

Il diritto del mercato del lavoro dopo la riforma Biagi

*Intermediazione pubblica e privata,
regimi di autorizzazione e accreditamento, borsa del lavoro,
tutele del lavoratore sul mercato
(artt. 3-19 D.lgs. n. 276 del 2003, come modificato dal D.lgs. n. 251 del 2004)*

a cura di

**Paola Olivelli
Michele Tiraboschi**

Collana
ADAPT - FONDAZIONE

“Marco Biagi”

n. 5

Giuffrè Editore

Il diritto del mercato del lavoro dopo la riforma Biagi

*Intermediazione pubblica e privata,
regimi di autorizzazione e accreditamento, borsa del lavoro, tutele del lavoratore sul mercato
(artt. 3-19 D.lgs. n. 276 del 2003, come modificato dal D.lgs. n. 251 del 2004)*

a cura di

Paola Olivelli
Michele Tiraboschi

Giuffrè Editore
Milano 2005

SEZIONE B
LA REGOLAZIONE DI « STRUTTURA »:
AGENZIE PER IL LAVORO E REGIME AUTORIZZATORIO

6.

**LE AGENZIE PER IL LAVORO:
TIPOLOGIE, REQUISITI GIURIDICO-FINANZIARI
E PROCEDURE DI AUTORIZZAZIONE**

SILVIA SPATTINI, MICHELE TIRABOSCHI (*)

SOMMARIO: 1. Il regime unico di autorizzazione. — 2. Le agenzie per il lavoro. — 3. L'Albo informatico delle agenzie per il lavoro. — 4. Le procedure di autorizzazione. — 5. I requisiti per l'autorizzazione. — 5.1. Le competenze professionali. — 5.2. L'idoneità dei locali. — 5.3. L'oggetto sociale. — 6. Le vicende dell'autorizzazione e il divieto di transazione commerciale. — 7. Disposizioni di raccordo. — 8. Considerazioni conclusive.

1. Il regime unico di autorizzazione.

Confermata nei suoi profili caratterizzanti la disciplina del segmento pubblico di governo delle fasi di incontro tra domanda e offerta di lavoro, recentemente messa a punto con il decreto legislativo n. 297/2002 ⁽¹⁾, il decreto legislativo n. 276/2003 si occupa essenzialmente della nuova organizzazione del segmento privato.

Centrale, in questa prospettiva, è la definizione di un regime unico

(*) *Il presente lavoro è frutto di una riflessione comune tra gli autori. A Silvia Spattini sono tuttavia attribuibili i paragrafi 1, 2, 5, 5.1., 7, 8 e a Michele Tiraboschi i paragrafi 3, 4, 5.2., 6.*

(1) Cfr. M. TIRABOSCHI, *Riforma del mercato del lavoro e modello organizzativo tra vincoli costituzionali ed esigenze di unitarietà del sistema*, Parte I, Sez. (A) di questo volume; ma anche M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma del collocamento e i nuovi servizi per l'impiego*, Giuffrè, Milano, 2003.

delle autorizzazioni abilitanti i soggetti — privati, ma non solo — che operano nel mercato del lavoro ⁽²⁾. Attraverso l'istituzione dell'Albo delle agenzie per il lavoro, il legislatore ha inteso riorganizzare la preesistente regolamentazione del mercato del lavoro, farraginoso quanto ineffettiva, caratterizzata dalla presenza di diversi albi e registri, da una molteplicità di procedure e di provvedimenti amministrativi diretti all'abilitazione a varie tipologie di attività all'interno del mercato del lavoro e, soprattutto, da una pleora di non meglio identificate agenzie ai limiti e, più spesso, al di là della legalità ⁽³⁾. In particolare, mentre le società di fornitura di lavoro temporaneo erano iscritte nel relativo Albo, istituito ai sensi dell'articolo 2, legge n. 196/1997 e dell'articolo 1, decreto ministeriale 3 settembre 1997 ⁽⁴⁾, i soggetti abilitati all'esercizio delle attività di mediazione, ricerca e selezione del personale e ricollocazione professionale erano registrati in appositi elenchi, come previsti dall'articolo 10, decreto legislativo n. 469/1997, come modificato dall'articolo 117, legge n. 338/2001 e dall'articolo 7, decreto ministeriale 18 aprile 2001 ⁽⁵⁾.

Contemporaneamente, esistevano differenti provvedimenti amministrativi di abilitazione alle diverse attività svolte dai privati sul mercato del lavoro, e nello specifico era definita come autorizzazione sia il provvedimento abilitante le agenzie di fornitura di lavoro temporaneo, sia quello relativo all'attività di mediazione, anche se la procedura per l'ottenimento dell'autorizzazione era differente, così come il risultato che, se per le prime comportava l'iscrizione all'Albo delle società di fornitura di lavoro temporaneo, per le seconde consisteva nella registrazione al relativo elenco. Per quanto riguardava invece i soggetti esercitanti attività di ricerca e selezione del personale e di ricollocazione professionale, il provvedimento di abilitazione era definito con il termine accreditamento. È comprensibile come tutto ciò desse luogo a non poche incertezze.

Con il nuovo regime unico di autorizzazione, l'accREDITAMENTO *ex*

⁽²⁾ Sul punto cfr. per un primo commento degli articoli 4, 5 e 6 del decreto legislativo n. 276/2003, S. SPATTINI, *La disciplina del mercato del lavoro: regime autorizzatorio e accreditamenti*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma Biagi del mercato del lavoro*, Giuffrè, Milano, 2004.

⁽³⁾ Cfr. M. TIRABOSCHI, *L'intermediazione privata nell'incontro tra domanda e offerta di lavoro: un mercato ancora poco trasparente*, in DPL, 2000, n. 9.

⁽⁴⁾ Sul regime autorizzatorio di cui all'articolo 2 della legge n. 196/1997, cfr. M. BIAGI (a cura di), *Mercato e rapporti di lavoro. Commentario alla legge 24 giugno 1997, n. 196*, Giuffrè, Milano, 1998, spec. 61-68.

⁽⁵⁾ La normativa citata è consultabile in www.csmb.unimo.it, indice A-Z, voce *Mercato del lavoro*.

articolo 10, decreto legislativo n. 469/1997 viene ora a decadere, in quanto anche per le attività per il quale era previsto, cioè ricerca e selezione del personale e ricollocazione professionale, è necessaria l'*autorizzazione*, ai sensi del decreto legislativo n. 276/2003. Il concetto di *accreditamento* designa ora, *ex* articolo 7, decreto legislativo n. 276/2003, più propriamente e in coerenza con il decreto legislativo 19 dicembre 2002, n. 297, il provvedimento mediante il quale le Regioni riconoscono a un operatore — non solo privato ma anche pubblico — l'idoneità a erogare i servizi al lavoro negli ambiti regionali di riferimento, anche mediante l'utilizzo di risorse pubbliche, nonché la partecipazione attiva alla rete dei servizi per il mercato del lavoro con particolare riferimento ai servizi di incontro tra domanda e offerta ⁽⁶⁾.

2. Le agenzie per il lavoro.

L'articolo 3, decreto legislativo n. 276/2003 dichiara esplicitamente le finalità della riforma, e in particolare del decreto, consistenti nella realizzazione di un mercato del lavoro improntato a trasparenza ed efficienza e al miglioramento nella capacità di inserimento dei lavoratori in cerca di occupazione e ispirato in particolare al principio di sussidiarietà orizzontale e verticale ⁽⁷⁾. Per realizzare tali obiettivi, il legislatore delegato interviene regolando la presenza degli operatori sul mercato, ampliando la presenza dei soggetti privati, decentrando alcune funzioni alle Regioni, incentivando il raccordo e la collaborazione fra operatori pubblici e privati, utilizzando strumenti quali la tecnologia informatica, nella prospettiva della creazione di una borsa lavoro, per garantire una maggiore trasparenza e circolazione delle informazioni e realizzare così un vero mercato del lavoro nazionale oggi praticamente inesistente.

Il decreto legislativo n. 276/2003, istituendo l'Albo delle agenzie

⁽⁶⁾ Cfr. P. OLIVELLI, *Pubblico e privato nella riforma dei servizi per l'impiego*, Parte I, Sez. (A) di questo volume, § 4 e soprattutto S. ROSATO, *I regimi di accreditamento: profili generali e prospettive regionali di sviluppo*, Parte I, Sez. (C) di questo volume, dove (§ 3.2.) peraltro spiega chiaramente le funzioni differenti dell'autorizzazione e dell'accreditamento.

⁽⁷⁾ Sulla questione della sussidiarietà, cfr. G. CANAVESI, *Regolazione del mercato del lavoro e principio di sussidiarietà*, Parte I, Sez. (A) di questo volume. Sulla distribuzione di competenze fra pubblico e privato, cfr. P. OLIVELLI, *Prospettive di un sistema integrato pubblico-privato nei servizi per l'impiego*, in P. OLIVELLI (a cura di), *Il « collocamento » tra pubblico e privato*, Giuffrè, Milano, 2003.

per il lavoro, definisce cinque diversi tipi di agenzie ⁽⁸⁾: 1) le agenzie di somministrazione di lavoro di tipo generalista, abilitate allo svolgimento di tutte le forme di somministrazione a tempo determinato e indeterminato; 2) le agenzie di somministrazione di lavoro di tipo specialista, abilitate a somministrare lavoro a tempo indeterminato per una delle attività previste dall'articolo 20, comma 3, lettere da *a*) a *b*); 3) le agenzie di intermediazione; 4) le agenzie di ricerca e selezione del personale; 5) le agenzie di supporto alla ricollocazione professionale.

Le agenzie di somministrazione di lavoro di tipo generalista saranno abilitate a somministrare lavoro a tempo determinato e indeterminato per tutte le attività di cui all'articolo 20, decreto legislativo n. 276/2003 ⁽⁹⁾. Questo significa che tali agenzie potranno somministrare lavoro a tempo determinato sulla base di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo, anche se riferibili all'ordinaria attività dell'impresa utilizzatrice, senza limitazione rispetto al tipo di mansione svolta dal lavoratore somministrato o al tipo di attività svolta dall'impresa utilizzatrice. Ma contemporaneamente queste agenzie potranno somministrare lavoro a tempo indeterminato per tutte le attività per le quali il decreto legislativo n. 276/2003 ammette tale somministrazione e in particolare:

- a*) per servizi di consulenza e assistenza nel settore informatico, compresa la progettazione e manutenzione di reti intranet e extranet, siti internet, sistemi informatici, sviluppo di software applicativo, caricamento dati;
- b*) per servizi di pulizia, custodia, portineria;
- c*) per servizi, da e per lo stabilimento, di trasporto di persone e di trasporto e movimentazione di macchinari e merci;
- d*) per la gestione di biblioteche, parchi, musei, archivi, magazzini, nonché servizi di economato;
- e*) per attività di consulenza direzionale, assistenza alla certificazione, programmazione delle risorse, sviluppo organizzativo e cambiamento, gestione del personale, ricerca e selezione del personale;
- f*) per attività di *marketing*, analisi di mercato, organizzazione della funzione commerciale;

⁽⁸⁾ Sui nuovi attori del mercato del lavoro disciplinati dal decreto legislativo n. 276/2003, cfr. i contributi raccolti nella Parte II, Sez. (A) del commentario di M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma Biagi del mercato del lavoro*, cit., 477-633.

⁽⁹⁾ Cfr. sulle agenzie di somministrazione, G. BOCCHIERI, *Le agenzie di somministrazione di lavoro*, in questa sezione.

g) per la gestione di *call center*, nonché per l'avvio di nuove iniziative imprenditoriali nelle aree Obiettivo 1 di cui al regolamento (CE) n. 1260/1999 del Consiglio, del 21 giugno 1999, recante disposizioni generali sui fondi strutturali;

b) per costruzioni edilizie all'interno degli stabilimenti, per installazioni o smontaggio di impianti e macchinari, per particolari attività produttive, con specifico riferimento all'edilizia e alla cantieristica navale, le quali richiedano più fasi successive di lavorazione, l'impiego di manodopera diversa per specializzazione da quella normalmente impiegata nell'impresa;

i) in tutti gli altri casi previsti dai contratti collettivi di lavoro nazionali o territoriali stipulati da associazioni dei datori e prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative.

Le agenzie di somministrazione di tipo specialista presentano due peculiarità principali, l'una relativa alla tipologia di somministrazione che deve essere a tempo indeterminato e l'altra relativa alla specialità, consistente nello svolgere tendenzialmente una attività di somministrazione fra quelle sopra elencate, per le quali è ammessa la somministrazione a tempo indeterminato ⁽¹⁰⁾. Ciò non toglie che le agenzie di somministrazione di tipo specialista possano richiedere l'autorizzazione per la somministrazione a tempo indeterminato per più attività ammesse. In questo caso devono richiedere una autorizzazione per ogni tipo di attività nell'ambito della quale intendono svolgere la somministrazione di lavoro.

Le agenzie di intermediazione autorizzate potranno svolgere l'attività di mediazione tra domanda e offerta di lavoro, ma anche di inserimento lavorativo dei disabili e dei gruppi di lavoratori svantaggiati. La loro attività si caratterizzerà in particolare per la raccolta dei *curricula* dei potenziali lavoratori; la preselezione e costituzione di relativa banca dati; la promozione e gestione dell'incontro tra domanda e offerta di lavoro; la effettuazione, su richiesta del committente, di

⁽¹⁰⁾ Questo tipo di agenzia è stata concepita come una agenzia specializzata nella somministrazione di lavoro a tempo indeterminato in un certo ambito di attività, per questo motivo nel decreto legislativo n. 276/2003 si parla di agenzie di somministrazione di lavoro a tempo indeterminato abilitate a svolgere esclusivamente una delle attività per le quali è consentita la somministrazione a tempo indeterminato. Più precisamente l'esclusività è relativa all'autorizzazione, nel senso che l'autorizzazione viene concessa per lo svolgimento di una delle attività di cui all'articolo 20, comma 3, lettere da a) a b), non si esclude però che l'agenzia possa chiedere più autorizzazioni per svolgere la somministrazione di lavoro a tempo indeterminato. Cfr. anche *infra* §§ 5 e 5.2.

tutte le comunicazioni conseguenti alle assunzioni avvenute a seguito della attività di intermediazione; l'orientamento professionale; la progettazione ed erogazione di attività formative finalizzate all'inserimento lavorativo ⁽¹¹⁾.

Il decreto legislativo definisce l'attività delle agenzie di ricerca e selezione del personale come attività di consulenza di direzione finalizzata alla risoluzione di una specifica esigenza dell'organizzazione committente, attraverso l'individuazione di candidature idonee a ricoprire una o più posizioni lavorative in seno all'organizzazione medesima, su specifico incarico della stessa, e comprensiva di: analisi del contesto organizzativo dell'organizzazione committente; individuazione e definizione delle esigenze della stessa; definizione del profilo di competenze e di capacità della candidatura ideale; pianificazione e realizzazione del programma di ricerca delle candidature attraverso una pluralità di canali di reclutamento; valutazione delle candidature individuate attraverso appropriati strumenti selettivi; formazione della rosa di candidature maggiormente idonee; progettazione ed erogazione di attività formative finalizzate all'inserimento lavorativo; assistenza nella fase di inserimento dei candidati; verifica e valutazione dell'inserimento e del potenziale dei candidati. Rispetto alla definizione dell'articolo 10, decreto legislativo n. 469/1997, questa nuova definizione cerca di ampliare l'ambito di intervento di queste agenzie e contemporaneamente di riconoscere loro maggiori professionalità ⁽¹²⁾.

In riferimento alle agenzie di supporto alla ricollocazione professionale, dette anche agenzie di *outplacement* ⁽¹³⁾, il decreto legislativo definisce questa attività come l'attività, effettuata su specifico ed esclusivo incarico dell'organizzazione committente, anche in base ad accordi sindacali, finalizzata alla ricollocazione nel mercato del lavoro di prestatori di lavoro, singolarmente o collettivamente considerati, attraverso la preparazione, la formazione finalizzata all'inserimento lavorativo, l'accompagnamento della persona e l'affiancamento della stessa nell'inserimento nella nuova attività.

Le agenzie per il lavoro così definite possono svolgere le attività che

⁽¹¹⁾ Sulle agenzie di intermediazione cfr. G. CIOCCA, *Le agenzie di intermediazione*, in questa sezione.

⁽¹²⁾ Sulle agenzie di ricerca e selezione del personale, cfr. R. CORNO, *Le agenzie di ricerca e selezione del personale*, in questa sezione.

⁽¹³⁾ Sulle agenzie di *outplacement* cfr. G. QUADRIO, *Le agenzie di outplacement*, in questa sezione.

le caratterizzano soltanto a seguito del rilascio da parte del Ministero del lavoro e delle politiche sociali dell'apposita autorizzazione prevista che abilita le agenzie allo svolgimento delle specifiche attività e della relativa iscrizione delle stesse alle apposite sezioni dell'Albo delle agenzie per il lavoro istituito presso il suddetto Ministero.

Accanto alle agenzie per il lavoro, il decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, prevede che altri soggetti pubblici e privati possano svolgere l'attività di intermediazione, per la quale devono anch'essi essere autorizzati. Questi soggetti però sono sottoposti a un regime particolare di autorizzazioni ⁽¹⁴⁾.

3. L'Albo informatico delle agenzie per il lavoro.

Per operare nel mercato, le agenzie per il lavoro devono presentare domanda al Ministero del lavoro per l'autorizzazione all'esercizio dell'attività che intendono svolgere (*infra* paragrafo 4). Ottenuta l'autorizzazione, esse vengono conseguentemente iscritte nell'Albo delle agenzie per il lavoro. Esso si articola in cinque sezioni, una per ogni tipologia di agenzia. La sezione I è dedicata alle agenzie di somministrazione di lavoro di tipo generalista, abilitate allo svolgimento di tutte le forme di somministrazione a tempo determinato e indeterminato, la sezione II alle agenzie di somministrazione di lavoro, definite di tipo specialista, alla sezione III sono iscritte le agenzie di intermediazione, alla IV le agenzie di ricerca e selezione del personale e alla V le agenzie di supporto alla ricollocazione professionale.

Per le sezioni III, IV e V inoltre, in funzione della ripartizione di competenze tra Stato e Regioni nel governo del mercato del lavoro, è prevista — dal decreto ministeriale 23 dicembre 2003 — l'istituzione di una *sub*-sezione regionale nella quale devono essere iscritte le agenzie che, intendendo operare esclusivamente su base regionale, richiedono e ottengono l'autorizzazione dalla Regione. Per garantire maggiore autonomia alle Regioni, nel decreto legislativo 6 ottobre 2004, n. 251 (correttivo al decreto legislativo n. 276/2003) è previsto che le Regioni stesse definiscano le procedure inerenti il rilascio dell'autorizzazione regionale, stante l'obbligo di comunicazione al Ministero del lavoro del rilascio di dette autorizzazioni, per consentire l'iscrizione delle agenzie

⁽¹⁴⁾ Su tale argomento, cfr. S. SPATTINI, M. TIRABOSCHI, *Regimi particolari di autorizzazione e autorizzazioni regionali*, in questa sezione.

autorizzate nelle apposite *sub*-sezioni regionali dell'Albo informatico delle agenzie per il lavoro.

Questo dimostra come anche le Regioni possono dunque autorizzare l'esercizio all'attività di intermediazione, ricerca e selezione e ricollocazione professionale, ma con esclusivo riferimento al proprio territorio di competenza, e previa verifica della sussistenza dei requisiti previsti dalla legislazione nazionale ⁽¹⁵⁾.

Il decreto legislativo n. 276/2003, nonché il decreto ministeriale 23 dicembre 2003 stabiliscono inoltre che le agenzie iscritte alla sezione I dell'Albo vengano automaticamente iscritte alle sezioni III, IV e V, in altre parole le agenzie di somministrazione di lavoro di tipo generalista sono automaticamente autorizzate a svolgere l'attività di intermediazione, ricerca e selezione del personale e di ricollocazione professionale. Allo stesso modo le agenzie di intermediazione, iscritte alla sezione III, sono automaticamente iscritte alle sezioni IV e V e possono di conseguenza esercitare l'attività di ricerca e selezione del personale e di ricollocazione professionale. Questa procedura automatica di iscrizione concretizza la polifunzionalità delle agenzie, evidenziando una delle novità rispetto alla normativa previgente, appunto l'eliminazione dell'oggetto sociale esclusivo ⁽¹⁶⁾ — che caratterizzava nella normativa previgente tutte le tipologie di agenzie per il lavoro — nell'ottica di un miglioramento qualitativo e quantitativo dell'inserimento dei lavoratori in cerca di occupazione nel mercato del lavoro.

Vero è peraltro che, il venir meno dell'oggetto sociale esclusivo, quantunque l'attività autorizzata venga svolta in regime di prevalenza, consente ora agli operatori del mercato del lavoro autorizzati di svolgere, accanto ad essa, altre attività. Potrà così accadere che una agenzia di tipo specialista, autorizzata per esempio alla somministrazione a tempo indeterminato per servizi di consulenza e assistenza nel settore informatico (progettazione e manutenzione di reti intranet e extranet, siti internet, sistemi informatici, sviluppo di *software* applicativo, caricamento dati, ecc.), possa fornire i medesimi servizi mediante contratti di appalto o di altra natura. Non può però accadere il contrario, perché la somministrazione di lavoro senza autorizzazione

⁽¹⁵⁾ Cfr. M. TIRABOSCHI, *Riforma del mercato del lavoro e modello organizzativo tra vincoli costituzionali ed esigenze di unitarietà del sistema*, Parte I, Sez. (A) di questo volume. Sulle autorizzazione regionali, cfr. S. SPATTINI, M. TIRABOSCHI, *Regimi particolari di autorizzazione e autorizzazioni regionali*, in questa sezione.

⁽¹⁶⁾ Cfr. *infra* § 5.2.

ministeriale resta una attività vietata dall'ordinamento sanzionata anche penalmente ⁽¹⁷⁾.

La caratteristica principale che presenta l'Albo delle agenzie per il lavoro e l'aspetto più innovativo nel confronto con il previgente Albo delle società di fornitura di lavoro temporaneo consiste nel suo formato elettronico, così istituito dal decreto ministeriale 23 dicembre 2003. Nell'istituzione dell'Albo delle agenzie per il lavoro secondo questa modalità, si è cercato di tenere in particolare considerazione la tendenza di semplificazione dei procedimenti amministrativi, con riferimento all'esigenza di snellimento e di trasparenza delle procedure e di un miglioramento dell'efficienza dei relativi uffici competenti. L'esigenza prioritaria, che sembrava necessario tutelare, consiste nella necessità di garantire facile accesso alle notizie relative agli operatori privati che si propongono sul mercato come agenzie per il lavoro. L'istituzione di un Albo informatico, consultabile direttamente via internet, è sembrata la soluzione più idonea a rispondere alle esigenze dell'utenza, garantendo in questo modo facilità di accesso e massima divulgazione delle informazioni, mediante la possibilità di verificare agevolmente quali agenzie operano sulla base di un'autorizzazione e quali invece operano illegalmente. La possibilità di accesso diretto a questo tipo di informazioni diventa in questo senso una forma di tutela indiretta della utenza stessa, in particolare dei lavoratori esposti al rischio di possibili casi di abuso e sfruttamento da parte di intermediari non autorizzati, di cui quindi non sono verificate le capacità professionali e l'affidabilità, anche economica.

Altri aspetti rilevanti connessi all'informatizzazione dell'Albo riguardano, da un lato, la modalità omogenea della diffusione delle informazioni da parte dell'autorità concedente e, dall'altro lato, il contribuire all'efficienza della stessa mediante la possibilità di un aggiornamento rapido dell'Albo.

L'eventuale predisposizione di un Albo secondo le modalità tradizionali avrebbe forse potuto fornire maggiori garanzie per quanto riguarda la funzione certificatoria dell'Albo stesso, anche se questo avrebbe significato minore snellezza di procedure rispetto all'altra soluzione e sarebbe in ogni caso rimasta la necessità di garantire la trasparenza e la diffusione delle informazioni, più facilmente attuabile attraverso la realizzazione di un elenco consultabile *on-line*.

(17) Sul punto, cfr. S. CAROTTI, *Il nuovo regime sanzionatorio in materia di intermediazione e interposizione nei rapporti di lavoro*, Parte I, Sez. (E) di questo volume.

D'altra parte, l'iscrizione all'Albo è soltanto la fase terminale del procedimento amministrativo, la cui fase cruciale è rivestita dalla fase istruttoria nella quale viene accertata la sussistenza dei requisiti economici e giuridici necessari al rilascio dell'autorizzazione stessa.

Per garantire in ogni caso certezza giuridica e in funzione probatoria, tutta la documentazione relativa a ciascuna agenzia, quindi i documenti prodotti per la richiesta dell'autorizzazione, gli atti istruttori, eventuali atti successivi, nonché il provvedimento autorizzatorio saranno conservati in un fascicolo, che potrà essere consultato, su richiesta scritta alla direzione competente, da qualunque persona ne abbia interesse per la tutela di una situazione giuridica rilevante.

4. Le procedure di autorizzazione.

Competente per la tenuta dell'Albo delle agenzie per il lavoro è la direzione generale per l'orientamento, la formazione e l'impiego, che gestisce inoltre tutta la procedura per la concessione della autorizzazione, dall'acquisizione delle domande e della documentazione prevista fino al rilascio del certificato di iscrizione all'Albo e della autorizzazione richiesta. Tale procedura ripropone quella prevista per il rilascio dell'autorizzazione per le società di fornitura di lavoro temporaneo, ai sensi dell'articolo 2, legge n. 196/1997. A seguito della domanda di iscrizione all'Albo delle agenzie per il lavoro, il Ministero deve provvedere alla verifica della sussistenza dei requisiti giuridici e finanziari *ex* articoli 4, 5 e 6, decreto legislativo n. 276/2003, necessari per il rilascio della autorizzazione provvisoria. Il procedimento amministrativo può avere una durata massima di 60 giorni, trascorsi inutilmente i quali — con innovazione di rilievo rispetto al passato — la domanda di autorizzazione si ritiene accettata. L'obiettivo di semplificare e rendere più certe le procedure amministrative ha infatti indotto il legislatore delegato a introdurre il principio del silenzio-assenso in riferimento alla conclusione della procedura amministrativa per il rilascio della autorizzazione.

Allo stesso modo, trascorsi due anni dal rilascio della autorizzazione provvisoria, il soggetto abilitato potrà presentare richiesta di rilascio della autorizzazione a tempo indeterminato. In attesa della verifica della sussistenza dei requisiti necessari e della regolarità contributiva, l'autorizzazione provvisoria è prorogata fino al rilascio o al rifiuto dell'autorizzazione a tempo indeterminato. Anche in questo caso, si applica il principio del silenzio-assenso e decorsi inutilmente 90 giorni dalla data della richiesta, essa si intende accolta.

In dottrina c'è chi ha criticato la soluzione del silenzio-assenso ⁽¹⁸⁾: esisterebbe il « pericolo » di abilitare attività private incontrollate. Occorre però ricordare che, se le attività dovessero essere autorizzate perché trascorsi i termini previsti per la conclusione del procedimento amministrativo, esistono tuttavia altri momenti di controllo sulla attività svolta dalle agenzie autorizzate. Infatti non esiste soltanto un controllo preventivo alla entrata, attraverso la verifica della esistenza dei requisiti richiesti, ma sono previsti vari momenti di controllo *a posteriori*. Se da un lato l'autorizzazione a tempo indeterminato può essere rifiutata, nel caso di non adempimento degli obblighi o rispetto della normativa, dall'altro l'articolo 7, decreto ministeriale 23 dicembre 2003 disciplina la sospensione e la revoca dell'autorizzazione (*infra* paragrafo 6) proprio nei casi in cui non siano ottemperati gli adempimenti previsti dal decreto legislativo n. 276/2003 e dalla normativa applicabile. Peraltro in riferimento a questo meccanismo del silenzio-assenso, relativamente alla concessione dell'autorizzazione, occorre sottolineare che proprio i pareri delle Commissioni lavoro della Camera dei Deputati e del Senato ⁽¹⁹⁾, hanno appunto evidenziato la necessità di valutare « l'opportunità di eliminare il meccanismo del silenzio-rifiuto » inizialmente conservato rispetto alla normativa previgente, relativa al procedimento di autorizzazione delle società di lavoro temporaneo. La posizione espressa dalle Commissioni rispetto a questo meccanismo è di conseguenza stata recepita nella versione definitiva del decreto legislativo n. 276/2003.

La procedura per l'iscrizione all'Albo delle agenzie per il lavoro e il rilascio della relativa autorizzazione si origina dalla presentazione, da parte di ciascuna agenzia, della richiesta, redatta sugli appositi formulari elaborati dal Ministero del lavoro e allegati al decreto ministeriale 23 dicembre 2003, inviata per raccomandata in forma cartacea, ma accompagnata da un supporto elettronico ⁽²⁰⁾ in cui sia contenuta tutta la documentazione presentata, così come disposto dall'articolo 4, decreto ministeriale 23 dicembre 2003.

All'interno di questa documentazione dovrà essere presente, *ex ar-*

⁽¹⁸⁾ Cfr. V. ANGIOLINI, *Le agenzie del lavoro tra pubblico e privato*, in G. GHEZZI (a cura di), *Il lavoro tra progresso e mercificazione*, Ediesse, Roma, 2004, 29.

⁽¹⁹⁾ I pareri sono stati espressi nelle rispettive sedute delle Commissioni in data 30 luglio 2003, essi sono inoltre consultabili all'indirizzo www.csmb.unimo.it, indice A-Z, voce *Riforma Biagi*.

⁽²⁰⁾ Sul punto, P. RAUSEI, *L'Albo informatico delle Agenzie per il lavoro*, in DPL, 2004, n. 11, 733, afferma che ciò conferma « il peso specifico delle innovazioni tecnologiche all'interno della tenuta e della gestione dell'Albo informatico delle agenzie ».

ticolo 5 del menzionato decreto ministeriale, un « documento analitico » in cui l'agenzia dimostri di essere dotata di una organizzazione tecnico-professionale e strutturale adeguata allo svolgimento dell'attività per la quale è richiesta l'autorizzazione, definita nei particolari dal decreto ministeriale 5 maggio 2004, relativo alle competenze professionali e ai locali (vedi *infra* paragrafo 5.1.). Questo significa che nel documento analitico (ma in realtà anche nel modulo di richiesta dell'autorizzazione), dovranno essere elencate le « unità organizzative, dislocate sul territorio », cioè le filiali, in modo da consentire la verifica della diffusione territoriale dell'agenzia, in riferimento all'attività di somministrazione e di intermediazione, per le quali è richiesta la presenza in almeno quattro regioni, e allo stesso tempo si dovrà dichiarare che esse hanno le caratteristiche fisiche e strutturali richieste dal decreto menzionato. Dovrà inoltre essere indicato nel documento « l'organico » a disposizione dell'agenzia, suddiviso per sede e filiali, per consentire di verificare i requisiti minimi di personale, stabiliti dal decreto ministeriale 5 maggio 2004. Contemporaneamente dovranno essere evidenziate le competenze professionali del personale, così come richieste dallo stesso decreto.

Per la richiesta dell'iscrizione all'Albo, indispensabile è la dichiarazione del legale rappresentante che l'agenzia provvederà alla interconnessione con la borsa continua nazionale del lavoro ⁽²¹⁾, non appena essa sia messa a regime. Questo obbligo non comporta soltanto la disponibilità di accessi alla borsa lavoro predisposti nelle agenzie, ma consiste anche nell'alimentazione della borsa lavoro con i dati relativi ai lavoratori in cerca di occupazione e alle imprese, nel rispetto delle loro indicazioni circa la diffusione dei dati stessi ⁽²²⁾. Nel decreto legislativo e così anche nel decreto ministeriale viene dato molto risalto all'aspetto dell'interconnessione alla borsa lavoro, che peraltro costituisce uno dei requisiti per l'ottenimento dell'autorizzazione, in quanto si ritiene che soltanto attraverso l'alimentazione della stessa con i dati provenienti dalle agenzie sia possibile diffondere le informazioni, nella prospettiva della creazione di un mercato trasparente ⁽²³⁾.

⁽²¹⁾ Su questo tema, cfr. M. TIRABOSCHI, *La borsa continua nazionale del lavoro*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma Biagi del mercato del lavoro*, cit. e i contributi della Parte II, Sez. (A) di questo volume.

⁽²²⁾ Cfr. M. TIRABOSCHI, *La circolazione delle informazioni sul mercato e i profili di tutela della privacy*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma Biagi del mercato del lavoro*, cit.

⁽²³⁾ Cfr. M. TIRABOSCHI, *Riforma del mercato del lavoro e modello organizzativo*

Altre comunicazioni spettano alle agenzie anche successivamente all'ottenimento dell'autorizzazione, infatti *ex* articolo 9, decreto ministeriale 23 dicembre 2003, è previsto l'obbligo di comunicare gli spostamenti di sede, l'apertura di filiali o succursali, la cessazione dell'attività e tutte le informazioni richieste dall'autorità concedente.

5. I requisiti per l'autorizzazione.

Ai sensi dell'articolo 4, decreto ministeriale 23 dicembre 2003, l'iscrizione all'Albo delle agenzie per il lavoro e il rilascio dell'autorizzazione richiesta sono subordinate alla verifica della sussistenza dei requisiti di cui agli articoli 4, 5 e 6, decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276. In particolare l'articolo 5 definisce i requisiti giuridici e finanziari, distinti in requisiti *generali*, validi per tutte le tipologie di agenzie per il lavoro che presentano richiesta di autorizzazione e in requisiti *particolari*, definiti per ogni tipologia di agenzia e modulati in base alle caratteristiche di ciascuna.

Requisiti giuridici generali	
Agenzie di somministrazione e di intermediazione	— Società di capitali — cooperativa — consorzio di cooperative
Agenzie di ricerca e selezione del personale e di ricollocazione professionale	— società di capitali — cooperativa — consorzio di cooperative — società di persone
Sede o una dipendenza della società	— nel territorio italiano o di altro Stato membro dell'Unione Europea
Professionalità	— disponibilità di uffici idonei allo svolgimento dell'attività — adeguate competenze professionali, dimostrabili attraverso esperienze nel settore delle risorse umane o nelle relazioni industriali — rispetto delle disposizioni di cui all'articolo 8 a tutela del diritto del lavoratore alla diffusione dei propri dati nell'ambito da esso stesso indicato

tra vincoli costituzionali ed esigenze di unitarietà del sistema, Parte I, Sez. (A) di questo volume, § 2.

Affidabilità	— assenze di condanne penali per reati contro il patrimonio, la fede pubblica, l'economia pubblica o per delitti di associazione di tipo mafioso o per delitti non colposi per i quali la legge preveda pene inferiori ai tre anni, per delitti previsti dalle leggi poste a prevenzione degli infortuni sul lavoro, in capo agli amministratori, ai direttori generali, ai dirigenti con rappresentanza e ai soci accomandatari
Agenzie polifunzionali	— predisposizione di distinte divisioni operative, gestite con contabilità analitica, per ogni tipo di attività svolta
Trasparenza del mercato	— obbligo di interconnessione con la borsa continua del lavoro attraverso il raccordo con uno o più nodi — invio alle autorità concedenti delle informazioni rilevanti per il mercato del lavoro

Per quanto riguarda invece i requisiti giuridici e finanziari particolari, come accennato, sono modulati rispetto alla tipologia di agenzia per il lavoro ⁽²⁴⁾, per tenere conto della diversa intensità di rapporto tra il lavoratore e l'agenzia, atteso che la loro funzione sia precipuamente rivolta alla tutela dei lavoratori e alla garanzia dei loro crediti nei confronti delle agenzie. Infatti nel caso di agenzie di somministrazione di lavoro i requisiti richiesti sono massimi, poiché fra i soggetti si istaura un rapporto di lavoro, mentre nel caso delle agenzie di intermediazione, di ricerca e selezione e di ricollocazione, i requisiti sono più lievi in quanto il rapporto è sicuramente di intensità inferiore, rimanendo sul piano della fornitura di un servizio ⁽²⁵⁾.

⁽²⁴⁾ In riferimento alla tecnica legislativa adottata per la strutturazione dell'articolo 5 del decreto legislativo n. 276/2003, risulta evidente come il comma 1 sia dedicato ai requisiti generali, richiesti a tutte le tipologie di agenzia per il lavoro, mentre i commi successivi siano dedicati ognuno ad una tipologia di agenzia, quindi il comma 2 alle agenzie di somministrazione di lavoro di tipo generalista, il comma 3 alle agenzie di somministrazione di lavoro di tipo specialista, il comma 4 alle agenzie di intermediazione, il comma 5 alle agenzie di ricerca e selezione del personale e il comma 6 alle agenzie di ricollocazione professionale. I requisiti previsti in ciascun comma — tranne il comma 1 — si riferiscono esclusivamente all'esercizio dell'attività a cui il comma stesso si riferisce, *non* potendosi quindi affermare che quanto previsto per le agenzie di somministrazione generaliste di cui al comma 2, e in particolare la loro diffusione sul territorio, sia da estendere anche alle agenzie di somministrazione di tipo specialista, di cui al comma 3, come invece sostiene B. MAIANI, *Le agenzie per il lavoro*, in L. GALANTINO (a cura di), *La riforma del mercato del lavoro*, Giappichelli, Torino, 2004, 88.

Requisiti giuridici e finanziari particolari	
Agenzie di somministrazione tipo generalista (sezione I)	<ul style="list-style-type: none"> — capitale versato (oppure disponibilità in caso di cooperative) non inferiore a 600.000 euro — deposito cauzionale di 350.000 euro per i primi due anni (successivamente fideiussione non inferiore al 5% del fatturato o a 350.000 euro). Sono esentate le agenzie che hanno assolto ad obblighi analoghi e per le stesse finalità in altro Stato membro dell'Unione europea — diffusione dell'agenzia in almeno 4 regioni — indicazione della somministrazione di lavoro come oggetto sociale prevalente — regolare contribuzione al fondo per la formazione e l'integrazione del reddito, versamento dei contributi previdenziali e assistenziali, rispetto del Ccnl delle agenzie di somministrazione di lavoro — per le cooperative di produzione e lavoro, la presenza di almeno 60 soci e almeno un fondo mutualistico per la promozione e lo sviluppo della cooperazione
Agenzie di somministrazione tipo specialista (sezione II)	<ul style="list-style-type: none"> — capitale versato (oppure disponibilità in caso di cooperative) non inferiore a 350.000 euro — deposito cauzionale di 200.000 euro per i primi due anni (successivamente fideiussione non inferiore al 5% del fatturato o a 200.000 euro). Sono esentate le agenzie che hanno assolto ad obblighi analoghi e per le stesse finalità in altro Stato membro dell'Unione europea — regolare contribuzione al fondo per la formazione e l'integrazione del reddito, versamento dei contributi previdenziali e assistenziali, rispetto del Ccnl delle agenzie di somministrazione di lavoro — per le cooperative di produzione e lavoro, la presenza di almeno 60 soci e almeno un fondo mutualistico per la promozione e lo sviluppo della cooperazione
Agenzie di intermediazione (sezione III)	<ul style="list-style-type: none"> — capitale versato di 50.000 euro — diffusione sul territorio nazionale in almeno 4 regioni — indicazione dell'attività di intermediazione come oggetto sociale prevalente
Agenzie di ricerca e selezione del personale di ricollocazione professionale (sezione IV e V)	<ul style="list-style-type: none"> — capitale versato di 25.000 euro — indicazione dell'attività di ricerca e selezione e di ricollocazione professionale come oggetto sociale

(25) Sulla questione cfr. S. SPATTINI, *La disciplina del mercato del lavoro: regime autorizzatorio e accreditamenti*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma Biagi del mercato del lavoro*, cit., 494 ss.

Anche in riferimento ai requisiti giuridici e finanziari — come per la procedura di autorizzazione —, il decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, riproduce l'impostazione della legge 24 giugno 1997, n. 196; in particolare per quanto concerne la forma societaria richiesta, la disponibilità di uffici e competenze professionali idonee, la garanzia dei crediti mediante il capitale sociale versato e il deposito cauzionale, l'affidabilità e la serietà garantita attraverso l'assenza di condanne penali in capo al *management*, la diffusione sul territorio, fino alla regolare contribuzione. La principale innovazione invece riguarda sicuramente l'eliminazione dell'oggetto sociale esclusivo (vedi *infra* paragrafo 5.2.), che era un requisito fondamentale della disciplina in materia di fornitura di lavoro temporaneo.

L'eliminazione di questo vincolo consente ora alle agenzie per il lavoro di svolgere contemporaneamente diverse attività. Infatti, lo stesso decreto prevede che le agenzie di somministrazione di lavoro di tipo generalista, a tal fine autorizzate e iscritte nell'apposita sezione dell'Albo delle agenzie per il lavoro, siano iscritte automaticamente anche alle sezioni dedicate alle agenzie di intermediazione, ricerca e selezione del personale e di ricollocazione professionale, consentendo quindi alle prime di svolgere anche le altre attività elencate. Allo stesso modo le agenzie di intermediazione autorizzate sono automaticamente abilitate anche alla attività di ricerca e selezione del personale e di ricollocazione professionale.

Tuttavia, sia alle agenzie di somministrazione di tipo generalista, sia alle agenzie di intermediazione è richiesto, come requisito, che queste attività costituiscano rispettivamente l'oggetto sociale prevalente dell'agenzia, ai sensi degli articolo 5, commi 2 e 4, decreto legislativo n. 276/2003, in altre parole che siano svolte come attività principali (vedi *infra* paragrafo 5.2.).

Diverso invece è il discorso in riferimento alle agenzie di somministrazione di tipo specialista. Occorre innanzitutto ricordare che l'autorizzazione rilasciata in relazione all'iscrizione alla sezione II dell'Albo si riferisce esclusivamente a una sola delle attività per cui è consentita la somministrazione a tempo indeterminato, *ex* articolo 20, comma 3, lettere dalla *a*) alla *b*), decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276; ciò però non toglie che l'agenzia di somministrazione di tipo specialista possa richiedere e ottenere più autorizzazioni e conseguentemente operare in diversi ambiti, fra quelli per i quali è ammessa la somministrazione a tempo indeterminato. Questo è possibile anche per il fatto che, per questo tipo di agenzie, stante il venir meno dell'obbligo

dell'oggetto sociale esclusivo, non è previsto come requisito che l'attività di somministrazione a tempo indeterminato autorizzata debba essere l'attività principale dell'agenzia. Considerando che anche le agenzie di somministrazione di tipo generalista possono somministrare a tempo indeterminato in tutti gli ambiti ammessi, le agenzie che intendono essere specialiste verosimilmente compiono questa scelta per « segnalarsi » sul mercato nei confronti degli utenti di determinati servizi, questo sembrerebbe contrastare con l'ipotesi di acquisire tante autorizzazioni per svolgere la somministrazione a tempo indeterminato in vari settori nei quali sia ammesso il ricorso. In ogni caso, soltanto il mercato e la sperimentazione concreta delle nuove fattispecie potranno dare una risposta agli interrogativi relativi al comportamento delle agenzie di somministrazione di lavoro di tipo specialista.

5.1. Le competenze professionali.

Per alcuni dei requisiti generali richiesti per l'iscrizione all'Albo, il decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, rimanda — come già anticipato — a un decreto ministeriale, che ha il compito di specificare la portata e i contenuti del requisito della « disponibilità di uffici in locali idonei allo specifico uso e di adeguate competenze professionali », ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera c), decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276.

Nella specificazione da parte del legislatore delle competenze professionali degli addetti e della adeguatezza degli spazi, si riscontra, come per la definizione degli altri requisiti, l'obiettivo della tutela dei lavoratori, nel caso specifico attraverso la garanzia della professionalità delle agenzie e la prevenzione di possibili abusi o sfruttamento dei lavoratori in cerca di una occupazione.

I requisiti delle competenze professionali e dell'idoneità dei locali sono definiti dal decreto ministeriale 5 maggio 2004. Su tale decreto ministeriale la Conferenza unificata aveva raggiunto un accordo tecnico, senza però pervenire a una intesa politica. Volendo però il Ministro del lavoro sbloccare la questione dell'istituzione dell'Albo delle agenzie e dare completa attuazione alla nuova normativa in materia di organizzazione del mercato del lavoro ⁽²⁶⁾, dopo avere

⁽²⁶⁾ Si ricorda infatti che il decreto ministeriale 23 dicembre 2003 prevedeva la sua entrata in vigore contestualmente al decreto ministeriale di cui all'articolo 5, comma 1, lettera c) del decreto legislativo n. 276/2003, in fine approvato il 5 maggio

tenuto in sospenso il decreto ministeriale per alcuni mesi, ha chiesto al Governo di approvarlo nel testo su cui esisteva l'accordo tecnico della Conferenza unificata ⁽²⁷⁾. Proprio questo fatto, cioè avere conservato il testo uscito dalla Conferenza unificata, senza nessun tipo di aggiustamento, ha inoltre determinato alcune difficoltà interpretative (vedi *infra* in questo paragrafo) relativamente all'utilizzo di una terminologia a volte disomogenea rispetto alle altre fonti normative in materia (decreto legislativo n. 276/2003 e decreto ministeriale 23 dicembre 2003) e ad alcuni « eccessi garantisti ».

Il decreto ministeriale 5 maggio 2004 definisce innanzitutto i requisiti minimi della struttura organizzativa per ogni tipologia di agenzie per il lavoro. In particolare, le agenzie di somministrazione e di intermediazione devono disporre di almeno quattro addetti qualificati allo svolgimento della attività autorizzata nella sede centrale, almeno due a livello regionale, stante l'obbligo della presenza in almeno quattro regioni. Per quanto riguarda le agenzie di ricerca e selezione del personale e di ricollocazione professionale, i requisiti si riducono a due addetti nella sede centrale e uno per ogni eventuale filiale ⁽²⁸⁾, per la quale inoltre deve essere identificato un responsabile.

La lettera del decreto ministeriale in questione, in particolare in riferimento all'articolo 1, comma 1, lettera *a*), punto 2, ha suscitato perplessità e difficoltà di interpretazione, relativamente all'espressione « fermo restando l'obbligo di presenza minima in almeno 4 regioni, almeno due unità per unità organizzativa in ciascuna regione », in riferimento all'organico minimo richiesto. Per qualche interprete, la prima difficoltà è rappresentata dall'espressione « unità organizzativa ». Facendo riferimento anche al decreto ministeriale 23 dicembre 2003, che all'articolo 5 si riferisce a « unità organizzative, dislocate territorialmente » (riprendendo, peraltro, un'espressione già utilizzata nella circolare 5 novembre 1997, n. 141), si deve interpretare, per

2004 e pubblicato il 2 luglio 2004, data in cui sono quindi entrati in vigore entrambi i decreti ministeriali.

⁽²⁷⁾ La discussione sulla bozza di decreto ministeriale era stata iscritta all'ordine del giorno della seduta della Conferenza del 4 marzo 2003 e del 1° aprile 2004, ma non essendo stata raggiunta una intesa (in realtà non essendo stato trattato il punto) ed essendo trascorsi più di 30 giorni dalla data di iscrizione all'ordine del giorno, il decreto ministeriale è stato approvato con deliberazione motivata del Consiglio dei Ministri, cfr. *Maroni sblocca le agenzie per il lavoro*, in *Il Sole24ore*, 24 aprile 2004, 23.

⁽²⁸⁾ Stante la non obbligatorietà della diffusione sul territorio, a differenza delle agenzie di somministrazione e intermediazione.

uniformità con l'altro decreto ministeriale, che l'unità organizzativa sia la filiale delle agenzie per il lavoro. Questa interpretazione potrebbe allora far pensare che il decreto ministeriale 5 maggio 2004, richiede la presenza di almeno due addetti qualificati, ai sensi del decreto, allo svolgimento dell'attività autorizzata in ogni unità organizzativa, cioè in ogni filiale. In realtà, si è subito ritenuto di poter escludere questa interpretazione, in quanto non è specificato « per ogni unità organizzativa », come invece si ritrova alla lettera *b*) dello stesso comma. Inoltre, in riferimento al fatto che si richiede la presenza delle agenzie di somministrazione e intermediazioni in almeno quattro regioni, si presume che alla costituzione di una agenzia per il lavoro, essa sia presente su quattro regioni con una filiale, e quindi necessariamente i due addetti qualificati dovranno essere in quella filiale ⁽²⁹⁾. Nel caso di apertura di nuove unità organizzative nelle regioni in cui l'agenzia è già presente, il requisito di cui al punto in questione è già soddisfatto dalla situazione preesistente. Inoltre, nel momento in cui esistono più unità organizzative nella stessa regione, non è rilevante da quale unità organizzativa dipenda il « personale qualificato » che soddisfa il requisito di cui al punto 2 dell'articolo 1, comma 1, lettera *a*) del decreto ministeriale 5 maggio 2004. Per concludere, quindi, il requisito dei due addetti qualificati allo svolgimento dell'attività autorizzata, nel caso della presenza di più filiali nella stessa regione, si riferisce alla regione e non ad ogni filiale, come peraltro confermato dalla circolare ministeriale 21 luglio 2004, n. 30.

Stante questa struttura organizzativa minima, il personale che la compone deve avere delle adeguate competenze professionali, acquisite attraverso un'esperienza professionale non inferiore a due anni, nell'ambito della gestione del personale, della ricerca e selezione del personale, della fornitura di lavoro temporaneo, della ricollocazione professionale, dei servizi per l'impiego, della formazione professionale, dell'orientamento, della mediazione fra domanda e offerta di lavoro, delle relazioni sindacali e svolgendo la funzione di dirigente, quadro, funzionario, professionista. Al fine dell'acquisizione di questa esperienza professionale di minimo due anni, possono essere fatti valere percorsi formativi nell'ambito della ricerca e selezione del personale,

⁽²⁹⁾ Questo è confermato anche dalla circolare n. 25 del 24 giugno 2004, dove si legge « fermo restando la presenza di una unità organizzativa per regione, essa dovrà essere dotata di due unità di « personale qualificato », ai sensi dell'articolo 1, comma 1, lettera *a*), numero 2 del decreto ministeriale 5 maggio 2004 ».

della ricollocazione professionale e della somministrazione, di durata non inferiori a 1 anno, certificati dalle Regioni e dalle Province Autonome e promossi anche dalle associazioni maggiormente rappresentative. Inoltre l'iscrizione all'Albo dei consulenti del lavoro da almeno 2 anni costituisce titolo idoneo a soddisfare il requisito dell'esperienza professionale biennale.

Dal confronto di tale decreto ministeriale sulla competenze professionali con i requisiti omologhi richiesti alle agenzie di lavoro temporaneo nella normativa previgente, sembrano emergere criticità e riflessioni interessanti. Il decreto ministeriale 5 maggio 2004, dopo aver elencato i requisiti minimi (comma 1) di personale per le diverse tipologie di agenzie per il lavoro, specifica le competenze professionali richieste. Nel comma 2 del decreto ministeriale, infatti, nel definire tali competenze, viene fatto riferimento al « personale ». Si deve, quindi, interpretare che il personale a cui il comma 2 fa riferimento sia l'organico minimo delle agenzie di cui al comma 1, altrimenti si dovrebbe interpretare che *tutto* il personale delle agenzie per il lavoro dovrebbe possedere quelle competenze professionali, interpretazione che sarebbe poco ragionevole, anche alla luce della normativa previgente. Si deduce quindi che le competenze professionali richieste debbano essere proprie del personale che costituisce l'organico minimo, cioè le quattro unità di personale della sede centrale e le due unità per Regione, per quanto riguarda le agenzie di somministrazione e di intermediazione. Confrontando quanto stabilito nel decreto ministeriale 5 maggio 2004 con la circolare 5 novembre 1997, n. 141 ⁽³⁰⁾, si evidenzia come in quel caso si richiedesse che soltanto uno dei lavoratori dipendenti della sede centrale e uno dei dipendenti nelle Regioni fossero dotati dei requisiti di professionalità richiesti (anche se nello specifico per la sede centrale si richiedeva un'esperienza professionale di quattro anni, mentre nel decreto ministeriale si richiede ora solo una esperienza biennale per tutto il personale definito). Contestualmente a questi requisiti, è previsto che la competenza professionale richiesta debba essere acquisita svolgendo la funzione di dirigente, quadro, funzionario o professionista. Innanzitutto si può evidenziare che questo non era richiesto nella normativa previgente, la quale prevedeva che soltanto uno dei quattro dipendenti della sede centrale avesse una esperienza professionale almeno quadriennale e di « elevata responsa-

⁽³⁰⁾ Consultabile in www.csmb.unimo.it, indice A-Z, voce *Lavoro interinale*.

bilità nel campo della gestione del personale o dei servizi per l'impiego o di formazione professionale o nel campo delle relazioni industriali », e soltanto uno dei due dipendenti nelle regioni avesse una esperienza professionale di almeno due anni in uno dei campi sopraccitati, senza specificare la qualifica o la professionalità ricoperta. In considerazione di tutto ciò, i requisiti di professionalità ora richiesti sembrano maggiormente stringenti rispetto al passato.

Per fare maggiore chiarezza, era necessario cercare di interpretare l'espressione che richiede l'acquisizione della esperienza professionale « in qualità di dirigente, quadro, funzionario o professionista ». Se i termini « dirigente » e « quadro » non lasciano adito a dubbi (anche per il fatto che definiscono una qualifica ben precisa), maggiore incertezza presentano i termini « funzionario » e « professionista », che a differenza dei precedenti termini non rappresenta una qualifica. Considerando, per esempio, la realtà del settore della fornitura di lavoro temporaneo (che è attualmente la più diffusa, rispetto all'intermediazione), la quasi totalità dei responsabili delle filiali sono impiegati, inquadrati al primo o secondo livello del Ccnl del terziario (contratto applicato al settore delle agenzie di lavoro temporaneo). Data la loro funzione aziendale e il fatto che abbiano acquisito la competenza professionale richiesta, svolgendo questo ruolo, potrebbero essere considerati « professionisti » in quanto appunto esperti e competenti del settore oppure « funzionari », in quanto esercenti funzioni direttive e/o di responsabilità. In realtà, l'altra accezione del termine professionista si riferisce ai lavoratori autonomi esercenti una libera professione, termine che, in questo contesto, si addice in particolare al campo della ricerca e selezione di personale, della ricollocazione professionale e della formazione e non alla fornitura di manodopera (dove non possono esistere professionisti in tal senso). Se si preferisce quindi questa definizione di professionista, non resta che considerare i responsabili di filiale, come funzionari, in quanto, come già affermato, esercenti funzioni direttive e/o di responsabilità. La circolare ministeriale 24 giugno 2004, n. 25, ha infatti stabilito che il « funzionario » debba essere considerato un impiegato con funzioni direttive e/o di responsabilità, mentre la circolare ministeriale 21 luglio 2004, n. 30 ha ulteriormente specificato che tale definizione non fa comunque riferimento a livelli di inquadramento, ma soltanto alle funzioni aziendali ricoperte.

Un altro aspetto su cui porre attenzione è il confronto fra i requisiti imposti alle agenzie di somministrazione e intermediazione e quelli imposti alle agenzie di ricerca e selezione del personale e di ricolloca-

zione professionale, in particolare nell'ottica della modulazione dei requisiti rispetto alla tipologia di attività svolta, che ispira il decreto legislativo del 10 settembre 2003, n. 276. Apparentemente questa modulazione viene attuata anche nel decreto ministeriale 5 maggio 2004, in quanto per le agenzie di somministrazione e intermediazione il requisito minimo di organico sono quattro lavoratori per la sede centrale e due per unità organizzativa in ciascuna regione, mentre per le agenzie di ricerca e selezione del personale e ricollocazione professionale i requisiti sono due unità per la sede centrale e una per ogni eventuale unità organizzativa dislocata sul territorio, stante il fatto che, per queste agenzie, non esistono requisiti minimi di diffusione territoriale.

Passando però alla analisi delle competenze professionali richieste, come accennato in precedenza, si ritiene di dover interpretare che tutto il personale che costituisce la struttura minima sopraelencata debba avere maturato l'esperienza professionale di due anni in qualità di dirigente, quadro, funzionario o professionista, nei settori della gestione del personale, della ricerca e selezione del personale, della fornitura di lavoro temporaneo, della ricollocazione professionale, dei servizi per l'impiego, della formazione professionale, dell'orientamento, della mediazione fra domanda e offerta di lavoro, delle relazioni sindacali. Questo però comporta che mentre per le agenzie di somministrazione e intermediazione, oltre che dal personale della sede centrale, l'esperienza professionale richiesta sia posseduta da due persone per ciascuna regione in cui sia presente l'agenzia, per le agenzie di ricerca e selezione del personale e di ricollocazione professionale, tale requisito deve riguardare il personale della sede centrale e almeno una persona *per ogni unità* organizzativa. Anche se è vero che per queste agenzie non esiste l'obbligo di diffusione sul territorio e che, d'altra parte, possono svolgere la loro attività di consulenza anche soltanto dalla sede centrale, nel momento in cui vengono costituite delle nuove filiali, in *ognuna* di esse deve essere presente una persona con le competenze professionali previste dal decreto ministeriale, mentre non è così per le agenzie di somministrazione e intermediazione, per le quali è sufficiente che soltanto due persone per regione abbiano tali competenze. Questo determinerebbe, in un certo senso, dei requisiti maggiormente severi per le agenzie di ricerca e selezione del personale e ricollocazione professionale, contraddicendo in parte la *ratio* della modulazione dei requisiti rispetto alla tipologia della attività svolta dall'agenzia.

In riferimento al personale delle agenzie di somministrazione e intermediazione, la circolare 24 giugno 2004, n. 25, ha inoltre specificato che in ogni unità organizzativa dovessero essere comunque presenti due « dipendenti qualificati ». La successiva circolare 21 luglio 2004, n. 30, ha definito i dipendenti qualificati come figure professionali « che abbia un profilo professionale adeguato all'esercizio della specifica attività oggetto della autorizzazione. Quindi soggetti che abbiano maturato esperienza nel settore della gestione o della ricerca e selezione del personale o della fornitura di lavoro temporaneo o della ricollocazione professionale o dei servizi per l'impiego o della formazione professionale o di orientamento o della mediazione tra domanda ed offerta di lavoro o nel campo delle relazioni sindacali ovvero che abbiano conseguito un titolo di studio (laurea) in una materia inerente a uno dei diversi aspetti della attività del settore (giurisprudenza, economia, psicologia, scienze politiche e affini) ovvero che abbiano frequentato corsi di formazioni (master ecc.) relativi a materie inerenti al mercato del lavoro ».

Nella definizione delle competenze professionali richieste, il decreto ministeriale 5 maggio 2004 fa riferimento al « personale » delle agenzie per il lavoro, senza specificazioni ulteriori, mentre nella circolare 5 novembre 1997, n. 141, che trattava tali questioni in riferimento alla fornitura di lavoro temporaneo, era chiaramente definito che per organico dell'agenzia, si intendeva il personale dipendente con rapporto di lavoro subordinato ovvero i lavoratori soci della cooperativa. Anche su questo punto è intervenuta la circolare ministeriale 24 giugno 2004, n. 25, specificando (al punto 6.1.) che il personale delle agenzie deve essere costituito da lavoratori dipendenti o soci delle cooperative di produzione e lavoro, nel caso l'agenzia abbia questa forma societaria.

Tale questione era sicuramente problematica e delicata per le agenzie di ricerca e selezione del personale e di ricollocazione professionale, infatti nella normativa previgente, *ex* articolo 4, comma 4, decreto ministeriale 18 aprile 2001, era esplicitamente previsto che gli operatori che costituivano l'organico minimo non dovessero essere necessariamente dipendenti ⁽³¹⁾. Se la normativa vigente avesse considerato il « personale » come dipendente, questo avrebbe determinato

⁽³¹⁾ Nel decreto ministeriale si legge infatti « gli operatori (...) possono essere in forza al soggetto che esercita l'attività anche con modalità diverse da quelle dell'assunzione con contratto di lavoro subordinato ». Il decreto ministeriale 18 aprile 2001 è consultabile in www.csmb.unimo.it, indice A-Z, voce *Mercato del lavoro*.

sicuramente difficoltà alle agenzie di ricerca e selezione e ricollocazione professionale, che nella realtà si basavano su strutture flessibili, composte dalle « vecchie » collaborazioni coordinate e continuative, ma anche da rapporti di lavoro autonomo fra professionisti.

Per questa ragione, la circolare 21 luglio 2004, n. 30, ha ulteriormente precisato che per le attività di ricerca e selezione e di ricollocazione, per la loro natura di attività di consulenza di direzione, realizzate su incarico specifico dei committenti, è possibile che il personale di cui all'articolo 1 del decreto ministeriale del 5 maggio 2004 sia costituito, oltre che da dipendenti, amministratori e/o consiglieri della società, anche da lavoratori autonomi, professionisti (iscritti ad appositi albi) oppure collaboratori (professionisti non iscritti in albi), dotati di adeguate competenze professionali ai sensi dell'articolo 1, comma 2, dello stesso decreto ministeriale, organicamente inseriti nella stessa nel rispetto di quanto stabilito all'articolo 3, comma 2, dello stesso decreto.

Nella prospettiva di realizzare la massima pubblicità e trasparenza nei confronti dei clienti, lavoratori e datori di lavoro, è stato previsto, *ex* articolo 3, comma 1, del decreto ministeriale 5 maggio 2004, che all'esterno e all'interno delle agenzie siano indicati, in modo visibile, gli estremi della autorizzazione e dell'iscrizione all'Albo, questo perché sia immediatamente verificabile l'operare dell'agenzia in base dell'autorizzazione necessaria. Sempre nell'ottica di massima chiarezza e trasparenza deve essere affisso l'orario di apertura al pubblico, che deve essere garantito, e l'organigramma della filiale con l'indicazione delle funzioni aziendali e delle competenze professionali di chi ricopre quelle funzioni, infine l'evidenziazione del responsabile della filiale.

In riferimento al personale delle filiali, il decreto ministeriale 5 maggio 2004, articolo 3, comma 2 stabilisce che le agenzie debbano provvedere a comunicare al Ministero del lavoro e delle politiche sociali e alle Regioni e Province autonome l'organigramma aziendale di ciascuna filiale, con indicazione delle funzioni aziendali, il relativo *curriculum*, nonché le eventuali variazioni intervenute. È specificato che a tali informazioni devono poter accedere coloro che intendono avvalersi dei servizi delle agenzie. Se si interpreta che i *curricula* che devono essere inviati riguardano i dipendenti delle filiali, potrebbe nascere un problema di sicurezza e di violazione della *privacy*, relativamente al fatto che si prevede che essi devono poter essere consultati da chi intende avvalersi dei servizi e quindi in definitiva accessibili a tutti. Se è comprensibile in questo caso la consueta volontà di trasparenza e garanzia dei lavoratori che si affidano alle agenzie, forse non si è

considerato il fatto che queste tutele sono garantite anche in altri modi e in particolare dai requisiti di affidabilità e professionalità richiesti *in primis* all'agenzia e non sono state soppesate le possibili conseguenze relative a questo obbligo.

5.2. L'idoneità dei locali.

L'altro requisito che viene ulteriormente specificato dal decreto ministeriale 5 maggio 2004 riguarda l'idoneità dei locali per lo svolgimento dell'attività dell'agenzia. Per quanto riguarda la struttura, si specifica che i locali devono essere distinti da locali di altri soggetti e devono essere adeguati allo svolgimento della specifica attività, in particolare devono essere dotati di attrezzature d'ufficio, attrezzature informatiche e collegamenti telematici, e inoltre devono essere conformi alle norme in materia di igiene e sicurezza sul lavoro. Inoltre per gli uffici adibiti a « sportello » si richiede la garanzia dell'accesso ai disabili ai sensi della normativa vigente. Per quanto riguarda invece la gestione, è previsto che i locali adibiti a « sportello » siano aperti al pubblico in orari d'ufficio, per dare certezza ai clienti e offrire ampia possibilità di accesso.

Anche in riferimento al termine « sportello » è sorta qualche perplessità, per il fatto che il termine non sia qui definito, né sia stato utilizzato negli altri documenti normativi. Sembra però di poter affermare che con il termine « sportello » si voglia indicare quelle unità organizzative che svolgono l'attività nei confronti del pubblico e in particolare quindi rivolte ai lavoratori. Se per le agenzie di somministrazione e intermediazione, sostanzialmente tutte le unità organizzative, cioè le filiali svolgono attività di « sportello », più difficile è l'utilizzazione di questo termine per le agenzie di ricerca e selezione del personale e ricollocazione professionale in particolare per il tipo di attività svolta da queste agenzie. Esse infatti si rivolgono principalmente alle imprese, in quanto svolgono rispettivamente attività di consulenza direzionale e attività effettuata su specifico ed esclusivo incarico dell'organizzazione committente, che non si realizza quindi attraverso il ricevimento del cliente nell'ufficio, come invece accade con l'accoglienza del lavoratore nelle filiali di agenzie di somministrazione e di intermediazione. Il problema della definizione di « sportello », in ogni caso, non rileva tanto in riferimento alla definizione di orari di apertura al pubblico, ma piuttosto alla necessità dell'accesso ai disabili, che in alcuni casi gli uffici già esistenti, in particolare delle agenzie non

immediatamente rivolte al pubblico dei lavoratori, non garantiscono. Per questa ragione, la circolare 21 luglio 2004, n. 30, ha specificato che i locali in cui vengono svolte le attività di ricerca e selezione e ricollocazione professionale non costituiscono « sportelli » a meno di una dichiarazione in tal senso e conseguentemente non si applica quanto previsto in riferimento agli orari di apertura al pubblico e all'accessibilità delle persone con disabilità.

Allo stesso modo, però, non si considerano « sportelli » le attività riconducibili ai concetti di *inhouse*, *implant* e simili e cioè quelle unità organizzative che operano in esclusiva per un singolo cliente e che vengono aperte ed attivate in prossimità o all'interno di locali messi a disposizione dall'azienda cliente per cui l'agenzia opera. Anche in questi casi non si applica a detti locali quanto previsto relativamente alla apertura al pubblico, alla accessibilità alle persone con disabilità, ma anche al numero minimo di persone qualificate. Essi dovranno viceversa essere conformi alle norme in vigore in materia di sicurezza e tutela della salute sui luoghi di lavoro.

Dall'applicazione del requisito relativo all'idoneità dei locali, *ex* articolo 2 del decreto ministeriale 5 maggio 2004, sono esclusi i consulenti del lavoro, per i quali il decreto ministeriale 23 dicembre 2003 dispone infatti, *ex* articolo 13, comma 2, che ogni studio professionale deve individuare e mettere a disposizione uno spazio per l'attività di intermediazione. Questo spazio non deve essere utilizzato in via esclusiva per questa attività (nel senso che può essere uno spazio adibito anche ad altri usi), ma deve essere tale da garantire in particolare « l'assoluta *privacy* » dei contratti che intercorrono fra il consulente e le persone interessate, lavoratori in cerca di occupazione, ma anche datori di lavoro che ricercano personale. Come previsto in generale dal decreto ministeriale 5 maggio 2004 per i locali delle agenzie per il lavoro, anche gli spazi individuati dai consulenti del lavoro per svolgere l'attività di intermediazione devono consentire l'accesso ai disabili ai sensi della normativa vigente.

Un'altra questione su cui riflettere, riguarda il fatto che il decreto ministeriale 5 maggio 2004 sia stato emanato in applicazione di quanto previsto dall'articolo 5, comma 1, lettera c), decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, per precisare le disposizioni relative ai requisiti dei locali idonei e delle competenze professionali degli operatori. Tali requisiti però non sono richiesti soltanto alle agenzie per il lavoro, ma anche ai soggetti *ex* articolo 6, commi 2, 3, 4, del decreto legislativo, che beneficiano di un regime agevolato di autorizzazione. Il decreto mini-

steriale fa però esplicito riferimento solo alle agenzie per il lavoro e non si occupa di tutti gli altri soggetti che potranno essere autorizzati a svolgere l'attività di intermediazione. La circolare ministeriale 24 giugno 2004, n. 25, ha quindi specificato che quanto previsto dal decreto ministeriale 5 maggio 2004 è richiesto anche ai soggetti di cui all'articolo 6 comma 2, 3 e 4 che beneficiano di un regime agevolato di autorizzazione ⁽³²⁾.

5.3. L'oggetto sociale.

La riforma ha introdotto una novità importante per le agenzie per il lavoro, consistente nell'eliminazione dell'oggetto sociale esclusivo ⁽³³⁾. Da un lato è la stessa normativa che dispone *ex lege* la polifunzionalità delle agenzie, autorizzando automaticamente le agenzie di somministrazione di tipo generalista a svolgere l'attività di intermediazione, ricerca e selezione del personale e ricollocazione professionale e le agenzie di intermediazione a svolgere l'attività di ricerca e selezione del personale e di ricollocazione professionale. Dall'altro l'eliminazione dell'oggetto sociale esclusivo, consente alle agenzie di affiancare alle attività autorizzate altre tipologie di attività — non soggette a autorizzazione.

Mentre per le agenzie di ricerca e selezione del personale e di ricollocazione professionale si richiede che l'attività autorizzata sia semplicemente indicata come oggetto sociale dell'agenzia, senza necessità di prevalenza, per quanto riguarda le agenzie di somministrazione di tipo generalista e per le agenzie di intermediazione, è prescritta dall'articolo 5, comma 2, lettera *f*), e comma 4, lettera *c*), l'indicazione nello statuto della società dell'attività per la quale è richiesta l'autorizzazione come dell'oggetto sociale *prevalente*, anche se non esclusivo, prevedendo quindi che detta attività sia l'attività predominante per

⁽³²⁾ Per un approfondimento su quanto previsto dalla circolare ministeriale in riferimento a questi soggetti, cfr. S. SPATTINI, M. TIRABOSCHI, *Regimi particolari di autorizzazione e autorizzazioni regionali*, in questa sezione.

⁽³³⁾ Sul superamento dell'oggetto sociale esclusivo, che è il perno della riforma, cfr. M. BIAGI, *Collocamento e somministrazione di manodopera: appunti per una riforma*, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma del collocamento e i nuovi servizi per l'impiego*, cit., 39-56. Sul significato dell'obbligo dell'oggetto sociale esclusivo, nell'ambito della disciplina di tipo strutturale del mercato del lavoro, rinvio a M. TIRABOSCHI, *Lavoro temporaneo e somministrazione di manodopera*, Giappichelli, Torino, 1999, spec. 229-236.

l'agenzia. Quanto previsto rende questi soggetti potenzialmente polifunzionali, consentendo loro, come anticipato sopra, di svolgere altre attività oltre a quelle oggetto di autorizzazione ⁽³⁴⁾.

In riferimento alle agenzie di somministrazione di tipo specialista, se da un lato non è prevista l'indicazione nello statuto della attività svolta né come oggetto sociale, né come oggetto sociale prevalente, dall'altro lato, stante l'eliminazione dell'oggetto sociale esclusivo, non si può ritenere che possano svolgere una sola tipologia di attività. Per questa ragione non è corretto, o è quantomeno fuorviante, definire dette agenzie come « unifunzionali » ⁽³⁵⁾ in quanto, accanto all'attività autorizzata di somministrazione di lavoro a tempo indeterminato, possono svolgere altre tipologie di attività vuoi nella forma dell'appalto di servizi vuoi nella forma della somministrazione di lavoro per altre attività specialistiche (*supra*, paragrafo 5). Allo stesso modo non sono « unifunzionali » le agenzie di ricerca e selezione del personale e ricollocazione professionale, in quanto anche per queste tipologie di agenzie per il lavoro, accanto a queste attività, che devono essere indicate nell'oggetto sociale, possono svolgere attività di altra natura.

Rispetto alle agenzie già autorizzate o accreditate sulla base della normativa previgente e quindi operanti nel mercato, l'eliminazione dell'oggetto sociale esclusivo determina la necessità di una modifica statutaria che trasformi l'oggetto sociale esclusivo in oggetto sociale prevalente, per richiedere l'autorizzazione a tempo indeterminato nell'ambito del nuovo regime autorizzatorio, consentendo quindi l'iscrizione di diritto alle altre sezioni dell'Albo, oltre a quelle di diretta pertinenza.

Peraltro, considerando che entrambe queste agenzie debbano prevedere la loro attività come oggetto sociale prevalente e che, contem-

⁽³⁴⁾ A nessuna agenzia per il lavoro è richiesto l'oggetto sociale esclusivo, o « oggetto esclusivo » come sostenuto da B. MAIANI, *op. cit.*, 85, nota 37; né tanto meno è corretto affermare che a tutte le agenzie « è richiesta poi l'indicazione dell'oggetto sociale prevalente, se non esclusivo », *ivi*, 90, quando, in realtà, solo per le agenzie di somministrazione di lavoro di tipo generalista e per le agenzie di intermediazione è previsto l'oggetto sociale prevalente.

⁽³⁵⁾ Così M. MISCIONE, *Le agenzie per il lavoro e requisiti giuridici e finanziari delle agenzie per il lavoro*, in F. CARINCI (coordinato da), *Commentario al D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276*, Ipsoa, Milano, 2004, tomo I, 139-140 e 163. Tuttavia, come emerge chiaramente dalla lettera della legge, non possono considerarsi polifunzionali soltanto le agenzie che sono automaticamente iscritte a più sezioni dell'Albo, ma sono polifunzionali le agenzie che svolgono più attività, anche non oggetto di autorizzazione.

poraneamente, le agenzie di somministrazione di tipo generalista, in quanto tali, sono iscritte *ex lege* alla sezione III dell'Albo e autorizzate anche a svolgere l'attività di intermediazione (nonché ovviamente l'attività di ricerca e selezione del personale e di ricollocazione professionale, in quanto iscritte anche alla sezione IV e V), ci si potrebbe interrogare su quale sia in effetti l'oggetto sociale prevalente per queste agenzie. Dal momento in cui l'autorizzazione « principale » riguarda l'attività di somministrazione e per il fatto che si tratti appunto di agenzie di somministrazione, questa attività deve costituire l'oggetto sociale prevalente delle agenzie, come stabilito dall'articolo 5, comma 2, lettera f), mentre l'attività di intermediazione, solo per le agenzie di somministrazione di tipo generalista, diventa una attività secondaria.

Sulla questione dell'oggetto sociale prevalente, il decreto ministeriale 23 dicembre 2003 interviene per definire come deve essere accertata la prevalenza dell'oggetto sociale, in particolare definendo un criterio strettamente quantitativo, in base al quale l'attività autorizzata deve riguardare il 50,1 per cento dell'attività della agenzia, calcolata in base alla contabilità analitica di ciascuna unità operativa.

A tale proposito occorre distinguere tra il *requisito* richiesto per il rilascio della autorizzazione provvisoria, specificato dal decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, e le *modalità di calcolo* della prevalenza effettiva della attività di somministrazione di lavoro di tipo generalista e di intermediazione definita dal decreto ministeriale e che non potrà non essere a consuntivo. Da un lato il decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, dispone, tra i requisiti per il rilascio della autorizzazione provvisoria, l'*indicazione* nello statuto della società della attività per la quale si richiede autorizzazione come oggetto sociale prevalente, per la cui verifica non sono necessari calcoli sulla effettiva prevalenza dell'attività stessa, anche perché al momento del rilascio della autorizzazione provvisoria la società non è operante e non può essere verificata la prevalenza della attività sulla base dell'effettivo esercizio. Il decreto ministeriale 23 dicembre 2003, invece, regola le modalità di calcolo per la verifica della prevalenza dell'oggetto sociale; procedura che potrà essere effettuata soltanto successivamente all'inizio della attività e che il decreto ha scelto di verificare decorso il primo biennio, cioè al momento della verifica della sussistenza dei requisiti per il rilascio dell'autorizzazione a tempo indeterminato e, successivamente, di biennio in biennio.

Per quanto concerne il calcolo della prevalenza della attività, come già accennato, occorre fare riferimento ai dati di contabilità analitica

desumibili da ogni *unità operativa*; espressione quest'ultima che potrebbe ingenerare qualche difficoltà di interpretazione. Infatti a differenza del decreto ministeriale, il decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, fa riferimento alle *divisioni operative*, nel momento in cui stabilisce che i soggetti c.d. polifunzionali, quindi che svolgono diverse attività, debbano avere al proprio interno, appunto, distinte *divisioni operative*, corrispondenti alle diverse attività svolte dall'agenzia, per ognuna delle quali deve esistere una contabilità analitica, cioè deve poter essere predisposto un prospetto contabile per ogni divisione/attività che consenta di evidenziarne il fatturato relativo. Ora, mentre il decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, parla di *divisione operativa*, il decreto ministeriale fa riferimento, come detto, alla *unità operativa*. Data questa differenza terminologica, occorre comprendere se questi termini identificano la stessa realtà oppure due distinte e, nel caso, la relazione esistente tra esse.

Innanzitutto sembra potersi escludere la coincidenza della unità operativa con la filiale, e ciò in considerazione del fatto che l'articolo 5, comma 2, decreto ministeriale parla di « unità organizzative, dislocate territorialmente », che non possono che identificare le filiali delle agenzie. Se ciò è vero, sarebbe alquanto strano che all'interno dello stesso articolo, in due commi successivi, le stesse filiali fossero una volta indicate come unità organizzative e poi come unità operative.

Nel momento in cui la verifica dell'oggetto sociale deve essere effettuata con riferimento alla agenzia nel suo complesso, confrontando l'entità del fatturato della attività/divisione che costituisce l'oggetto sociale con quello delle altre attività/divisioni, sembrerebbe dunque ragionevole far coincidere l'unità operativa con la divisione operativa. Ciò sarebbe del resto coerente con il decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, che infatti parla di divisioni operative per definire « soggetti polifunzionali gestiti con strumenti di contabilità analitica, tali da consentire di conoscere tutti i dati economico-gestionali specifici in relazione a ogni attività », articolo 2, comma 1, lettera *l*).

Volendo invece distinguere la divisione operativa dalla unità operativa, si potrebbe, altrettanto coerentemente, intendere l'*unità operativa* come evidenziazione contabile delle diverse attività (per esempio somministrazione e intermediazione) a livello di filiale, mentre la *divisione operativa* come evidenziazione contabile delle attività a livello aggregato, cioè di agenzia. Questa è la conclusione a cui giunge la circolare ministeriale del 24 giugno 2004.

Questo significa che il punto di partenza per la verifica della

prevalenza dell'oggetto sociale è rappresentato dai dati contabili, in particolare dal fatturato, di ciascuna attività all'interno di ogni filiale, la cui sommatoria costituisce la contabilità analitica per ciascuna divisione operativa.

Ai fini del controllo di prevalenza, ciò che rileva è il risultato contabile a livello aggregato e non di filiale, nel senso che, se l'attività che costituisce l'oggetto sociale prevalente è la somministrazione, essa deve necessariamente prevalere solo a livello aggregato (di agenzia), mentre è ammissibile la prevalenza di un'altra attività a livello di filiale.

Potrebbe apparire eccessivamente onerosa l'analisi dei dati contabili a livello di filiale, ovvero l'evidenziazione delle unità operative, tuttavia tale analisi è necessaria se si vuol giungere ad una quantificazione del risultato a livello aggregato.

6. Le vicende dell'autorizzazione e il divieto di transazione commerciale.

Con la nuova normativa, il legislatore ha voluto superare le lacune della legge 24 giugno 1997, n. 196, in materia di rifiuto e revoca dell'autorizzazione ⁽³⁶⁾. In detta legge, infatti, non erano esplicitate le cause di rifiuto o revoca, se non nella affermazione che la concessione della autorizzazione a titolo definitivo era subordinata alla verifica del « corretto andamento dell'attività svolta ». Si riteneva infatti che detta locuzione fosse eccessivamente generica e che fosse necessaria una precisazione delle cause determinanti, in particolare, il rifiuto e la revoca.

Per questa ragione nell'articolo 6, comma 5, del decreto ministeriale 23 dicembre 2003 è specificato il caso di rifiuto della concessione della autorizzazione a tempo indeterminato per le agenzie in possesso di autorizzazione provvisoria, ma che non abbiano svolto l'attività per la quale erano state autorizzate oppure l'abbiano svolta in modo saltuario o intermittente. La circolare ministeriale 24 giugno 2004, n. 25, ha definito l'esercizio saltuario e intermittente come « l'esercizio della attività in maniera solamente occasionale e non abituale da parte del soggetto autorizzato, realizzata dunque per mezzo di atti singoli o, se anche non continuativi, comunque non caratterizzati da costante ripetitività e sistematicità ». Anche in questo caso si ravvisa in questa

⁽³⁶⁾ Sulla questione, cfr. M. TIRABOSCHI, *I soggetti abilitati all'attività di fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo*, in *DPL*, 1997, n. 33, 2333.

scelta la volontà di tutelare il lavoratore. Infatti, presumibilmente, l'agenzia che non svolge costantemente l'attività per la quale è stata autorizzata difficilmente offre quelle garanzie di professionalità, affidabilità e serietà che il legislatore cerca di assicurare in particolare attraverso i requisiti richiesti e gli obblighi imposti alle agenzie.

Per quanto riguarda la sospensione della autorizzazione, essa è prevista nel caso di inottemperanza da parte della agenzia autorizzata degli adempimenti previsti dal decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, dalle norme sul collocamento e dalle regolamentazioni emanate dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali. Questa disposizione era prevista anche dal decreto ministeriale 3 settembre 1997, n. 381, ma nel decreto ministeriale 23 dicembre 2003, si specifica ulteriormente che al Ministero spetta la vigilanza sulla regolare contribuzione da parte delle agenzie ai fondi per la formazione e l'integrazione del reddito⁽³⁷⁾, di cui all'articolo 12, decreto legislativo n. 276 del 2003, il regolare versamento dei contributi previdenziali e assistenziali e il rispetto degli obblighi previsti dal contratto collettivo nazionale applicabile alle agenzie di somministrazione di lavoro. Nel caso vengano accertate dai controlli ministeriali delle irregolarità, alle agenzie viene intimato di sanare tali irregolarità o fornire chiarimenti entro un termine assegnato non inferiore a trenta giorni. Nel caso in cui l'agenzia non provveda a sanare le irregolarità o i chiarimenti non vengano ritenuti sufficienti, il Ministero del lavoro sospende l'autorizzazione, dandone comunicazioni all'agenzia. A questo punto decorre un nuovo termine di sessanta giorni, scaduto il quale, se le irregolarità non sono sanate o i chiarimenti non sono sufficienti, la Direzione provvede alla cancellazione dall'Albo delle agenzie del soggetto sospeso e ne revoca l'autorizzazione⁽³⁸⁾.

Su tale punto si può osservare che, dato il particolare tipo di attività svolta, comportante anche l'assunzione diretta di lavoratori, come nel caso delle agenzie di somministrazione, se accade che vengano accertate infrazioni anche gravi, non si procede direttamente alla cancellazione della agenzia dall'Albo e alla revoca dell'autorizzazione, ma viene offerta alle agenzie la possibilità di sanare le irregolarità o inottemperanze. Soltanto nel caso di recidiva e di rifiuto di adeguarsi alle norme prescritte, allora prima il Ministero procederà ad ammonire l'agenzia attraverso la sospensione e successivamente provvederà alla

⁽³⁷⁾ Su tale argomento, cfr. G. BOCCHIERI, *Fondi per la formazione e l'integrazione del reddito*, Parte II, Sez. (B) di questo volume.

⁽³⁸⁾ Come specificato dalla circolare 24 giugno 2004, n. 25.

cancellazione dell'agenzia dall'Albo e alla revoca dell'autorizzazione. Occorre precisare che, come previsto dalla circolare ministeriale 24 giugno 2004, n. 25, durante la sospensione dell'autorizzazione il soggetto sospeso non potrà svolgere l'attività oggetto dell'autorizzazione e quindi in particolare per l'attività di somministrazione di lavoro, l'agenzia continuerà a gestire i contratti in essere, ma non potrà stipularne dei nuovi.

All'articolo 10 del decreto ministeriale 23 dicembre 2003 è affidata anche la specificazione del divieto di transazione commerciale della autorizzazione, come sancito dall'articolo 4, comma 7, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276. In particolare viene stabilita l'impossibilità del trasferimento o della concessione della autorizzazione a soggetti terzi, anche a titolo non oneroso e il divieto di ricorso a contratti commerciali per cedere a terzi anche parte dell'attività oggetto della autorizzazione, compresa l'attività di commercializzazione.

L'esigenza di specificare tale divieto nasce dal fatto che, in riferimento alla legge previgente in materia di fornitura di lavoro temporaneo, era sorto un problema relativo ai modelli organizzativi delle forniture di lavoro temporaneo, relativamente alla possibilità di esternalizzare mediante contratti di agenzia parte delle attività oggetto dell'autorizzazione, in particolare l'attività di ricerca e selezione dei candidati, la gestione delle banche dati, la stipulazione dei contratti.

Su tale questione intervenne anche il Consiglio di Stato, nella seduta del 29 settembre 1999 ⁽³⁹⁾, sancendo, sulla base dei requisiti previsti per la forma societaria delle agenzie, l'impossibilità di introdurre nella organizzazione della fornitura di lavoro temporaneo « elementi di frammentazione ulteriore del rapporto immaginato come meramente triangolare tra — per usare la terminologia della legge — impresa utilizzatrice, impresa fornitrice e prestatori di lavoro temporaneo ». La triangolarità citata dal parere del Consiglio di Stato si riferisce al fatto che il rapporto delineato dalla legge 24 giugno 1997, n. 196, è inteso come appunto triangolare nel senso che nel rapporto intervengo l'impresa fornitrice, l'impresa utilizzatrice e il prestatore di lavoro temporaneo, rapporto che « per effetto di alcune sostituzioni essenziali imposte dalla legge a tutela del lavoro, collega direttamente » il lavoratore e l'impresa utilizzatrice.

⁽³⁹⁾ Per un commento al parere del Consiglio di Stato della seduta del 29 settembre 1999, si rinvia a A. Russo, *Mercato del lavoro e modelli organizzativi nella fornitura di lavoro temporaneo*, in *DRI*, 2000, n. 2, 241.

È vero che la circolare ministeriale 5 novembre 1997, n. 141, sottolineava che non fosse rilevante il modello organizzativo che ciascuna impresa intendesse adottare, nel senso di una possibile esternalizzazione di parte delle attività. Ma questo, come ha confermato il parere del Consiglio di Stato, era in palese contrasto con la *ratio* della disciplina autorizzatoria, che sarebbe stata infatti agevolmente aggirata mediante il ricorso a schemi di diritto privato o relazioni di natura commerciale tali da dare luogo a una sorta di *sub*-concessione di delega ⁽⁴⁰⁾. Coerentemente a questa impostazione era dunque stata affermata — anche nel regime previgente — la impossibilità di attribuire a soggetti terzi, indipendentemente dal fatto che essi fossero o non fossero soci della società titolare, l'esercizio di attività rientranti nel ciclo produttivo di un'impresa di lavoro temporaneo quali, ad esempio, la ricerca e selezione dei candidati, gestione delle banche dati, stipulazione del contratto.

Per completezza, occorre ricordare che, a seguito del parere del Consiglio di Stato, fu emanata la circolare ministeriale 24 dicembre 1999, n. 83, in cui veniva ribadito quanto stabilito dal Consiglio di Stato. In una nota sempre relativa a tale questione, datata 3 aprile 2001, il Ministero riconfermava l'impossibilità di conferire mandato a soggetti terzi per la costituzione e la gestione di banche dati, nonché per la selezione e la ricerca del personale da « avviare al lavoro tramite contratto di fornitura di lavoro temporaneo ». Per contro, invece, si sottolineava la legittimità del conferimento di incarichi a soggetti esterni, agenti monomandatari senza poteri di rappresentanza, per svolgere l'attività di promozione e procacciamento di contratti. Si consentiva l'esternalizzazione di questo tipo di attività, perché in questo ambito non veniva coinvolto il lavoratore in cerca di occupazione, per la cui tutela era imposto il divieto nell'altra ipotesi.

Ragionando su tale questione, occorre ricordare che tutto ha inizio dall'originario divieto di dissociazione tra il datore di lavoro e l'utilizzatore della prestazione, a cui la 24 giugno 1997, n. 196, ha derogato, legalizzando questo rapporto triangolare. Per garantire però allo stesso tempo trasparenza del mercato del lavoro e tutela del lavoratore, in quanto soggetto debole ed esposto a eventuali abusi, sembrava necessario limitare l'interposizione soltanto a un soggetto, evitando la frammentazione ulteriore del rapporto, inserendo altri soggetti interposti. Se ciò intervenisse, infatti, il rapporto non sarebbe più trilaterale, ma

⁽⁴⁰⁾ Per questi profili cfr. M. TIRABOSCHI, *I soggetti abilitati all'attività di fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo*, cit.

« quadrilaterale » e verrebbero meno « le garanzie date dalla immediata e totale identificabilità (...) della struttura organizzativa abilitata » ⁽⁴¹⁾.

Occorre sottolineare inoltre che, secondo il parere del Consiglio di Stato, la messa in atto della pratica dell'esternalizzazione delle attività oggetto dell'autorizzazione determina la caducazione dell'autorizzazione.

Sulla scorta di questo parere, e della elaborazione dottrinale che lo aveva preceduto, la nuova normativa in materia di somministrazione di lavoro, in particolare attraverso le precisazioni del decreto ministeriale, ha voluto recepire questa impostazione. Pur legalizzando la somministrazione di lavoro altrui per i soggetti che siano all'uopo autorizzati e quindi, in tale ambito, la dissociazione fra datore di lavoro e utilizzatore della prestazione lavorativa, essa ha sostanzialmente ribadito il divieto generale di interposizione nei rapporti di lavoro e conseguentemente l'illegittimità dell'attribuzione di un mandato a terzi per svolgere, per nome e conto dell'agenzia autorizzata, l'attività oggetto dell'autorizzazione. Si è inteso in questo modo garantire ulteriormente l'esigenza di tutela, prevalentemente, del lavoratore, il quale potrebbe trovarsi a rischio di abusi e sfruttamento, in particolare se non esistesse chiarezza sulla titolarità del rapporto di lavoro. Tale chiarezza e trasparenza nel rapporto di lavoro potrebbe essere ridotta nel caso della presenza di più soggetti interposti, come nel caso in cui il lavoratore trattasse con un agente mandatario di una agenzia di somministrazione, che poi invia il lavoratore a un'impresa utilizzatrice.

In questa ottica, la circolare 24 giugno 2004, n. 25, ha ribadito il divieto di esternalizzazione delle attività oggetto di autorizzazione e quindi anche dell'attività di ricerca e selezione dei candidati, della gestione delle banche dati, ma anche della stipulazione di contratti. Avendo la circolare 2 luglio 2004, n. 27, rettificato la circolare precedente, eliminando solo il divieto del procacciamento di contratti — oltre alla gestione e all'organizzazione delle attività dell'agenzia attraverso le proprie strutture e il proprio personale dipendente — ha di fatto consentito unicamente il ricorso all'ausilio di procacciatori d'affari, e cioè alla raccolta degli ordini dei clienti da trasmettere alla agenzia da cui il procacciatore ha ricevuto l'incarico, senza vincolo di stabilità, cioè senza obbligo in tal senso, ed in via del tutto occasionale o episodica (Cassazione 8 ottobre 1983, n. 5849 e Cassazione 4

(41) Cfr. parere del Consiglio di Stato della seduta del 29 settembre 1999.

dicembre 1989, n. 5322). Si deve ritenere escluso il ricorso sistematico ad altri contratti di natura commerciale e segnatamente al contratto di agenzia e al contratto di mediazione, infatti l'attività del procacciatore differisce da quella dell'agente di commercio la quale ha, invece, carattere di stabilità e comprende l'obbligo, e non la facoltà, di promuovere verso corrispettivo la conclusione di affari fra il proponente e i terzi nell'ambito di una determinata zona (Cassazione 12 dicembre 1980, n. 6421). Così come differisce dalla attività del mediatore perché quest'ultimo agisce nell'interesse di ambedue le parti, percependo un compenso da entrambe, al contrario del procacciatore che riceve l'incarico da un solo proponente (Cassazione 17 dicembre 1996, n. 11244).

Data questa impostazione e l'esplicitazione del divieto di ricorso a contratti commerciali con i quali cedere a terzi parte dell'attività oggetto dell'autorizzazione, si deve ritenere che anche all'interno della nuova normativa, la messa in atto dell'esternalizzazione di dette attività comporti la caducazione dell'autorizzazione.

Stante il principio dell'intrasferibilità dell'autorizzazione, ne consegue che in caso di trasferimento d'azienda o di fusione, decade l'autorizzazione esistente e risulta necessaria la richiesta di una nuova autorizzazione provvisoria. È evidente anche in questo caso l'intento di tutela, volto a garantire che l'esercizio delle attività sul mercato del lavoro che richiedono una autorizzazione, siano sempre svolte nel rispetto dei requisiti imposti e sia impossibile aggirare la relativa normativa.

7. Disposizioni di raccordo.

Le disposizioni di raccordo del decreto ministeriale 23 dicembre 2003 regolano la gestione del passaggio fra la molteplicità delle norme relative alle attività di fornitura di lavoro temporaneo, di mediazione fra domanda e offerta di lavoro, di ricerca e selezione del personale e di ricollocazione professionale e la normativa che ora disciplina unitariamente queste attività.

Per le agenzie di fornitura di lavoro temporaneo, in possesso di autorizzazione definitiva *ex* legge n. 196/1997, il decreto ministeriale stabilisce che possono richiedere direttamente il rilascio di una autorizzazione a tempo indeterminato per l'esercizio della attività di somministrazione di lavoro. Tale autorizzazione a tempo indeterminato sarà rilasciata previa verifica della sussistenza dei requisiti richiesti ai sensi degli articoli 4, 5 e 6, decreto legislativo 10 settembre 2003, n.

276, e della regolare contribuzione ai fondi per la formazione dei lavoratori temporanei e il versamento dei contributi previdenziali e assistenziali, nonché il rispetto del contratto collettivo nazionale per i lavoratori temporanei, applicabile precedentemente alle agenzie di fornitura di lavoro temporaneo e ora alle agenzie di somministrazione di lavoro. Analogamente anche le agenzie di mediazione tra domanda e offerta di lavoro, autorizzate *ex* articolo 10 del decreto legislativo n. 469/1997, potranno presentare direttamente domanda per l'autorizzazione a tempo indeterminato per lo svolgimento della attività di intermediazione. Anche in questo caso, essa sarà rilasciata previa verifica della sussistenza dei requisiti richiesti dal decreto legislativo.

Sembra peraltro opportuno sottolineare che il decreto ministeriale 23 dicembre 2003 stabilisce espressamente che l'ottenimento dell'autorizzazione a tempo indeterminato per lo svolgimento dell'attività di somministrazione e di intermediazione, da parte di agenzie di fornitura di lavoro temporaneo e di intermediazione, già autorizzate a tempo indeterminato ai sensi della normativa previgente, è subordinato « alla verifica della sussistenza dei requisiti di cui agli articoli 4, 5 e 6 del decreto legislativo e di ogni altro adempimento previsto da norme di legge e di regolamento ». Questo significa quindi che all'atto della richiesta di autorizzazione a tempo indeterminato le agenzie dovranno aver provveduto alle modifiche necessarie, in base ai nuovi requisiti. In particolare dovranno aver adeguato il capitale versato e modificato l'oggetto sociale della società, che da esclusivo deve essere trasformato in prevalente, nonché aver contribuito regolarmente ai fondi per la formazione, versato i contributi previdenziali e assistenziali e rispettato gli obblighi previsti dal contratto collettivo nazionale applicabile alle società di fornitura di lavoro temporaneo.

Per contro, *ex* articolo 11, comma 2, decreto ministeriale 23 dicembre 2003, soltanto dopo l'ottenimento della autorizzazione ai sensi della nuova normativa, decade l'obbligo di cui all'articolo 2, comma 2, lettera *a*), legge 24 giugno 1997, n. 196, relativo all'indicazione nella ragione sociale della dicitura « società di fornitura di lavoro temporaneo », quindi soltanto a seguito dell'ottenimento dell'autorizzazione alla somministrazione le agenzie potranno eliminare dalla loro ragione sociale questa indicazione.

Nel concreto, il problema che sorge per le agenzie è la necessità di svolgere due distinte assemblee straordinarie, una per la modifica dell'oggetto sociale, prima della richiesta dell'autorizzazione alla somministrazione e una, a seguito dell'ottenimento, per la modifica della

ragione sociale. Per superare le difficoltà relative allo svolgimento delle due assemblee straordinarie, sembra possibile apporre una condizione sospensiva alle modifiche stesse. Nel caso dell'oggetto sociale, la condizione sospensiva è subordinata alla presentazione delle domande di autorizzazione a tempo indeterminato alla somministrazione di lavoro; mentre in riferimento alla ragione sociale, la condizione sospensiva sarà subordinata all'ottenimento dell'autorizzazione. Di conseguenza, l'avveramento delle condizioni determineranno le modifiche statutarie. La prima condizione si avvererà con la presentazione della ricevuta della richiesta di autorizzazione e la seconda con la comunicazione da parte del Ministero della concessione dell'autorizzazione.

Per quanto riguarda, in particolare, le agenzie di intermediazione, rilevante diventa l'adeguamento del requisito relativo alla diffusione territoriale, in altre parole la presenza in almeno quattro regioni. Questo adeguamento potrebbe risultare difficoltoso per le agenzie di intermediazione già autorizzate ai sensi della normativa previgente. Se esse non dovessero riuscire ad adeguarsi in tempo per la presentazione della richiesta di autorizzazione a tempo indeterminato, cioè entro i 60 giorni dalla data di entrata in vigore del decreto ministeriale, posto che le autorizzazioni rilasciate ai sensi della normativa previgente saranno revocate di diritto, l'unica possibilità per continuare la loro attività resterebbe la richiesta di una autorizzazione regionale alla intermediazione, per l'ottenimento della quale, stante gli altri requisiti, non è previsto il requisito della presenza in quattro regioni, appunto per il fatto che l'autorizzazione rilasciata consente lo svolgimento dell'attività nell'ambito del territorio regionale.

Il decreto correttivo del decreto legislativo n. 276/2003 ha inoltre previsto un regime transitorio per i soggetti autorizzati ai sensi della normativa previgente e che intendano svolgere la loro attività esclusivamente a livello regionale. Esso consente a questi soggetti di continuare a svolgere la loro attività oggetto di autorizzazione, in attesa della normativa regionale, previa comunicazione al Ministero.

Tuttavia se l'agenzia di intermediazione già autorizzata non ha richiesto entro il termine previsto l'autorizzazione a tempo indeterminato, ma si limitasse a richiedere una autorizzazione regionale e in un secondo momento, soddisfatto il requisito relativo alla presenza in quattro regioni, volesse richiedere una autorizzazione per svolgere l'attività sul territorio nazionale, dovrebbe però in questo caso richiedere una autorizzazione provvisoria.

D'altra parte, il fatto che le agenzie di intermediazione dovessero,

secondo la nuova normativa, soddisfare il requisito della presenza su quattro regioni è noto, quanto meno, dal momento della entrata in vigore del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, quindi da svariati mesi. Per questo motivo si ritiene che le agenzie già autorizzate, intenzionate a continuare la loro attività a livello nazionale, abbiano affrontato per tempo tale problema.

Soffermandosi invece sul fatto che alle agenzie in possesso di una autorizzazione definitiva, ai sensi della normativa previgente, venga concesso di richiedere direttamente l'autorizzazione a tempo indeterminato, si può osservare che il possesso della autorizzazione costituisce una garanzia della professionalità e della affidabilità della agenzia stessa, del rispetto degli obblighi imposti alle agenzie, anche se relativi alla normativa precedente. In sostanza si ritiene che il periodo trascorso nel rispetto della normativa preesistente possa valere alla stregua di un « periodo di prova » per il rilascio dell'autorizzazione a tempo indeterminato, sostituendo in questo modo i due anni di autorizzazione provvisoria, che hanno appunto la funzione di verificare il rispetto da parte della agenzia degli obblighi imposti.

In attesa della autorizzazione a tempo indeterminato per lo svolgimento della attività di somministrazione, alle agenzie di fornitura di lavoro temporaneo è concesso svolgere l'attività di somministrazione ai sensi dell'articolo 20, decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, quindi sia a tempo determinato, sia a tempo indeterminato, ovviamente soltanto alle agenzie di fornitura di lavoro temporaneo che abbiano presentato richiesta di autorizzazione alla somministrazione di lavoro ⁽⁴²⁾.

Considerato che il decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, ha eliminato il requisito della temporaneità della esigenza aziendale, come base della somministrazione di lavoro, ai sensi dell'articolo 1, comma 1, legge 24 giugno 1997, n. 196, risulta dunque subito fruibile il c.d. « causalone » di cui all'articolo 20, comma 4, il quale prevede che — dalla data di entrata in vigore del decreto ministeriale in materia di autorizzazioni e per le agenzie che abbiano richiesto l'autorizzazione alla somministrazione — « la somministrazione di lavoro a tempo determinato è ammessa a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo, anche se riferibili all'ordinaria attività dell'utilizzatore » ⁽⁴³⁾.

⁽⁴²⁾ Sul regime transitorio da fornitura di lavoro temporaneo a somministrazione di lavoro, cfr. G. BOCCHIERI, M. TIRABOSCHI, *Dalla fornitura di lavoro temporaneo alla somministrazione di lavoro: il regime transitorio*, Parte I, Sez. (E) di questo volume.

⁽⁴³⁾ Sulla questione, si rinvia a M. TIRABOSCHI, *Somministrazione di lavoro*,

Rispetto all'impianto della legge 24 giugno 1997, n. 196, viene meno inoltre il rinvio alla contrattazione collettiva per la definizione dei casi di ricorso alla somministrazione a tempo determinato, anche se rimarranno in vigore, fino a scadenza dei contratti collettivi, le clausole previste dai contratti collettivi nazionali di lavoro ai sensi dell'articolo 1, legge n. 196/1997. Questo però, come dispone espressamente l'articolo 86, comma 3, è vero con esclusivo riferimento alla determinazione per via contrattuale delle esigenze di carattere temporaneo che consentono il ricorso alla somministrazione di lavoro a tempo determinato.

Nella nuova normativa, invece, alla contrattazione collettiva nazionale è rinviata l'individuazione di limiti quantitativi di utilizzazione della somministrazione a tempo determinato in conformità con la disciplina di cui al decreto legislativo 6 settembre 2001, n. 368.

Per quanto attiene alle agenzie di fornitura di lavoro temporaneo in possesso di autorizzazione provvisoria, ad esse è riconosciuta la decorrenza del termine per la richiesta dell'autorizzazione a tempo indeterminato allo svolgimento della somministrazione di lavoro, ai sensi dell'articolo 4, comma 2, decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, dalla data di rilascio dell'autorizzazione provvisoria (ai sensi della legge n. 196/1997). Anche in questo caso si intende riconoscere alle agenzie di fornitura di lavoro temporaneo il tempo già trascorso nell'ambito della normativa previgente ai fini dell'ottenimento dell'autorizzazione a tempo indeterminato all'attività di somministrazione, in quanto anche ai sensi di quella normativa era necessario il rispetto di molti requisiti, peraltro del tutto simili a quelli previsti dalla normativa in materia di somministrazione di lavoro e comunque requisiti posti a garanzia della professionalità dell'agenzia e a tutela del lavoratore.

Alle agenzie di fornitura di lavoro temporaneo e alle agenzie di mediazione di domanda e offerta di lavoro autorizzate ai sensi della normativa previgente è concesso un termine di 60 giorni dalla entrata in vigore del decreto ministeriale per presentare la richiesta di autorizzazione all'attività di somministrazione di lavoro o di intermediazione di lavoro, scaduto tale termine le autorizzazioni precedenti vengono revocate di diritto.

Le società di ricerca e selezione del personale e di ricollocazione professionale che abbiano presentato domanda di accreditamento ai sensi dell'articolo 10, decreto legislativo n. 469/1997 devono presentare

appalto di servizi, distacco, in M. TIRABOSCHI (a cura di), *La riforma Biagi del mercato del lavoro*, cit.

domanda di autorizzazione provvisoria, subordinata al rispetto dei requisiti giuridici e finanziari richiesti per l'esercizio di queste attività. Nel caso in cui tali agenzie fossero già accreditate ai sensi della normativa previgente, per continuare a esercitare la loro attività devono anche in questo caso presentare richiesta per l'autorizzazione provvisoria secondo la nuova normativa in materia di agenzie per il lavoro. È previsto un termine di 60 giorni dall'entrata in vigore del decreto ministeriale per presentare tale richiesta, scaduto tale termine gli accreditamenti rilasciati secondo la normativa previgente saranno revocati di diritto.

Nel caso delle agenzie di ricerca e selezione del personale e di ricollocazione professionale, è necessario in sostanza in tutti i casi la presentazione della richiesta per l'autorizzazione provvisoria allo svolgimento di dette attività, dal momento in cui i requisiti imposti dalla nuova normativa sono più numerosi e più severi rispetto a quelli richiesti per l'accredimento, così come definito nella normativa previgente.

8. Considerazioni conclusive.

In riferimento alla nuova organizzazione e disciplina del mercato del lavoro, si può sicuramente sottolineare come l'aspetto principale risieda nella volontà da parte del legislatore di riorganizzare e razionalizzare tale materia, mediante la definizione di un unico regime di autorizzazioni che introduca organicità e superi la frammentarietà dovuta alla presenza di diversi sistemi di abilitazione allo svolgimento delle varie tipologie di attività all'interno del mercato del lavoro, in particolare con la distinzione fra autorizzazioni e accreditamenti (ai sensi della normativa previgente), nonché la presenza di un Albo della società di fornitura di lavoro temporaneo e gli elenchi relativi alle altre tipologie di attività.

Nonostante la riforma del lavoro abbia legalizzato la somministrazione di lavoro altrui, essa non è stata completamente liberalizzata, esiste ancora un generale principio di divieto, in quanto infatti tale attività, come le altre attività di cui all'articolo 4, comma 1, decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, possono essere svolte soltanto in regime di autorizzazione amministrativa.

La scelta della non completa liberalizzazione e del mantenimento del regime di autorizzazione per lo svolgimento di dette attività, vuole essere un modo per garantire una selezione degli operatori presenti sul mercato del lavoro, in quanto soltanto quelli che soddisfano tutti i requisiti richiesti possono ottenere l'autorizzazione per lo svolgimento della relativa attività. I requisiti richiesti infatti tendono ad accertare in

particolare l'affidabilità, la professionalità e la solvibilità degli operatori, quindi costituiscono una prima tutela nei confronti dei soggetti che si rivolgono alle agenzie, ovviamente in particolare dei lavoratori in cerca di occupazione, che sono maggiormente soggetti ad abusi o frodi.

D'altra parte l'esistenza delle norme di struttura che definiscono l'organizzazione del mercato del lavoro mirano anche a una maggiore trasparenza del mercato, obiettivo perseguito mediante tante altre disposizioni all'interno della nuova normativa in materia.

La modalità con cui si è intesa garantire massimamente la trasparenza del mercato del lavoro e quindi la massima circolazione delle informazioni, in particolare, in questo caso, relative alla disponibilità di posti di lavoro e di lavoratori in cerca di occupazione, è sicuramente l'istituzione della borsa continua nazionale del lavoro, che dovrebbe appunto diventare un luogo virtuale di incontro di domanda e offerta di lavoro, relativo a tutto il territorio nazionale, con l'obiettivo di aumentare la qualità e quantità dell'incontro domanda e offerta di lavoro e renderlo al contempo più efficace.

Per questa ragione, a tutti gli operatori del mercato del lavoro viene richiesto, come requisito, l'interconnessione alla borsa continua nazionale del lavoro, per amplificare al massimo l'effetto che la borsa persegue, attraverso la comunicazione delle informazioni relative ai lavoratori in cerca di occupazione (nel rispetto dell'articolo 8 del decreto legislativo) e delle imprese alla borsa stessa, ai sensi dell'articolo 15, comma 3, del decreto legislativo. Tale requisito non è immediatamente operativo perché deve essere costruita la rete, ma nel momento in cui esisterà, sarà di estrema importanza il rispetto degli obblighi delle agenzie rispetto all'interconnessione e alla fornitura delle informazioni e consentirà una vigilanza completa sugli operatori.

A completamento del controllo sugli operatori presenti sul mercato, attuato attraverso l'obbligo dell'autorizzazione per lo svolgimento delle varie tipologie di attività all'interno del mercato del lavoro, interviene il divieto sancito dall'articolo 9 del decreto legislativo, in base al quale non possono essere svolte comunicazioni, con ogni mezzo, relative alle attività oggetto di autorizzazione se non da soggetti autorizzati. Questo quindi consentirà di eliminare gli abusi, costituiti ad esempio dai siti internet che svolgono attività di intermediazione, senza autorizzazione. Soltanto operatori autorizzati potranno eventualmente svolgere l'attività di intermediazione, anche mediante siti internet, ma sempre nel rispetto dell'interconnessione alla borsa continua nazionale del lavoro.