



CONVEGNO
NAZIONALE

IL LAVORO E L'IMPRESA NELL'ITALIA CHE RIPARTE

TRIESTE 15 / 17 settembre 2022



www.facebook.com/giuslavoristi/



[giuslavoristi](https://twitter.com/giuslavoristi)



[Agi - Avvocati Giuslavoristi Italiani](https://www.linkedin.com/company/agi-avvocati-giuslavoristi-italiani)

[#convegnoagi2022](https://twitter.com/convegnoagi2022)



Workshop

**CONTRATTI A TERMINE E SOMMINISTRAZIONE DI LAVORO
DOPO L'ESPERIENZA EMERGENZIALE**

La somministrazione di lavoro durante e dopo l'emergenza

avv. Gionata Cavallini, *PhD @ Unimi, Avvocato @ Legalilavoro Milano*



Le direttrici della disciplina emergenziale

- Compatibilità con la fruizione degli ammortizzatori sociali (*art. 19-bis d.l. 18/2020 – d. «Cura Italia»*)
- Acausalità per proroghe e rinnovi (*art. 93, d.l. 34/2020 – d. «Rilancio»*)
- Proroga automatica per periodi di sospensione (*art. 93, c. 1-bis, d.l. 34/2020, subito abrogato*)
- Incumulabilità delle missioni (a tempo determinato) dei lavoratori interinali (a tempo indeterminato) nel limite massimo dei rapporti a termine stipulabili (*art. 8, d.l. 104/2020 – d. «Agosto»*)

Le iniziative delle parti sociali

- Accordo 6.3.2020 Assolavoro/Felsa-Nidil-Uiltemp > TIS in deroga per i somministrati

Per uno sguardo *ex ante*: P. Tomassetti, *Emergenza COVID-19 e conseguenze sulla somministrazione di lavoro*, in *Giustizia Civile.com*, 18 marzo 2020 (<https://giustiziacivile.com/lavoro/articoli/emergenza-covid-19-e-conseguenze-sulla-somministrazione-di-lavoro>).





Cosa resta della disciplina emergenziale

Ritorno al sistema delle causali («mitigato» dal rinvio alla contrattazione collettiva: nuovo art. 19, c. 1, lett. *b-bis*).

Consolidamento della regola dell'incumulabilità dei periodi di somministrazione a termine dal limite massimo di durata (art. 19, comma 2) se il rapporto di lavoro è a tempo indeterminato:

*Art. 31: Nel caso in cui il contratto di somministrazione tra l'agenzia di somministrazione e l'utilizzatore sia a tempo determinato l'utilizzatore può impiegare in missione, **per periodi superiori a ventiquattro mesi** anche non continuativi, il medesimo lavoratore somministrato, per il quale l'agenzia di somministrazione abbia comunicato all'utilizzatore l'assunzione a tempo indeterminato, senza che ciò determini in capo all'utilizzatore stesso la costituzione di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato con il lavoratore somministrato. La disposizione di cui al periodo precedente ha efficacia fino al ~~31 dicembre 2021~~ > ~~30 settembre 2022~~ > ~~31 dicembre 2022~~ > **30 giugno 2024**.*

d.l. 104/2020

d.l. 146/2021

d.l. 4/2022

d.l. 21/2022





IL NODO DELLA «TEMPORANEITÀ» CGUE 14.10.20 (C-681/18)

Rapporto –ante d.
Dignità– durato 33 mesi
(8 contratti, 17 proroghe)

l'articolo 5, § 5, prima frase, della direttiva 2008/104 deve essere interpretato nel senso che esso **non osta** ad una normativa nazionale che **non limita** il numero di missioni successive che un medesimo lavoratore tramite agenzia interinale può svolgere presso la stessa impresa utilizzatrice e che **non subordina** la legittimità del ricorso al lavoro tramite agenzia interinale all'indicazione delle ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo che giustificano tale ricorso.

Per contro, tale disposizione deve essere interpretata nel senso che essa **osta** a che uno Stato membro non adotti alcuna misura al fine di preservare la natura temporanea del lavoro tramite agenzia interinale, nonché ad una normativa nazionale **che non preveda alcuna misura** al fine di evitare l'assegnazione ad un medesimo lavoratore tramite agenzia interinale di missioni successive presso la stessa impresa utilizzatrice con lo scopo di eludere le disposizioni della direttiva 2008/104 nel suo insieme.



CGUE 14.10.2020

- *«La direttiva 2008/104 è finalizzata anche a far sì che gli SM si adoperino affinché il lavoro tramite agenzia interinale presso la stessa impresa utilizzatrice non diventi una situazione permanente» (§ 60, arg. ex art. 6).*
- *L'art. 5 «impone agli SM ... di adottare le misure necessarie per impedire gli abusi consistenti nelle successioni di missioni di lavoro tramite agenzia interinale volte ad eludere le disposizioni di tale direttiva. ... essa osta a che uno SM non adotti alcuna misura al fine di preservare la natura temporanea del lavoro tramite agenzia interinale» (§ 63).*
- *Una somministrazione «più lunga di quanto possa essere ragionevolmente qualificato come 'temporaneo', ... potrebbe denotare un ricorso abusivo a missioni successive» (§ 69) e «missioni successive assegnate al medesimo lavoratore ... eludono l'essenza stessa delle disposizioni della direttiva ... e costituiscono un abuso ... in quanto compromettono l'equilibrio realizzato da tale direttiva tra la flessibilità per i datori di lavoro e la sicurezza per i lavoratori, a discapito di quest'ultima» (§ 70).*
- *Spetta al giudice nazionale: - verificare «se una delle disposizioni della direttiva venga aggirata» (§ 71); - «applica[re] i metodi di interpretazione .. al fine di garantire la piena efficacia del diritto dell'Unione» (§ 65)*





Il recepimento nella giurisprudenza nazionale

T. Brescia 19 luglio 2021, n. 38

rapporto durato 14 anni (sia pure con soluzioni di continuità):

*«nel caso di specie **la legge è stata elusa** dalla società resistente che, del resto, ha utilizzato il medesimo lavoratore per la medesima mansione “in via temporanea” per 14 anni, vieppiù trattandosi di lavoratore svantaggiato e quindi di difficile ricollocazione» ...*

ad avviso del sottoscritto giudice si è in presenza della fattispecie delineata dall'art. 1344 cc “ Si reputa altresì illecita la causa quando il contratto costituisce il mezzo per eludere l'applicazione di una norma imperativa.”

Trattandosi di causa illecita la proroga va dichiarata nulla e quindi si può affermare che il lavoratore è stato impiegato legittimamente (sulla base di quanto previsto dalla quinta proroga) sino al 21 dicembre 2018, ma per il periodo successivo avendo proseguito nella sua attività lavorativa in assenza di contratto, si è costituito inter partes un rapporto di lavoro a tempo indeterminato».





Il recepimento nella giurisprudenza nazionale

T. Brescia 15 novembre 2021, n. 442

numerose proroghe e rinnovi (siamo pre-d.Dignità) ma entro il limite dei 36 mesi

«Venendo all'esame della pronuncia della Corte di Giustizia del 14 ottobre 2020 su rinvio pregiudiziale del Tribunale di Brescia, non si rinviene, ad avviso della sottoscritta, sulla base dei parametri indicati dalla Corte di Giustizia alcuna violazione o elusione della direttiva 2008/14 ...

nel caso di specie proprio la circostanza che il rapporto di lavoro del ricorrente, ivi comprese le proroghe disposte in conformità alla disciplina contrattuale collettiva, abbia avuto una durata complessiva inferiore ai 36 mesi, quale parametro legale individuato dal [D.lgs. n. 81/15](#) per la trasformazione del contratto di lavoro a termine in contratto di lavoro a tempo indeterminato, consente di ritenere ragionevolmente di essere in presenza di un lavoro temporaneo, seppur svolto presso il medesimo utilizzatore».





CGUE 17.3.2022, C-232/20

- il termine “temporaneamente” non ha lo scopo di limitare l’applicazione del lavoro interinale a posti non previsti come permanenti o che dovrebbero essere occupati per sostituzione, poiché tale termine caratterizza non il posto di lavoro che deve essere occupato all’interno dell’impresa utilizzatrice, bensì le modalità della messa a disposizione di un lavoratore presso tale impresa (§ 31).
- è il rapporto di lavoro con un’impresa utilizzatrice ad avere, per sua natura, carattere temporaneo (§ 34)
- un lavoratore temporaneo può essere messo a disposizione di un’impresa utilizzatrice al fine di coprire, temporaneamente, un posto di natura permanente, che egli potrebbe continuare ad occupare stabilmente (§ 37)



CGUE 17.3.2022, C-232/20

- costituisce un ricorso abusivo all'assegnazione di missioni successive a un lavoratore tramite agenzia interinale il rinnovo di tali missioni su uno stesso posto presso un'impresa utilizzatrice per la durata di 55 mesi, nell'ipotesi in cui le missioni successive del medesimo lavoratore tramite agenzia interinale presso la stessa impresa utilizzatrice conducano a una durata dell'attività, presso quest'ultima impresa, più lunga di quella che può essere ragionevolmente qualificata «temporanea», ... **circostanza che spetta al giudice del rinvio verificare (§ 63)**



Cass. 21 luglio 2022, n. 22861

Rapporto durato dal 2008 al 2015 in forza di plurimi rapporti di somministrazione a termine Corte Appello Brescia (conferma Tribunale) e afferma decadenza dall'impugnazione di tutti i rapporti fuorché l'ultimo. A questo punto, giudica legittimo l'ultimo contratto, in quanto concluso ante d. Dignità, ed esclude frode alla legge stante appunto la presenza di un solo contratto di breve durata.

L'argomentazione della Corte:

Ampi richiami ai precedenti CGUE in punto di «temporaneità» («*requisito immanente e strutturale del lavoro tramite agenzia interinale*»): accento sull'obbligo di interpretazione conforme («*vera chiave di volta del sistema*») e sulle potenzialità dell'art. 1344 c.c.

«Il fatto che il d.lgs. 81/2015 .. non contenga alcuna previsione esplicita sulla durata temporanea del lavoro tramite agenzia interinale non impedisce di considerare tale requisito come implicito ed immanente».

«Non osta a tale accertamento la decadenza maturata ... La vicenda contrattuale insuscettibile di poter costituire fonte di azione diretta Può, invece, rilevare fattualmente ad altri fini: in particolare, come antecedente storico che entra a fare parte di una sequenza di rapporti e che può essere valutato, in via incidentale, dal Giudice».



IL LAVORO E L'IMPRESA NELL'ITALIA CHE RIPARTE



TRIESTE
15 / 17 settembre
2022

ORIENTAMENTO CONDIVISO DELLA SEZIONE LAVORO

Cass. 21 luglio 2022, n. 22861 (Piccone) seguita da:

- Cass. 27 luglio 2022, n. 23494 (Ponterio);
- Cass. 27 luglio 2022, n. 23495 (Amendola);
- Cass. 27 luglio 2022, n. 23497 (Amendola);
- Cass. 27 luglio 2022, n. 23499 (Amendola)
- Cass. 27 luglio 2022, n. 23531 (Ponterio);



Domande (ancora) aperte:

- ***La disciplina (della somministrazione a termine) successiva alle modifiche apportate al decreto Dignità rispetta le indicazioni della CGUE?*** (in senso affermativo, S. Giubboni, *Somministrazione di lavoro e tecniche anti-abusive alla prova del diritto dell'unione europea*, RIDL 2021, 27; A. Ferro, *Liberalizzazione della somministrazione a termine e vincoli europei*, in *LLC*, 2021);
- ***Come la mettiamo con lo staff leasing?*** (nel senso della compatibilità S. Giubboni, cit., in quanto esso «soddisfa comunque l'interesse del lavoratore ad un impiego stabile»; L. Calcaterra, *Lo staff leasing dall'ostracismo alla liberalizzazione*, RIDL, 2016, 579, secondo cui la direttiva non si applica allo staff leasing; dubitativa A. Ferro, cit., critica G. Frosecchi, *La temporaneità della somministrazione*, RGL, 2021, 17)
- ***La (nuova) regola dell'incumulabilità nel limite massimo del caso di somministrazione del lavoratore assunto a tempo indeterminato dall'agenzia, «figlia» dell'emergenza, rispetta il diritto dell'Unione?***



Grazie dell'attenzione!