

# **Ispezioni e sanzioni per la somministrazione di lavoro a termine**

di Pierluigi Rausei\*

## **1. Principali elementi di analisi ispettiva sulla somministrazione a termine riformata**

Già affiancata al lavoro a termine dalla legge n. 92/2012, la somministrazione a tempo determinato viene armonizzata dal decreto-legge 20 marzo 2014, n. 34, nella generalizzazione della acausalità con la modifica dell'articolo 20, comma 4, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, dove vengono eliminate le causali e residua soltanto il regime delle clausole di contingentamento per l'utilizzo della somministrazione affidato alla contrattazione collettiva nazionale in conformità alle previsioni dell'articolo 10 del decreto legislativo n. 368/2001.

La disciplina della somministrazione a termine è, dunque, accomunata nel nuovo articolo 1, comma 1, del decreto legislativo n. 368/2001 (come riscritto dall'articolo 1 del decreto-legge n. 34/2014), il quale stabilisce che il contratto di somministrazione a tempo determinato è ammesso nel limite di 36 mesi per lo svolgimento di qualunque tipo di mansione.

In sede di verifica ispettiva e, conseguentemente, in un approccio sanzionatorio sul tema, la novella pone alcuni interrogativi.

Anzitutto sul piano del coordinamento temporale con riguardo alla applicabilità immediata delle nuove disposizioni anche ai contratti di somministrazione a termine in essere.

---

\* Si segnala che le considerazioni contenute nel presente intervento sono frutto esclusivo del pensiero dell'Autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'amministrazione di appartenenza.

In secondo luogo sulla disamina dei contratti causativi in essere e da ultimo riguardo al numero dei contratti di somministrazione a termine attivabili presso l'utilizzatore.

### **1.1. Applicabilità delle nuove disposizioni ai contratti in corso?**

La prima questione da porsi in assenza di una normativa transitoria riguarda la possibilità di applicarsi anche ai contratti già in essere. Anche le norme sulla acausalità della somministrazione a termine introdotte dal decreto-legge n. 34/2014 devono confrontarsi con le previsioni dell'articolo 11, comma 1, delle disposizioni sulla legge in generale secondo cui la legge non può avere effetto retroattivo, ma «dispone solo per l'avvenire», già richiamate dal Ministero del Lavoro nella Circolare n. 7 del 25 marzo 2008, per cui le nuove norme possono disporre soltanto per i contratti di somministrazione stipulati successivamente all'entrata in vigore del decreto-legge.

Sulla scorta di tale presupposto interpretativo, dunque, si potrebbe ritenere che i contratti di somministrazione di lavoro causativi (stipulati con riferimento alla causale) non possano essere oggi disciplinati dalla acausalità generalizzata, ma restino regolati, anche per il principio di tutela dell'affidamento delle parti (somministratore, utilizzatore e lavoratore), alla disciplina in essere al momento dell'avvio della missione.

Peraltro, stante l'identità sostanziale della fattispecie, le nuove disposizioni sulla acausalità (estensione della durata e proroghe) potrebbero trovare applicazione anche nei confronti dei contratti di somministrazione a termine acausali in essere, ma anche su tale soluzione peserebbe la disposizione di cui al menzionato articolo 11 delle disposizioni sulla legge in generale.

### **1.2. Disamina dei contratti causativi in essere**

Pur dovendosi ritenere ancora in essere i contratti di somministrazione di lavoro a tempo determinato stipulati in forza delle causali oggettive (ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo), già disciplinate dall'originario articolo 20, comma 4, del decreto legislativo n. 276/2003, non sembrano esservi dubbi sulla circostanza che l'intenzione legislativa evidenziata nella approvazione del decreto-legge n. 34/2014 deve guidare l'esame da parte del personale ispettivo dei contratti causativi eventualmente formanti oggetto di ispezione.

Le nuove norme devono essere lette nel senso di una chiara manifestazione della volontà di ridurre, fino ad eliminarlo, il contenzioso sul contratto di somministrazione a tempo determinato.

D'altro canto, l'autorità giudiziaria avrà piena libertà di analisi e di giudizio sulla sussistenza effettiva della causale, che l'ispettore del lavoro e previdenziale non dovrebbero, invece, a rigore, più indagare.

### **1.3. Verifica del numero massimo di contratti stipulabili**

Con riferimento al numero complessivo dei contratti di somministrazione di lavoro a termine attivati presso l'utilizzatore ispezionato non sembra doversi tenere in nessuna considerazione il limite del 20% dell'organico complessivo introdotto dall'articolo 1 del decreto-legge n. 34/2014 con riferimento ai rapporti di lavoro a tempo determinato.

Piuttosto, dovrà rilevare la previsione contenuta nell'articolo 20, comma 4, del decreto legislativo n. 276/2003, come modificato dall'articolo 1 del decreto-legge n. 34/2014, in base al quale la individuazione, anche in misura non uniforme, di limiti quantitativi di utilizzazione della somministrazione di lavoro a tempo determinato rimane affidata ai contratti collettivi nazionali di lavoro, a condizione che siano stipulati da sindacati comparativamente più rappresentativi. Si tratta di un limite, peraltro, non aprioristicamente ritenuto necessario dal legislatore delegato, in quanto l'articolo 20, comma 4, del decreto legislativo n. 276/2003 stabilisce che i contratti collettivi nazionali di lavoro, delle imprese che si presentano quali utilizzatrici, possono prevedere «anche in misura non uniforme» l'individuazione di precisi limiti numerici per l'utilizzo della somministrazione di lavoro a tempo determinato, si tratta delle c.d. «clausole di contingentamento». Fissazione di limiti che, pertanto, è solo eventuale e comunque rimessa alla contrattazione collettiva, ma che, ove tale diritto della contrattazione collettiva venga esercitato, stabilendo limiti nei cui riguardi non vengono previsti tetti minimi né massimi.

D'altra parte, sul punto, si segnala che l'articolo 20, comma 4, fa riferimento, quanto alla disciplina da seguire per la fissazione dei limiti del ricorso alla somministrazione a termine, all'articolo 10 del decreto legislativo n. 368/2001, ciò comporta, inevitabilmente, che la previsione contenuta nei commi 7 e 8 dell'articolo 10 del decreto legislativo n. 368/2001 venga ad operare anche per la somministrazione di lavoro a termine e che, pertanto, i limiti eventualmente fissati e stabiliti dalla contrattazione collettiva non possano trovare operatività con riguardo a: somministrazione di lavoratori per le fasi di avvio di nuove

attività imprenditoriali, con riferimento alla contrattazione collettiva di settore, all'attività svolta e all'area territoriale in cui viene svolto il lavoro; somministrazione di lavoratori per ragioni di carattere sostitutivo e per motivi legati alla stagionalità dell'attività lavorativa (decreto del Presidente della Repubblica n. 1525/1963); somministrazione per particolari intensificazioni dell'attività produttiva e lavorativa in determinati periodi dell'anno; somministrazione di lavoratori per la realizzazione di specifici spettacoli o determinati programmi televisivi o radiofonici; qualsiasi tipo di somministrazione prevista per una durata non superiore a sette mesi, ovvero per la maggiore durata prevista dal contratto collettivo applicato dall'utilizzatore.

Pertanto, il contingentamento stesso non potrà essere applicato nelle somministrazioni che interessino lavoratori assunti ai sensi dell'articolo 8, comma 2, della legge 23 luglio 1991, n. 223, ovvero disoccupati percettori dell'indennità ordinaria di disoccupazione da almeno sei mesi, percettori di ammortizzatori sociali, anche in deroga, da almeno sei mesi, "svantaggiati" o "molto svantaggiati" (articolo 20, commi 5-*bis* e 5-*ter*, decreto legislativo n. 276/2003; decreto ministeriale 20 marzo 2013).

Pertanto, conclusivamente, in tutti i casi da ultimo elencati la somministrazione a tempo determinato sarà lecita e legittima anche se supera l'eventuale limite quantitativo stabilito dal contratto collettivo.

## **2. Sanzionabilità delle condotte datoriali**

Sul piano sanzionatorio rileva l'analisi dei casi di divieto espresso tassativamente esplicitati dall'articolo 20, comma 5, del decreto legislativo n. 276/2003: per la sostituzione di lavoratori che esercitano il diritto di sciopero; da parte delle imprese che non abbiano effettuato la valutazione dei rischi (articoli 17 e 28, decreto legislativo n. 81/2008); nonché, salva diversa disposizione degli accordi sindacali, presso unità produttive nelle quali si sia proceduto, entro i sei mesi precedenti, a licenziamenti collettivi (articoli 4 e 24, legge n. 223/1991); sul punto la legge n. 191/2009, modificando l'articolo 20, comma 5, lettera *b*, ha previsto che non sia vietata la somministrazione di lavoro se il contratto è stipulato per provvedere alla sostituzione di lavoratori assenti ovvero è concluso ai sensi dell'articolo 8, comma 2, della legge n. 223/1991, o ha una durata iniziale non superiore a tre mesi; la stessa legge n. 191/2009 ha poi precisato che, salvo diversa disposizione degli accordi sindacali, il divieto opera anche presso unità produttive nelle quali è operante

una sospensione dei rapporti. La violazione dei divieti fa scattare la sanzione della nullità del contratto con la relativa applicazione delle sanzioni civili *ex* articolo 27, decreto legislativo n. 276/2003, e delle sanzioni amministrative stabilite (sanzione pecuniaria da 250 a 1.250 euro).

Inoltre, con riguardo al nuovo articolo 20, comma 4, del decreto legislativo n. 276/2003, il contratto di somministrazione a termine acausale che sia attivato per un numero di casi maggiore di quello previsto dalla contrattazione collettiva fa scattare la sanzione della nullità del contratto con la relativa applicazione delle sanzioni civili *ex* articolo 27, decreto legislativo n. 276/2003, e delle sanzioni amministrative stabilite (sanzione pecuniaria da 250 a 1.250 euro), diventando in tale ipotesi il contratto collettivo stesso fonte del diritto, addirittura con copertura sanzionatoria.

### **3. Nota bibliografica**

Per un inquadramento generale sui profili normativi, nonché sanzionatori, della somministrazione di lavoro a tempo determinato si vedano i contributi raccolti in M. Tiraboschi, *Le esternalizzazioni dopo la riforma Biagi. Somministrazione, appalto, distacco e trasferimento di azienda*, Giuffrè, Milano, 2006. Sia consentito inoltre rinviare a P. Rausei, *Illeciti e sanzioni. Il diritto sanzionatorio del lavoro*, Ipsoa, Milano, 2013, 819 ss.; P. Rausei, *Somministrazione di lavoro. Appalto e distacco*, Ipsoa, Milano, 2009.