

LE NUOVE LEGGI CIVILI

LA NUOVA RIFORMA DEL LAVORO

Commentario alla legge 28 giugno 2012, n. 92
recante disposizioni in materia di riforma del mercato
del lavoro in una prospettiva di crescita

a cura di

MARIELLA MAGNANI - MICHELE TIRABOSCHI

int
CLICCA E SFOGLIA



GIUFFRÈ EDITORE

LE NUOVE LEGGI

Una collana concepita per coniugare tradizione di divulgazione giuridica ed esigenze pratiche dell'avvocato. Ogni volume è un utile strumento di lavoro finalizzato a coordinare le novità legislative all'assetto normativo vigente, mediante un sistema di domande e risposte che chiariscono i dubbi interpretativi derivanti dall'applicazione delle riforme e di schede riepilogative che mettono in evidenza le innovazioni del precetto normativo. La collana si articola in tre sezioni dedicate al diritto civile, penale e amministrativo, sia sostanziale che procedurale.

Con la legge 28 giugno 2012, n. 92, intitolata *Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, è giunta a compimento la riforma del lavoro dopo un serrato, e a tratti aspro, confronto tra governo, parti sociali e forze politiche. Mossa dall'esigenza di coniugare la flessibilità necessaria alla competitività delle imprese con la sicurezza nel mercato del lavoro a garanzia del reddito e della professionalità dei lavoratori, la riforma incide su temi centrali del diritto del lavoro: dalla cd. flessibilità in entrata, attraverso una riegolazione delle tipologie contrattuali, alla cd. flessibilità in uscita, attraverso la modifica dell'art. 18 dello Statuto dei lavoratori, agli ammortizzatori sociali (indennità di disoccupazione e cassa integrazione). Si aggiungano le disposizioni in materia di apprendimento permanente e tutela della genitorialità, per non parlare della delega in materia di partecipazione dei lavoratori.

Ne esce un quadro composito e complesso, già oggetto di differenti valutazioni ad opera della dottrina e degli operatori.

I contributi raccolti nel presente commentario costituiscono una prima interpretazione sistematica, al fine di fornire al lettore le coordinate concettuali e le più essenziali linee di indirizzo operativo per una ottimale gestione della transizione dal vecchio al nuovo quadro giuridico-istituzionale. Delle disposizioni più controverse vengono così fornite le prime interpretazioni, con l'obiettivo di diminuire i costi sociali dell'incertezza e confrontarsi pragmaticamente con i problemi cruciali che affliggono il mondo del lavoro e l'occupazione.

MARIELLA MAGNANI, Professore ordinario di Diritto del lavoro presso l'Università degli Studi di Pavia. Insegna anche Diritto sindacale comparato presso la LUISS ed è docente presso la Scuola di Specializzazione per le Professioni Legali istituita dall'Università degli Studi di Pavia e dall'Università Bocconi di Milano.

Condirettrice di *Diritto delle Relazioni Industriali*, è autrice di numerose pubblicazioni in materia di diritto sindacale, del lavoro e della previdenza sociale. Avvocato in Milano e in Pavia.

MICHELE TIRABOSCHI, Professore ordinario di Diritto del lavoro presso l'Università di Modena e Reggio Emilia e *visiting professor* presso l'Università Panthéon-Assas (Parigi), l'Universidad de Trèz Febrero (Buenos Aires) e la Middlesex University Business School (Londra). È Coordinatore del Comitato Scientifico di ADAPT (www.adapt.it) e Direttore del Centro studi internazionali e comparati "Marco Biagi". Direttore responsabile di www.bollettinoadapt.it, sito internet dedicato alla promozione di una nuova cultura del lavoro.

È Direttore dell'*E-Journal of International and Comparative LABOUR STUDIES* e condirettore di *Diritto delle Relazioni Industriali*.



Scopri all'interno come attivare la versione digitale del volume.

Per saperne di più consulta il sito www.bibliotecavolumi.giuffre.it

ISBN 88-14-16837-7



9 788814 168376

EURO 52,00
5555-39

4.

L'APPRENDISTATO IN SOMMINISTRAZIONE: UNA OPPORTUNITÀ MANCATA

MICHELE TIRABOSCHI

SOMMARIO: 1. Il divieto del ricorso all'apprendistato nelle somministrazioni a termine *ex* articolo 20, comma 4, del decreto legislativo n. 276/2003. – 2. Le persistenti criticità dell'apprendistato in somministrazione *ex* articolo 20, comma 3, del decreto legislativo n. 276/2003. – 3. Nota bibliografica.

1. Il divieto del ricorso all'apprendistato nelle somministrazioni a termine *ex* articolo 20, comma 4, del decreto legislativo n. 276/2003.

Intervenendo nell'acceso dibattito relativo alla (dubbia) possibilità di utilizzare l'apprendistato nell'ambito dei rapporti di somministrazione, il legislatore della riforma chiarisce, in modo inequivocabile, il divieto di utilizzo dell'apprendistato nell'ambito delle somministrazioni a termine *ex* articolo 20, comma 4, del decreto legislativo n. 276/2003. Una conferma di quanto già previsto dal decreto legislativo n. 167/2011 che, infatti, limitava espressamente l'utilizzo dell'apprendistato alle ipotesi di somministrazione a tempo indeterminato di cui all'articolo 20, comma 3, del decreto legislativo n. 276/2003, e cioè alla fattispecie del cosiddetto *staff leasing*.

Oltre a non cogliere l'opportunità di valorizzare e potenziare la funzione di *placement* dell'apprendistato, tramite il concorso delle agenzie del lavoro, il legislatore della riforma non coglie l'occasione per indicare con maggiore precisione e certezza la regolazione dell'apprendistato nell'ambito di una missione. Non è in effetti chiara, a legislazione vigente, la modalità di utilizzo dell'apprendistato in *staff leasing*, con specifico riferimento alle causali e alla parità di trattamento retributivo.

Per chi crede che l'apprendistato non sia un semplice contratto di lavoro – quanto, piuttosto, una leva strategica dell'incontro tra la domanda e l'offerta di lavoro sul terreno delle competenze e dei fabbisogni professionali del sistema produttivo – aveva per contro lasciato ben sperare il testo di riforma originariamente presentato dal Governo lo scorso 5 aprile 2012. Riprendendo la bozza di Testo Unico dell'apprendistato, approvata in prima lettura dal Consiglio dei

Ministri del 5 giugno 2011, il disegno di legge governativo (n. 3249/2012) chiariva infatti la possibilità di utilizzare l'apprendistato non solo per le somministrazioni a tempo indeterminato (come previsto dal decreto legislativo n. 167/2011), ma anche per le somministrazioni a termine. Si trattava, indubbiamente, di un significativo passo in avanti rispetto al quadro normativo scaturito dalla recente riforma dell'apprendistato che, come noto e come confermato ora inequivocabilmente dal legislatore della riforma, non ammette la somministrazione a termine.

Il testo approvato dal Parlamento – in risposta a una evidente forzatura delle parti sociali che, con l'avviso comune del 5 aprile 2012 tra Assolavoro, Felsa-Cisl e Uil-Temp, avevano ritenuto già oggi ammissibile tale combinazione ⁽¹⁾ – esclude dunque categoricamente la possibilità di assumere apprendisti per somministrazioni a tempo determinato *ex* articolo 20, comma 4, del decreto legislativo n. 276/2003.

Si tratta, con tutta evidenza, di una occasione mancata, frutto probabilmente del pregiudizio che ancora oggi accompagna il lavoro tramite agenzia. Eppure, considerata l'attuale ineffettività della componente formativa e progettuale dell'apprendistato, in uno con l'emergenza occupazionale per i giovani, sarebbe stata questa una prospettiva quantomeno da sperimentare sul campo. Le agenzie di somministrazione di lavoro – per come strutturate e anche nell'ottica della dimensione polifunzionale chiaramente indicata dalla legge Biagi, ma ancora scarsamente praticata – avrebbero in effetti potuto svolgere un ruolo complessivamente positivo nella identificazione dei fabbisogni professionali e nella definizione dei singoli piani formativi individuali, garantendo altresì assistenza tecnica alle imprese (specie quelle di medie e piccole dimensioni) nella gestione del contratto di apprendistato e delle relative problematiche che tanto ne hanno sin qui frenato lo sviluppo.

Oltre ad avvalersi delle cospicue risorse del fondo interprofessionale per la formazione continua dei lavoratori in somministrazione, le agenzie per il lavoro avrebbero peraltro potuto offrire ai lavoratori in missione – specie in un contesto come il nostro che registra una durata breve, se non brevissima, delle singole missioni – una offerta formativa più articolata e meno legata a un singolo contesto produttivo, replicando così buone pratiche presenti nella esperienza comparata. Senza dimenticare che, in questa prospettiva, l'agenzia per il lavoro si sarebbe fatta direttamente carico della effettiva realizzazione del progetto formativo individuale, con ciò rafforzando la esigua componente formativa dell'apprendistato, almeno per come lo conosciamo oggi in Italia, rendendola effettivamente rispondente alle esigenze della realtà produttiva e della crescita professionale degli apprendisti, chiamando le stesse agenzie a innovarsi, svolgendo un ruolo da protagoniste nel sistema apprendistato, quale punto di raccordo tra i diversi attori.

⁽¹⁾ Vedilo in www.adapt.it, indice A-Z, voce *Somministrazione*.

2. Le persistenti criticità dell'apprendistato in somministrazione ex articolo 20, comma 3, del decreto legislativo n. 276/2003.

I limiti della riforma del lavoro, in punto di sinergia tra apprendistato e somministrazione di lavoro, non si fermano tuttavia qui. Sebbene venga confermata la possibilità di ricorso del contratto di apprendistato nel caso di somministrazioni a tempo indeterminato ex articolo 20, comma 3, del decreto legislativo n. 276/2003 (cosiddetto *staff leasing*), non solo non si chiarisce, sul piano operativo, come ciò possa avvenire, ma si introducono ulteriori modifiche che complicano, in termini giuridici e normativi, la sinergia tra i due istituti.

L'articolo 23, comma 1, del decreto legislativo n. 276/2003 – come recentemente modificato dal decreto legislativo n. 24/2012 di attuazione della direttiva europea 2008/104/CE – dispone infatti in termini generali e inderogabili che, per tutta la durata della missione presso un utilizzatore, tutti «i lavoratori dipendenti dal somministratore hanno diritto a condizioni di base di lavoro e d'occupazione complessivamente non inferiori a quelle dei dipendenti di pari livello dell'utilizzatore, a parità di mansioni svolte». L'articolo 23, comma 2, del decreto legislativo n. 276/2003 prevedeva giustamente che «la disposizione di cui al comma 1 non trova applicazione con riferimento ai contratti di somministrazione conclusi da soggetti privati autorizzati nell'ambito di specifici programmi di formazione, inserimento e riqualificazione professionale erogati, a favore dei lavoratori svantaggiati, in concorso con regioni, province ed enti, locali ai sensi e nei limiti di cui all'articolo 13 (dello stesso decreto legislativo n. 276/2003)».

Orbene, la riforma del lavoro esclude ora espressamente la possibilità – pure ammessa dalla direttiva 2008/104/CE, là dove espressamente recepita dai legislatori nazionali in fase di trasposizione – di derogare al principio di parità di trattamento in presenza di specifici percorsi formativi e/o di inserimento in somministrazione di gruppi svantaggiati tra cui vanno annoverati i giovani. Non è pertanto chiaro, in assenza di una specifica previsione di legge, se sarà possibile applicare alla somministrazione in apprendistato il sotto-inquadramento o la percentualizzazione retributiva (né del resto lo prevede l'avviso comune del 5 aprile 2012 tra Assolavoro, Felsa-Cisl e Uil-Temp). La parità di trattamento, in altri termini, si misurerà in questi casi in relazione a un ordinario rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, o sono possibili deroghe con riferimento alla tipologia contrattuale di raffronto (un contratto di apprendistato, ma allora perché non anche un contratto a termine o un contratto di inserimento)?

Una risposta certa a questi interrogativi non si trova nel testo della riforma del mercato del lavoro, anche se è fuori discussione che, in termini di successione delle leggi nel tempo, la possibilità per la contrattazione collettiva nazionale di sotto-inquadramento o percentualizzazione della retribuzione dell'apprendista è collocata in una disposizione di legge – l'articolo 2 del decreto legislativo n. 167/2011 – precedente tanto al decreto legislativo n.

24/2012 di attuazione della direttiva europea che sancisce il principio di parità di trattamento quanto alla legge di riforma del lavoro che, appunto, esclude l'unica ipotesi ad oggi ammissibile di deroga. Così che, ancora una volta, dovremo attendere l'intervento dei giudici nazionali – e forse della Corte di Giustizia europea – per avere questo importante chiarimento.

3. Nota bibliografica.

In tema cfr. M. TIRABOSCHI, *Apprendistato in somministrazione: un accordo che non convince, un progetto di riforma lacunoso*, in *www.adapt.it*, 23 aprile 2012; e anche G. ROSOLEN, *La somministrazione di lavoro tra contrasto alla precarietà e buona flessibilità*, in P. RAUSEI, M. TIRABOSCHI (a cura di), *Lavoro: una riforma sbagliata. Ulteriori osservazioni sul DDL n. 5256/2012, Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita*, ADAPT University Press, giugno 2012. Rispetto alle disposizioni contenute nel d.lgs. n. 167/2011, c.d. Testo Unico dell'apprendistato, in materia di apprendistato e somministrazione si veda il M. TIRABOSCHI, *Rilancio dell'apprendistato e somministrazione di lavoro*, in ID. (a cura di), *Il Testo Unico dell'apprendistato e le nuove regole sui tirocini. Commentario al decreto legislativo 14 settembre 2011, n. 167, e all'articolo 11 del decreto legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito con modifiche nella legge 14 settembre 2011, n. 148*, Giuffrè, Milano, 2011. Sulla configurazione delle agenzie del lavoro nell'ambito del d.lgs. n. 276/2003 e, in particolare, sul loro ruolo di operatori polifunzionali cfr. P. OLIVELLI, M. TIRABOSCHI (a cura di), *Il diritto del mercato del lavoro dopo la riforma Biagi*, Giuffrè, Milano, 2005, spec. parte I, sez. B.