessorio. Stupisce il numero di interventi legislativi che, a partire dalla sua introduzione (risalente all'art. 70 del Dlgs n. 276/2003), hanno interessato una fattispecie contrattuale tutto sommato residuale, per portata economica ed ambito di applicazione (si ricorda che, nell'impostazione originaria, il contratto poteva essere utilizzato solo per prestazioni che davano luogo ad un reddito non superiore ai 3.000 euro, poi innalzato, con la particolarità che il compenso viene pagato con dei buoni prepagati).

L'ennesima modifica della normativa riguarda la definizione delle prestazioni per le quali il contratto può essere utilizzato; secondo la nuova versione, il lavoro accessorio può essere utilizzato per attività rese nei seguenti ambiti di attività:

- lavori domestici;
- lavori di giardinaggio, pulizia e manutenzione di edifici, strade, parchi e monumenti;
- insegnamento privato supplementare;
- manifestazioni sportive, culturali o caritatevoli o di lavori di emergenza o di solidarietà;
- periodi di vacanza da parte di giovani con meno di 25 anni di età, regolarmente iscritti a un ciclo di studi presso l'università o un istituto scolastico di ogni ordine e grado;
- attività agricole di carattere stagionale;
- impresa familiare di cui all'articolo 230-*bis* c.c., limitatamente al commercio, al turismo e ai servizi;
- consegna porta a porta e della vendita ambulante di stampa quotidiana e periodica.

Questa nuova disciplina presenta alcune novità. La prima riguarda l'inclusione nell'elenco delle attività per cui può essere svolto lavoro accessorio dei periodi di vacanza dei giovani, dei lavori agricoli, della vendita porta a porta e della consegna della stampa.

Altra innovazione riguarda l'individuazione dei soggetti chiamati a gestire i buoni; questi sono individuati nell'Inps e nelle Agenzie per il lavoro. Infine, viene abrogata la necessità di munirsi di una tessera rilasciata dal Centro per l'impiego, (inizialmente questo onere era contenuto nell'art. 71 del Dlgs n. 276/2003, che il Dl n. 112 abroga) e viene cancellata la «lista» dei soggetti che possono svolgere lavoro accessorio. Di conseguenza nella nuova disciplina tali prestazioni potranno essere svolte da chiunque.

Lavoro intermittente

I commi 10 e 11 dell'art. 39 del Dl fanno «rivivere» la disciplina del contratto di lavoro intermittente, contenuta negli articoli 31-40 del Dlgs n. 276/2003; il comma 11 dispone, in particolare, che dalla data di entrata in vigore del decreto trovano applicazione gli articoli 14, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276 e successive modifiche e integrazioni.

Questa disposizione corregge, dopo soli pochi mesi di vigenza, quanto previsto dalla legge n. 247/2007 (la legge di attuazione del Protocollo sul Welfare del 23 luglio 2007), la quale, come noto, aveva eliminato la possibilità di fare ricorso al lavoro intermittente, disponendo l'abrogazione degli articoli da 33 a 40 del Dlgs n. 276/2003.

Tale abrogazione, in realtà, era solo parziale, in quanto lo stesso provvedimento riconosceva la possibilità, in presenza di esigenze di utilizzo di personale per lo svolgimento di prestazioni di carattere discontinuo, di utilizzare la fattispecie nel settore del turismo e dello spettacolo.

Tale possibilità era subordinata alla stipula di un'apposita disciplina nei relativi contratti collettivi di livello nazionale, la quale doveva prevedere la facoltà di instaurare specifici rapporti di lavoro per lo svolgimento delle predette prestazioni durante il fine settimana, nelle festività, nei periodi di vacanza scolastiche e per ulteriori casi.

I medesimi contratti collettivi avrebbero dovuto disciplinare, inoltre, le condizioni, i requisiti e le modalità dell'effettuazione delle prestazioni connesse ad esigenze oggettive ed i loro limiti massimi temporali, il trattamento economico e normativo spettante ai lavoratori, e la corresponsione di una specifica indennità di disponibilità nel caso fosse prevista un'arco di disponibilità del lavoratore a svolgere, in un arco temporale definito, la prestazione.

Come accennato, questa nuova regolamentazione ha avuto vita breve. Il Dl n. 112 riporta in vita la regolamentazione contenuta nella legge Biagi, che riprende immediatamente vigenza.

Apprendistato

L'art. 23 del Dl introduce (oltre ad alcune semplificazioni di carattere formale) delle misure volte a consentire l'effettiva operatività della nuova disciplina del contratto di apprendistato, come introdotta dalla legge Biagi.

È ormai noto che tale disciplina ha scontato diversi problemi applicativi: il concorso di competenze troppo eterogenee, i ricorsi costituzionali, i ritardi delle Regioni hanno determinato una situazione di attuazione a macchia di leopardo delle nuove norme.

Questo tema era stato affrontato anche dal Protocollo sul Welfare, tanto che la legge di attuazione delegava il Governo ad emanare norme per dare attuazione immediata ed uniforme su tutto il territorio nazionale alle norme sull'apprendistato contenute nel Dlgs n. 276/2003.

La stessa finalità sembra muovere le disposizioni contenute nel Dl n. 112.

Per agevolare l'attuazione del contratto di apprendistato professionalizzante, si aggiunge all'articolo 49 del Dlgs n. 276/2003 un nuovo comma - 5-ter - il quale dispone che *«In caso di formazione esclusivamente aziendale non opera quanto previsto dal comma 5. In questa ipotesi i profili formativi dell'apprendistato professionalizzante sono rimessi*

integralmente ai contratti collettivi di lavoro stipulati a livello nazionale, territoriale o aziendale da Associazioni dei datori e prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale ovvero agli Enti bilaterali. I contratti collettivi e gli Enti bilaterali definiscono la nozione di formazione aziendale e determinano, per ciascun profilo formativo, la durata e le modalità d'erogazione della formazione, le modalità di riconoscimento della qualifica professionale ai fini contrattuali e la registrazione nel libretto formativo».

Con tale disposizione si tenta di superare il problema della ritardata implementazione del contratto in caso di inerzia delle Regioni circa la definizione dei profili formativi, rafforzando il ruolo della contrattazione collettiva. Questa avrà un potere esclusivo di regolamentazione della formazione aziendale, senza che le Regioni possano integrare o modificare le relative disposizioni.

Una rilevante innovazione concerne il livello contrattuale legittimato a regolamentare la formazione: questo potrà anche coincidere con il livello secondario; si noti, peraltro, che questa regolazione potrà essere adottata dagli Enti bilaterali.

Una seconda innovazione, orientata sempre verso la finalità di agevolare la concreta messa a regime delle nuove tipologie di apprendistato, riguarda il cd. alto apprendistato, disciplinato dall'art. 50 del Dlgs n. 276/2003.

In proposito si prevede che, in assenza di regolamentazioni regionali, l'attivazione dell'apprendistato di alta formazione è rimessa ad apposite Convenzioni stipulate dai datori di lavoro con le università e le altre istituzioni formative. In questo modo, la legge consente di attivare la tipologia contrattuale a prescindere dall'intervento della Regione nella Convenzione richiesta per utilizzare il contratto.

Da ultimo, va menzionato un intervento che risponde ad una diversa logica. Il comma 1 dell'art. 23 elimina il requisito della durata minima del contratto, originariamente fissata a due anni. In questo modo, si compie una scelta contraria allo spirito, condivisibile, che aveva mosso l'introduzione di un limite minimo di durata del contratto di apprendistato.

Il legislatore del 2003, infatti, mediante la previsione di un limite minimo di durata voleva introdurre il concetto che non si può parlare di apprendistato per rapporti di durata eccessivamente breve (rapporti che, per i notevoli risparmi contributivi assicurati dal contratto, avevano molta diffusione, specie nel settore turistico), in quanto la breve durata è di per sé incompatibile con la parte formativa del contratto.

Inserimento lavorativo disabili

I commi 10 e 11 dell'articolo 39 fanno «rivivere» (con la stessa tecnica usata per il lavoro intermittente) la disciplina introdotta dalla riforma Biagi per l'inserimento lavorativo dei disabili; il comma 11 dispone, in particolare, che dalla data di entrata in vigore del decreto trova applicazione l'articolo 14 del Dlgs n. 276/2003.

Contestualmente, viene abrogata la normativa approvata con la legge n. 247/2007, che prevedeva forme complessivamente più restrittive di utilizzo del sistema delle Convenzioni per assolvere alcuni obblighi di inserimento lavorativo dei disabili.

Dimissioni

Il comma 10 dell'articolo 39 abroga la legge 17 ottobre 2007, n. 188.

Questa normativa aveva introdotto l'obbligo di utilizzo della forma scritta, da realizzarsi con specifiche modalità, per la presentazione delle dimissioni volontarie dei lavoratori subordinati e per il recesso di alcune tipologie di lavoratori autonomi o coordinati; la mancata adozione delle forme prescritte dalla legge veniva sanzionata con la nullità delle relative dimissioni (cd. forma *ad substantiam*).

In tal modo veniva rovesciato il principio tradizionale della libertà di forma delle dimissioni; questa scelta era dettata dalla finalità di reprimere il fenomeno delle cd. dimissioni in bianco, firmate da molti lavoratori all'inizio del rapporto di lavoro, ed utilizzate dal datore di lavoro al momento in cui questi vuole interrompere a propria discrezione il rapporto di lavoro, pur non sussistendo una giusta causa o un giustificato motivo.

La legge non si limitava a richiedere la forma scritta per la validità delle dimissioni, ma prevedeva anche che la lettera di dimissioni volontarie o di recesso dalla prestazione lavorativa del lavoratore subordinato o di quello autonomo fosse resa, sempre a pena di nullità, mediante l'utilizzo di appositi moduli predisposti e resi disponibili gratuitamente dalle Direzioni provinciali del lavoro, dagli Uffici comunali e dai Centri per l'impiego.

Questa legge, attuata nel mese di marzo con il decreto ministeriale che aveva definito le caratteristiche del modello ministeriale da utilizzare per le dimissioni, aveva creato molte discussioni.

In particolare, risultava problematica la compilazione del modello, che richiedeva l'inserimento di un numero eccessivo di informazioni; anche a prescindere dal modello, la stessa filosofia della legge appariva troppo penalizzante, in quanto la repressione di un fenomeno così odioso come quello delle dimissioni in bianco finiva per travol-

gere indistintamente tutti i datori di lavoro, gravati da un inutile appesantimento burocratico.

Con l'abrogazione della legge n. 188, si torna alla disciplina tradizionale. Le dimissioni possono essere rese in qualsiasi forma; gli eventuali comportamenti illeciti potranno essere perseguiti sul piano civile e penale, senza necessità di apportare specifiche discipline. Per quanto riguarda il profilo penale, basti pensare che il comportamento di colui che subordina l'assunzione alla firma delle dimissioni in bianco ben potrebbe essere qualificato come estorsione. Per quanto riguarda il profilo civile, sarà possibile annullare le dimissioni per vizio della volontà.

Orario di lavoro

L'art. 41 apporta alcuni correttivi alla disciplina dell'orario di lavoro, contenuta nel Dlgs n. 66/2003.

Queste innovazioni possono essere così sintetizzate:

❑ si modifica la definizione di lavoratore notturno. Nella nuova disciplina, rientra nella definizione solo il lavoratore che svolga la propria prestazione per almeno 3 ore nel periodo notturno;

❑ si specifica che i servizi di trasporto esentati dall'ambito di applicazione di alcune norme del decreto possono essere svolti sia per conto proprio che per conto di terzi;

❑ si includono i servizi di vigilanza privata tra le categorie di beni nei cui confronti non si applica il decreto (art. 2, comma 3); in tal modo si riconosce la specificità di un settore da sempre interessato da regimi di orario incompatibili con i vincoli contenuti nel Dlgs n. 66/2003;

❑ si consente il frazionamento del riposo anche in presenza di regimi di reperibilità (art. 7);

❑ si prevede la possibilità di fruire il riposo settimanale in un periodo più lungo. La versione originaria dell'articolo 9, comma 1, del decreto legislativo n. 66, prevedeva come regola generale il diritto ad un riposo di 24 ore consecutive da fruire ogni settimana. Nella nuova disciplina il diritto viene salvaguardato, ma si prevede un arco temporale più lungo per la sua fruizione. Il riposo, infatti, potrà essere fruito come media in un periodo non superiore a 14 giorni;

- si estende alla contrattazione di secondo livello la possibilità di derogare alle norme poste in materia di riposi, pause e lavoro notturno (art. 17, comma 1);

❑ si ridisegna la portata economica delle sanzioni amministrative applicabili ai casi di superamento dell'orario massimo;

❑ si esclude la possibilità, introdotta dal Testo unico sulla sicurezza sul lavoro (art. 14, comma 1, del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81), di

sospendere le attività imprenditoriali in caso di reiterate violazioni della disciplina in materia di superamento dei tempi di lavoro, di riposo giornaliero e settimanale;

□ si prevede l'inapplicabilità delle norme sull'orario massimo e sul riposo giornaliero nei confronti del personale delle aree dirigenziali degli Enti e delle Aziende del Servizio sanitario nazionale, in ragione della qualifica posseduta e delle necessità di conformare l'impegno di servizio al pieno esercizio della responsabilità propria dell'incarico dirigenziale affidato;

□ viene abrogato l'obbligo di comunicare ai servizi di vigilanza il superamento delle 48 ore di lavoro (inizialmente previsto dall'articolo 4, comma 5), e le relative sanzioni;

□ viene eliminato il rinvio (contenuto inizialmente nell'articolo 12, comma 2) alla contrattazione collettiva, per la definizione dei trattamenti indenitari da riconoscere ai lavoratori notturni.

Lavoro pubblico

Diverse disposizioni sono dedicate al lavoro pubblico; queste norme - che abbracciano sia i rapporti di lavoro subordinato, sia le collaborazioni esterne - sono accomunate dalla finalità di accrescere la produttività del pubblico impiego, mediante una razionalizzazione delle risorse interne ed esterne.

Collaborazioni e consulenze

L'articolo 46 modifica la disciplina del ricorso alle collaborazioni esterne ed alle consulenze da parte della Pubblica amministrazione.

Tale disciplina, contenuta nell'articolo 7 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Testo unico sul pubblico impiego), è stata già cambiata più volte negli ultimi anni, in conseguenza della costante esigenza di ridurre i costi delle attività professionali affidate a soggetti esterni alla Pubblica amministrazione (e degli abusi connessi).

La nuova versione dell'articolo 7, come introdotta dal decreto legge n. 112/2008, prevede che le Pubbliche amministrazioni possono conferire incarichi individuali, con contratti di lavoro autonomo, di natura occasionale o coordinata e continuativa, solo quando ricorrano le seguenti condizioni:

□ sussistenza di esigenze cui non è possibile far fronte con personale in servizio;

□ affidamento ad esperti di particolare e comprovata specializzazione anche universitaria (tale requisito non è richiesto nel caso di iscrizione ad Albi od Ordini professionali, per lavori dello spettacolo e mestieri artigianali);

□ l'oggetto della prestazione deve corrispondere alle competenze attribuite dall'ordinamento all'amministrazione conferente, ad obiettivi e progetti specifici e determinati e deve risultare coerente con le esigenze di funzionalità dell'amministrazione conferente;

□ l'amministrazione deve avere preliminarmente accertato l'impossibilità oggettiva di utilizzare le risorse umane disponibili al suo interno;

□ la prestazione deve essere di natura temporanea e altamente qualificata;

□ devono essere preventivamente determinati durata, luogo, oggetto e compenso della collaborazione.

Come si vede, questi limiti molto stringenti vogliono affermare il principio secondo cui il ricorso a professionisti esterni da un lato deve essere necessario, e dall'altro deve garantire all'amministrazione un servizio professionale di alto livello; questi concetti servono ad evitare gli abusi sempre più frequenti, che hanno portato spesso la Pubblica amministrazione ad utilizzare il meccanismo delle consulenze per far fronte alle carenze di organico.

Per rafforzare la precettività di queste disposizioni, la nuova disciplina prevede anche che *«il ricorso a contratti di collaborazione coordinata e continuativa per lo svolgimento di funzioni ordinarie o l'utilizzo dei collaboratori come lavoratori subordinati è causa di responsabilità amministrativa per il dirigente che ha stipulato i contratti»*.

In sostanza, qualora si ricorra a contratti di collaborazione per gestire attività ordinarie, oppure quando le collaborazioni siano gestite come rapporti di lavoro subordinato, il dirigente risponde personalmente dei danni patrimoniali eventualmente patiti dalla Pubblica amministrazione di appartenenza; a questa responsabilità si aggiunge anche una responsabilità di carattere disciplinare. Un intervento sulle collaborazioni e le consulenze viene previsto anche per gli Enti locali.

Viene, infatti, modificato l'articolo 3, comma 55, della legge 24 dicembre 2007, n. 244; la nuova versione della norma prevede che gli Enti locali possono stipulare contratti di collaborazione autonoma, indipendentemente dall'oggetto della prestazione, solo con riferimento alle attività istituzionali stabilite dalla legge.

In tal modo, pur con l'utilizzo di una tecnica diversa da quella applicata alle PA, si afferma nuovamente il concetto della necessaria pertinenza della consulenza esterna (il legislatore non mette qui criteri dettagliati, probabilmente per rispettare l'autonomia normativa e regolamentare degli Enti locali).

Ricorso al lavoro flessibile

L'articolo 49 riforma l'articolo 36 del Testo unico sul pubblico impiego.

La disciplina originaria dell'articolo 36 del Dlgs n. 165/2001 consentiva, in coerenza con il processo di privatizzazione del pubblico impiego, alle Pubbliche amministrazioni, nel rispetto delle disposizioni sul reclutamento del personale, di avvalersi delle forme contrattuali flessibili di assunzione e di impiego previste dalle disposizioni di legge per il lavoro privato.

Dopo la privatizzazione il legislatore ha così voluto giustificare alcune forme di lavoro, alternative al contratto a tempo indeterminato, già previste nel lavoro privato, rimettendo alla contrattazione collettiva la funzione di disciplina e di controllo del loro utilizzo.

Tale impostazione è mutata a seguito dell'emanazione dell'articolo 3, comma 79, della legge n. 244/2007 (Finanziaria per il 2008), che ha modificato l'articolo 36, commi 1 e 4, del Dlgs n. 165/2001.

L'articolo 36, nella formulazione introdotta dalla Finanziaria, affermava i seguenti principi:

- ❑ le Pubbliche amministrazioni assumono esclusivamente con contratti di lavoro a tempo indeterminato e *«non possono avvalersi delle forme contrattuali di lavoro flessibile previste dal codice civile e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa se non per esigenze stagionali o per periodi non superiori a 3 mesi, fatte salve le sostituzioni per maternità relativamente alle autonomie territoriali»;*
- ❑ *«in nessun caso è ammesso il rinnovo del contratto con l'utilizzo di altra tipologia contrattuale»;*
- ❑ *«le amministrazioni fanno fronte ad esigenze temporanee ed eccezionali attraverso l'assegnazione temporanea di personale di altre amministrazioni per un periodo non superiore a 6 mesi, non rinnovabile».*

La norma ha cambiato l'impostazione originaria dell'art. 36, e in particolare ha smentito la scelta, operata in sede di privatizzazione del lavoro pubblico, di consentire alla Pubblica amministrazione di ricorrere alla flessibilità alla stessa stregua dei datori di lavoro privati.

La disciplina cambia nuovamente con l'art. 49 del Dl n. 112. La nuova previsione conferma il principio secondo cui, *«per le esigenze connesse con il proprio fabbisogno ordinario»*, le Pubbliche amministrazioni assumono esclusivamente con contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato (art. 36, comma 1 nuovo testo).

Il nuovo comma 2 dispone che le Amministrazioni pubbliche possono avvalersi delle forme contrattuali flessibili esclusivamente *«per rispondere ad esigenze temporanee ed eccezionali»*.

La medesima norma assegna ai contratti collettivi nazionali il compito di disciplinare la materia dei contratti di lavoro a tempo determinato, dei contratti di formazione e lavoro, degli altri rapporti formativi e della somministrazione di lavoro.

Il comma 3, inoltre, individua i criteri selettivi e gestionali che devono essere adottati dalle Pubbliche amministrazioni che fanno ricorso al lavoro flessibile.

A tal fine, la norma prevede che le pubbliche amministrazioni sono tenute a rispettare principi di imparzialità e trasparenza, e vieta alle medesime di ricorrere all'utilizzo del medesimo lavoratore con più tipologie contrattuali per periodi di servizio superiori al triennio nell'arco dell'ultimo quinquennio.

Il comma 5 ribadisce un principio già pacifico: la violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori, da parte delle Pubbliche amministrazioni, non può comportare la costituzione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato con le medesime Pubbliche amministrazioni.

Ciò in quanto la costituzione del rapporto di lavoro a tempo indeterminato con la PA può avvenire, secondo la Costituzione, solo tramite pubblico concorso; in questo caso, quindi, il lavoratore vedrà soddisfatte le proprie domande mediante una tutela risarcitoria, nel caso in cui la prestazione di lavoro sia stata resa in violazione di disposizioni imperative.

La stessa norma precisa che le amministrazioni hanno l'obbligo di recuperare le somme pagate a tale titolo nei confronti dei dirigenti responsabili, qualora la violazione sia dovuta a dolo o colpa grave.

Infortunati

L'articolo 70 detta norme in materia di trattamento economico da applicare al personale delle Pubbliche Amministrazioni che riporta delle infermità connesse a causa di servizio.

La norma dispone che dal 1° gennaio 2009 nei confronti dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche ai quali sia stata riconosciuta un'infermità dipendente da causa di servizio (inclusa in una apposita tabella) spetta solo l'equo indennizzo, mentre è esclusa l'attribuzione di qualsiasi trattamento economico aggiuntivo previsto da norme di legge o pattizie.

Malattia

L'articolo 71 disciplina le assenze per malattia e per permesso retribuito dei dipendenti delle Pubbliche amministrazioni.

Il comma 1 prevede che durante i periodi di assenza per malattia, di qualunque durata, ai dipendenti delle Pubbliche amministrazioni, nei primi dieci giorni di assenza è corrisposto il trattamento economico fondamentale con esclusione di ogni indennità o emolumento, comunque denominati, aventi carattere fisso e continuativo, nonché di ogni altro trattamento accessorio.

Resta fermo il trattamento più favorevole eventualmente previsto dai contratti collettivi o dalle specifiche normative di settore per le assenze per malattia dovute ad infortunio sul lavoro o a causa di servizio, oppure a ricovero ospedaliero o a *day hospital*, nonché per le assenze relative a patologie gravi che richiedano terapie salvavita.

Nell'ipotesi di assenza per malattia protratta per un periodo superiore a dieci giorni, e, in ogni caso, dopo il secondo evento di malattia nell'anno solare l'assenza viene giustificata esclusivamente mediante presentazione di certificazione medica rilasciata da struttura sanitaria pubblica (comma 2).

Il comma 3 impone all'amministrazione di disporre il controllo in ordine alla sussistenza della malattia del dipendente anche nel caso di assenza di un solo giorno, tenuto conto delle esigenze funzionali e organizzative.

Le fasce orarie di reperibilità del lavoratore, entro le quali devono essere effettuate le visite mediche di controllo, sono comprese dalle ore 8.00 alle ore 13.00 e dalle ore 14 alle ore 20.00 di tutti i giorni, compresi i non lavorativi e i festivi.

Queste fasce orarie sono più ampie di quelle applicate alla generalità dei dipendenti; è evidente che con questa misura il legislatore intende rafforzare le azioni di contrasto all'assenteismo ingiustificato. Le assenze dal servizio dei dipendenti per malattia o permessi non sono equiparate alla presenza in servizio ai fini della distribuzione delle somme dei fondi per la contrattazione integrativa.

Fanno eccezione le assenze per congedo di maternità, compresa l'interdizione anticipata dal lavoro, e per congedo di paternità, le assenze dovute alla fruizione di permessi per lutto, per citazione a testimoniare e per l'espletamento delle funzioni di giudice popolare, nonché le assenze previste dall'articolo 4, comma 1, della legge 8 marzo 2000, n. 53, e per i soli dipendenti portatori di handicap grave, i permessi di cui all'articolo 33, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104.

La norma precisa che queste disposizioni costituiscono norme non derogabili dai contratti o accordi collettivi.

Permessi retribuiti

Il comma 4 dell'articolo 71 disciplina la materia dei permessi retribuiti dei dipendenti pubblici.

La norma assegna alla contrattazione collettiva il compito di definire i termini e le modalità di fruizione delle assenze retribuite, con l'obbligo di stabilire una quantificazione esclusivamente ad ore delle tipologie di permesso retribuito, per le quali la legge, i regolamenti, i contratti collettivi o gli accordi sindacali prevedano una fruizione alternativa in ore o in giorni.

Nel caso di fruizione dell'intera giornata lavorativa, l'incidenza dell'assenza sul monte ore a disposizione del dipendente, per ciascuna tipologia, viene computata con riferimento all'orario di lavoro che il medesimo avrebbe dovuto osservare nella giornata di assenza.

Queste disposizioni costituiscono norme non derogabili dai contratti o accordi collettivi.

Reclutamento del personale delle società pubbliche

L'art. 18 afferma un principio importante: le società che gestiscono servizi pubblici locali a totale partecipazione pubblica sono tenute ad adottare criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi che siano rispettose dei principi previsti dal comma 3 dell'articolo 35 del Testo unico per il pubblico impiego.

È il caso di ricordare quali sono questi principi:

- adeguata pubblicità della selezione e modalità di svolgimento che garantiscano l'imparzialità e assicurino economicità e celerità di espletamento;
- adozione di meccanismi oggettivi e trasparenti, idonei a verificare il possesso dei requisiti attitudinali e professionali richiesti in relazione alla posizione da ricoprire;
- rispetto delle pari opportunità tra lavoratrici e lavoratori;
- decentramento delle procedure di reclutamento.

Come si diceva, la norma afferma un principio importante, in quanto sottopone le società aventi natura privatistica ma soggette a controllo esclusivo pubblico ai medesimi principi selettivi che devono essere adottati dalla Pubblica amministrazione nella selezione del personale.

In questo modo si tenta di frenare gli abusi connessi ai fenomeni di costituzione di società private a capitale interamente pubblico; queste società nascono con l'obiettivo di curare in maniera efficace ed efficiente alcune specifiche materie, ma spesso finiscono per essere preda di logiche molto lontane dagli scopi dichiarati.

Gli stessi motivi ispirano il comma 2 dell'art. 18, il quale prevede l'obbligo per le altre società a par-

tecipazione pubblica (diverse da quelle di cui al comma 1), totale o di controllo, di adottare procedure informate ai principi di trasparenza, pubblicità e imparzialità (restano escluse solo le società quotate su mercati regolamentati).

Contrattazione collettiva per il pubblico impiego

L'articolo 67 detta alcune norme volte a limitare l'incidenza economica dei rinnovi contrattuali nel pubblico impiego.

Questa operazione non viene però attuata tramite una semplice riduzione delle risorse; si prevede l'impegno a definire, nella contrattazione integrativa, una più stretta correlazione dei trattamenti economici alle maggiori prestazioni lavorative e allo svolgimento di attività di rilevanza istituzionale che richiedono particolare impegno e responsabilità.

Oltre a questo intervento, viene modificato l'articolo 47 Testo unico sul pubblico impiego.

In proposito, si prevede (nuovo comma 6 dell'articolo 7) che in caso di certificazione non positiva della Corte dei Conti le parti contraenti non possono procedere alla sottoscrizione definitiva dell'ipotesi di accordo.

In questo caso, il Presidente dell'Aran provvede alla riapertura delle trattative ed alla sottoscrizione di una nuova ipotesi di accordo adeguando i costi contrattuali ai fini della certificazione.

Vengono poi previste specifiche misure volte a rendere più efficace ed efficiente il sistema di controllo preventivo dei costi contrattuali da parte della Corte dei Conti, al fine di consentire lo svolgimento dell'attività di certificazione ad essa demandata.

Infine, si prevede l'obbligo per le amministrazioni di pubblicare in modo permanente sul proprio sito web, con modalità che garantiscano la piena visibilità e accessibilità delle informazioni ai cittadini, la documentazione trasmessa annualmente all'organo di controllo in materia di contrattazione integrativa.

Processo del lavoro

L'articolo 53 contiene una misura di razionalizzazione del processo del lavoro.

La norma modifica il comma 1 dell'articolo 429 c.p.c., prevedendo che nell'udienza il giudice, esaurita la discussione orale e udite le conclusioni delle parti, pronuncia sentenza con cui definisce il giudizio dando lettura del dispositivo e della esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione.

Solo in caso di particolare complessità della con-

troversia, il giudice fissa nel dispositivo un termine, non superiore a sessanta giorni, per il deposito della sentenza.

In questo modo il legislatore intende affermare il principio secondo cui, salvo casi in cui la materia sia particolarmente complessa, il giudice deve nella stessa udienza pronunciare il dispositivo con cui decide la causa e scrivere le relative motivazioni.

L'intento è sicuramente lodevole, ma sul piano concreto pare difficile pensare che, nell'attuale contesto organizzativo, i giudici del lavoro riescano a dare attuazione a questa previsione.

È noto, infatti, che la stessa norma che impone la pronuncia del dispositivo contestualmente all'udienza di discussione sia, con forme diverse, spesso disattesa (non certo per scarsa volontà del giudice, ma per l'eccessivo carico che egli deve gestire); non si vede come egli possa addirittura scrivere in udienza anche la sentenza, senza mutamenti effettivi delle condizioni organizzative, normative e strumentali in cui opera.

Abrogazioni

L'articolo 39, comma 10, abroga le seguenti disposizioni in materia di lavoro (oltre a quelle relative alla tenuta dei libri, di cui si tratta in apposita sezione):

□ i commi 1173 e 1174 dell'articolo 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, che prevedeva l'adozione, con decreto del Ministero del lavoro, di «indici di congruità» del rapporto tra la qualità dei beni prodotti e dei servizi offerti e la quantità delle ore di lavoro necessarie nonché lo scostamento percentuale dall'indice da considerare tollerabile, tenuto conto delle specifiche caratteristiche produttive e tecniche nonché dei volumi di affari e dei redditi presunti. Tali indici erano finalizzati a promuovere la regolarità contributiva quale requisito per la concessione dei benefici e degli incentivi previsti dall'ordinamento, ma era stati oggetto di numerose critiche per l'impostazioni dirigistica sottesa alla loro individuazione;

□ l'articolo 1, comma 32, lettera *d*), della legge 24 dicembre 2007, n. 247, che delegava il Governo ad introdurre aumenti contributivi per i contratti di lavoro a tempo parziale con orario inferiore alle dodici ore settimanali;

□ la disposizione contenuta nella lettera *h*) dell'articolo 55, comma 4, del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, la quale prevedeva la sanzione dell'arresto in caso di mancato rispetto dell'obbligo di esibizione del tesserino, in caso di appalto o subappalto.