

EZIO MORO\*

## IL CONTRATTO A TERMINE DOPO IL “DECRETO POLETTI”.

**SOMMARIO:** 1. Introduzione. 2. Le nuove norme. 3. Considerazioni finali e problematiche aperte.

### 1. Introduzione.

È oramai con cadenza pressoché annuale che l'esecutivo di turno mette le mani sulla disciplina del contratto di lavoro a termine.

A tale tentazione non si è sottratto neppure il governo Renzi che, tra i suoi primi atti normativi, ha dato alla luce il D.L. 34/2014, convertito con modificazioni con la legge n. 78 del 2014.

Con tale decreto è stata radicalmente modificata la normativa sul contratto di lavoro a termine ed è stata definitivamente superata la necessaria causalità della clausola appositiva del termine al contratto di lavoro.

Il regime causale del contratto a termine era, infatti, già stato scalfito con l'art. 1, comma 9, lett b) della legge n. 92/2012 che aveva introdotto all'art. 1 del d. lgs. n. 368/2001 il comma 1 bis, che aveva consentito la stipulazione di un primo contratto a termine “acausale” di durata non superiore a 12 mesi. Successivamente il D.L. n. 76/2013 (convertito con modificazioni dalla legge 9 agosto 2013 n. 99) aveva consentito di prorogare tale contratto acausale pur nel limite di dodici mesi complessivi di durata.

Con il c.d. “Decreto Poletti” (D. L. n. 34/2014) l' “acausalità” del contratto a termine è diventata la regola.

Si tratta di un vero e proprio ribaltamento delle regole fino a ieri esistenti.

Non è, dunque, più necessario per i datori di lavoro indicare nel contratto di lavoro a termine le ragioni di carattere *organizzativo, produttivo o sostitutivo* (previste dall'art. 1, comma 1, del d. lgs. n. 368/2001 nella sua originaria formulazione), in merito alla cui sufficiente specificità ed effettiva sussistenza si

---

\* Avvocato.

era generato un contenzioso smisurato ed abnorme, tanto che in dottrina si era parlato di contratti *impossibili*<sup>1</sup>.

Dal 21 marzo 2014 è stata introdotta in via generalizzata la possibilità di stipulare contratti di lavoro a termine senza necessità di indicare le motivazioni del ricorso a tale tipologia contrattuale, nel dichiarato intento di creare occupazione e di semplificare e rendere certo il ricorso al contratto a termine, eliminando in radice le ragioni che stavano alla base del contenzioso passato.

Tale intento deflattivo, avviato con l'introduzione di un termine di decadenza per l'impugnazione del contratto a termine e la predeterminazione dell'indennità dovuta al lavoratore in caso di illegittima apposizione del termine al contratto di lavoro (art. 32 d. lgs. n. 183/2010), proseguito con la possibilità di stipulare un primo contratto "acausale" (1, comma 9, lett b) della legge n. 92/2012) anche prorogabile per una sola volta (D.L. n. 76/2013), sembra essere stato portato a termine (se poi sarà davvero così solo il tempo ce lo dirà) con l'introduzione del decreto in esame.

## 2. Le nuove norme.

Il 20 maggio 2014 è stata pubblicata in Gazzetta Ufficiale la Legge n. 78/2014 con la quale è stato convertito in legge, con modificazioni, il Decreto Legge n. 34/2014.

Principale innovazione è stata il radicale superamento della necessità di indicare espressamente le specifiche motivazioni sottese all'apposizione del termine al contratto di lavoro, ma non solo.

Di seguito le novità rispetto alla pregressa disciplina.

### ❖ Acausalità.

Il contratto di lavoro a termine può essere stipulato senza più la necessità di indicare le ragioni giustificatrici dell'apposizione del termine.

Oggi la regola generale è dunque quella per cui il contratto a termine è "acausale".

Ovviamente occorre indicare espressamente e per iscritto l'apposizione del termine al contratto di lavoro (se non risulta per iscritto, l'apposizione del termine è priva di effetto ai sensi dell'art. 1 comma 2 d. lgs. n. 368/2001).

---

<sup>1</sup> Così Michele Miscione, *Il mercato del lavoro negli anni 2000 in il lavoro nella giurisprudenza*, 2012, p. 5 ess.

## ❖ Durata massima.

Il contratto a tempo determinato può avere una durata massima di 36 mesi comprese le proroghe.

Ai sensi dell'articolo 5 del D.lgs. 368/2001, la durata massima del complessivo rapporto a termine tra un'azienda e un lavoratore, per effetto della successione di più contratti aventi ad oggetto mansioni equivalenti, è pari a 36 mesi (salvo diversa disposizione dei contratti collettivi); in caso di superamento di tale limite, il rapporto di lavoro si considera ab initio a tempo indeterminato.

La legge di conversione ha previsto che, ai fini del suddetto computo del periodo massimo di durata del contratto a tempo determinato, si tiene altresì conto dei periodi di missione in somministrazione (articolo 5, comma 4-bis d. lgs. n. 368/2001, come modificato in sede di conversione).

## ❖ Proroghe.

La legge di conversione ha previsto che le proroghe possono essere ammesse, fino ad un massimo di cinque volte (non più otto come inizialmente previsto dal decreto), nell'arco dei complessivi trentasei mesi, indipendentemente dal numero dei rinnovi (art. 4, commi 1 e 2, D.lgs. 368/2001, come modificato dall'articolo 1 del D.L. 34/2014).

Le cinque proroghe sono utilizzabili nell'arco dei complessivi 36 mesi e indipendentemente dal numero dei rinnovi: ciò significa che la norma vincola il numero delle proroghe non al singolo contratto, ma a tutti i contratti a tempo determinato stipulati tra l'azienda e il lavoratore nell'arco dei 36 mesi.

Le proroghe sono ammesse sempre che si riferiscano alla medesima attività per la quale è stato stipulato il contratto a termine e non occorre che le stesse debbano essere motivate. Come evidenziato dal Ministero del Lavoro con nota del 14 marzo 2014, infatti, rimane, quale unica condizione per le proroghe, «il fatto che si riferiscano alla stessa attività lavorativa per la quale il contratto è stato inizialmente stipulato».

## ❖ Stop and go.

Lo stacco tra un contratto a termine e l'altro deve essere di durata pari a 10 o 20 giorni a seconda che il primo contratto avesse una durata fino a o superiore a 6 mesi.

Nel caso in cui l'impresa non osservi tale intervallo, il secondo rapporto si considera a tempo indeterminato.

Lo stop and go non trova applicazione nei confronti dei lavoratori impiegati nelle attività stagionali, nonché in relazione alle ipotesi individuate dai contratti collettivi, anche aziendali, stipulati dalle organizzazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.

### ❖ Limiti percentuali.

I contratti a tempo determinato potranno essere stipulati nel limite del 20% del numero dei lavoratori a tempo indeterminato (sono fatti però fatti salvi, fino alla scadenza, i limiti percentuali, maggiori o minori, previsti dai CCNL applicabili – v. art. 10, comma 7 d. lgs. n. 368/2001).

Detto limite non riguarda, però, i contratti in somministrazione.

La legge di conversione ha precisato che il suddetto limite del 20% deve essere calcolato in relazione al numero dei lavoratori a tempo indeterminato in forza al 1 gennaio dell'anno di assunzione del lavoratore a termine.

Per le imprese che occupano fino a 5 dipendenti a tempo indeterminato è in ogni caso ammessa la possibilità di stipulare 1 contratto a termine.

Sono esclusi dall'ambito di applicazione del limite del 20% le ipotesi di contratti a tempo determinato stipulati:

- nella fase di avvio di nuove attività per la durata stabilita dai singoli CCNL;
- per sostituire lavoratori assenti con diritto alla conservazione del posto o per attività stagionali;
- per specifici spettacoli ovvero specifici programmi radiofonici o televisivi;
- con lavoratori di età superiore a 55 anni;
- tra istituti pubblici di ricerca ovvero enti privati di ricerca e lavoratori chiamati a svolgere in via esclusiva attività di ricerca o tecnologica, di assistenza tecnica alla stessa o di coordinamento e di direzione della stessa (tali contratti possono avere durata pari a quella del progetto di ricerca al quale si riferiscono).

È previsto un regime transitorio per cui il datore di lavoro che, alla data di entrata in vigore del decreto, abbia in corso rapporti di lavoro a termine che comportino il superamento del limite percentuale è tenuto a rientrare nel predetto limite entro il 31 dicembre 2014, salvo che un contratto collettivo applicabile all'azienda disponga un limite percentuale o un termine più favorevole.

In caso contrario, il datore di lavoro, successivamente a tale data, non può stipulare nuovi contratti a tempo determinato fino a quando non rientri nel limite percentuale.

#### ❖ Regime sanzionatorio.

L'art. 5 comma 4-septies del d. lgs. N. 368/2001 ora prevede che, in caso di violazione del limite percentuale di cui all'articolo 1, comma 1, per ciascun lavoratore si applica la sanzione amministrativa:

- pari al 20 per cento della retribuzione, per ciascun mese o frazione di mese superiore a quindici giorni di durata del rapporto di lavoro, se il numero dei lavoratori assunti in violazione del limite percentuale non sia superiore a uno;
- pari al 50 per cento della retribuzione, per ciascun mese o frazione di mese superiore a quindici giorni di durata del rapporto di lavoro, se il numero dei lavoratori assunti in violazione del limite percentuale sia superiore a uno.

I maggiori introiti derivanti dalle suddette sanzioni amministrative saranno assegnati al Fondo sociale per occupazione e formazione.

La sanzione non si applica ai contratti a tempo determinato stipulati prima dell'entrata in vigore del Decreto (21 marzo 2014), che comportino il superamento dei limiti percentuali.

Come si approfondirà *infra* resta da vedere se alle suddette sanzioni amministrative si aggiungeranno o meno quelle civilistiche consistenti nella conversione a tempo indeterminato del rapporto di lavoro e nell'indennità risarcitoria a favore del lavoratore.

#### ❖ Rafforzamento del diritto di precedenza.

I lavoratori a termine hanno diritto di precedenza (v. art. 5, commi 4 quater, 4 quinquies, 4 sexies) nelle successive assunzioni effettuate dal datore di lavoro nei successivi 12 mesi ed in particolare:

- Il lavoratore che, nell'esecuzione di uno o più contratti a termine presso la stessa azienda, abbia prestato attività lavorativa per un periodo superiore a sei mesi ha diritto di precedenza, fatte salve diverse disposizioni di contratti collettivi stipulati a livello nazionale, territoriale o aziendale con le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, nelle assunzioni a tempo indeterminato effettuate dal datore di lavoro entro i successivi dodici mesi con riferimento alle mansioni già espletate in esecuzione dei rapporti a termine.
- Per le lavoratrici madri il congedo di maternità intervenuto nell'esecuzione di un contratto a termine presso la stessa azienda, concorre a determinare il periodo di attività lavorativa utile a conseguire il diritto di precedenza di cui sopra.
- Alle medesime lavoratrici e' altresì riconosciuto, con le stesse modalità, il diritto di precedenza anche nelle assunzioni a tempo determinato effettuate dal datore di lavoro entro i successivi dodici mesi, con riferimento alle mansioni già espletate in esecuzione dei precedenti rapporti a termine.
- Il lavoratore assunto a termine per lo svolgimento di attività stagionali ha diritto di precedenza, rispetto a nuove assunzioni a termine da parte dello stesso datore di lavoro per le medesime attività stagionali.

Il diritto di precedenza può essere esercitato a condizione che il lavoratore manifesti in tal senso la propria volontà al datore di lavoro entro sei mesi (tre mesi per le attività stagionali) dalla data di cessazione del rapporto stesso e si estingue entro un anno dalla data di cessazione del rapporto di lavoro.

Il diritto di precedenza deve essere espressamente richiamato nell'atto scritto (contratto di lavoro) da cui risulti l'apposizione del termine.

### **3. Considerazioni finali e problematiche aperte.**

Per quanto la generalizzata possibilità di stipulare contratti di lavoro a termine senza necessità di indicare (come in passato) le relative causali giustificatrici ben

si possa considerare una vera e propria rivoluzione copernicana, tale “rivoluzione” è passata alquanto sottotraccia.

Al di là di critiche d’ufficio da parte di alcune organizzazioni sindacali più radicali e di parte della dottrina<sup>2</sup>, non vi sono state levate di scudi generalizzate da parte delle organizzazioni sindacali dei lavoratori a difesa dei lavoratori precari. Forse perché i lavoratori precari, di norma giovani e poco sindacalizzati, non sono appunto il “mercato” di riferimento delle principali organizzazioni sindacali.

La motivazione che ha spinto il Governo sembra essere quella di intercettare e fare emergere una domanda di lavoro inespressa a causa dei noti vincoli in uscita del mercato del lavoro. La possibilità di stipulare contratti a termine con la ragionevole certezza di non vedersi trascinati in tribunale per giustificare e provare (con esiti quantomeno incerti) le motivazioni sottese all’apposizione del termine al contratto di lavoro, dovrebbe indurre i datori di lavoro (negli auspici del legislatore) ad assumere con maggiore leggerezza.

Se poi davvero così sarà, visti anche i perduranti dati negativi sulla disoccupazione, soprattutto giovanile, è tutto da vedere.

Da un punto di vista prettamente giuridico occorre rilevare come la riforma in esame, al pari delle altre riforme in tema di diritto del lavoro che sono intervenute in questi ultimi difficili anni, lascia sul tappeto interrogativi e problematiche su cui la giurisprudenza si dovrà presumibilmente confrontare negli anni a venire.

In primis è stato sollevato il dubbio che il totale superamento della causalità del contratto a termine e delle sue proroghe e rinnovi, possa contrastare con i principi di cui alla direttiva 1999/70/CE<sup>3</sup>.

Il venir meno di ogni riferimento alle ragioni giustificatrici del contratto a termine e delle sue proroghe, così come la possibilità di successione di più contratti a termine potrebbe porre problemi di compatibilità della nuova normativa rispetto ai requisiti previsti dalla clausola 5 della direttiva suddetta per cui gli Stati membri sono chiamati ad introdurre una o più misure relative a:

- a) ragioni obiettive per la giustificazione del rinnovo dei contratti o dei rapporti a termine;

---

<sup>2</sup> V. in questo senso Enrico Gragnoli in *Il Lavoro nella Giurisprudenza* n. 05/2014.

<sup>3</sup> V. in questo senso Maria Giovannone, Michele Tiraboschi e Paolo Tomassetti in <http://www.bollettinoadapt.it/la-disciplina-del-contratto-a-termine-tra-istanze-di-semplificazione-e-logiche-di-sistema/>; ed ancora Michele Miscione in *Il Lavoro nella Giurisprudenza* n. 4/2014.

- b) la durata massima totale dei contratti o rapporti di lavoro a tempo determinato successivi;
- c) il numero dei rinnovi dei suddetti contratti o rapporti.

\* \* \*

Occorrerà poi attendere le prime pronunce della giurisprudenza per capire se la violazione da parte del datore di lavoro dei limiti percentuali di cui all'art. 1 d. lgs. n. 368/2001 comporti unicamente l'applicazione delle sanzioni amministrative di cui al nuovo comma septies dell'art. 5 del d. lgs. n. 368/2001 o, in aggiunta ad esse, anche le sanzioni civilistiche consistenti nella conversione del contratto in rapporto a tempo indeterminato e nella corresponsione al lavoratore stesso dell'indennità risarcitoria.

Fino ad oggi, infatti, la giurisprudenza era abbastanza consolidata nel prevedere la conversione in rapporto a tempo indeterminato del contratto a termine stipulato oltre i limiti delle clausole di contingentamento previste dal CCNL.

Sul punto il testo del decreto originario taceva. Nonostante lo stesso Legislatore fosse ben consapevole che tale silenzio avrebbe ingenerato dubbi e perplessità, in sede di conversione in legge del decreto non è stato possibile fare chiarezza, atteso il timore di non riuscire a convertire tempestivamente il decreto, con conseguente decadenza dello stesso<sup>4</sup>.

Per (tentare di) ovviare all'inconveniente è stato approvato, nel corso della discussione sull'approvazione del disegno di legge di conversione del decreto n. 34, un ordine del giorno che impegna il Governo *“ad adottare atti interpretativi utili a chiarire che in ogni caso i contratti a termine oggetto della violazione della percentuale consentita sono validi e proseguono fino alla scadenza inizialmente stabilita dalle parti”*<sup>5</sup>.

Tale ordine del giorno, per quanto possa indirizzare l'interprete nell'individuazione della volontà del Legislatore, non è, ovviamente, vincolante per il Giudice.

Vedremo dunque come si orienterà la giurisprudenza.

EZIO MORO, IL CONTRATTO A TERMINE DOPO IL “DECRETO POLETTI”.

Businessjus 52 (2014)

---

<sup>4</sup> Sul punto e sulle vicende parlamentari legate alla conversione in legge del D.L. n. 34/2014 v. P. Ichino, *I difetti del decreto sul lavoro* in [www.pietroichino.it](http://www.pietroichino.it).

<sup>5</sup> V il testo integrale in [www.pietroichino.it/?p=31224](http://www.pietroichino.it/?p=31224).