

Il lavoro al tempo del *Jobs Act*

La riforma del "Jobs Act" trova applicazione anche all'interno delle strutture sanitarie. Quali le principali ricadute della nuova regolamentazione? Lo abbiamo chiesto agli esperti dello studio Stefanelli&Stefanelli, che su questo terranno anche un interessante Convegno a Bologna

Grande fermento nel mercato del lavoro.

Il Legislatore ha fortemente modificato, nell'ultimo anno, la disciplina delle assunzioni, dei licenziamenti e del demansionamento dei lavoratori nonché, indirettamente, anche le procedure disciplinari, provvedendo inoltre ad un riordino delle forme di lavoro ad orario modulato, flessibile ed intermittente.

È la riforma cd. "Jobs Act", che trova applicazione anche all'interno delle strutture sanitarie relativamente ai rapporti di lavoro dipendenti ed alle collaborazioni libero-professionali.

Cosa cambia in concreto?

Occorre, innanzitutto, evidenziare come le novità sono state giornalmisticamente commentate più per la facoltà di licenziamento ed il valore delle decontribuzioni nel lavoro a tempo indeterminato, che per le modifiche "in senso stretto" ai rapporti contrattuali.

In realtà, le innovazioni sono notevoli, partendo dai cd. **"contratti a termine"**; oggi infatti i datori di lavoro, qualora vogliano accedere a detta tipologia contrattuale, hanno solo due

obblighi:

- a. non superare le 5 proroghe dello stesso contratto;
- b. non eccedere i 36 mesi di durata del rapporto lavorativo con lo stesso lavoratore.

In entrambi i casi la sanzione, in caso di violazione, sarà la subordinazione in capo al lavoratore, con conseguente trasformazione del contratto "a progetto" in un rapporto a tempo pieno ed indeterminato.

Ulteriore limite a cui fare attenzione – a livello aziendale – è poi la soglia del 20% quale

Adriano Colombari
Avvocato - Studio Legale
Stefanelli&Stefanelli

Andrea Marinelli
Avvocato - Studio Legale
Stefanelli&Stefanelli

percentuale massima di contratti a termine sottoscrivibili sul totale dei dipendenti, significativa modifica tenuto conto che sino ad oggi non vi erano limiti imposti dalle norme, essendo solo la contrattazione collettiva a fissare percentuali (non superiori al 15% del totale dei lavoratori occupati) quali limite massimo per la sottoscrizione di contratti a progetto.

Dette modifiche hanno avuto un forte impatto sull'occupazione, tenuto conto che il rischio oggi per il datore di lavoro ammonta, al massimo, alle mensilità mancanti tra la data del recesso e quella di scadenza del "termine", trattandosi dunque di pochi mesi, anche tenuto conto che, tutt'al più, le proroghe non

possono superare le 5 su un periodo massimo di durata di 36 mesi.

Più difficile poi diventa il contenzioso, vera criticità di tale tipologia contrattuale, in quanto in precedenza il Giudice poteva dichiarare nulle le apposizioni del termine in presenza "dell'effettiva causale", cioè se sussistevano comprovate esigenze produttive e tecniche; in altre parole, doveva essere dimostrata un'ulteriore commessa tale da giustificare l'assunzione a fronte dell'incremento del lavoro aziendale ed, in un periodo di crisi come questo, detta prova risultava quantomeno complessa, ragion per cui il datore di lavoro si trovava spesso a dover corrispondere ingenti risarcimenti ai propri dipendenti.



Con l'entrata in vigore della riforma i procedimenti d'impugnazione dei contratti a termine si sono quindi drasticamente ridotti.

Altro aspetto particolarmente innovato dalla recente riforma concerne le possibili modifiche alle mansioni del lavoratore (cd. *ius variandi*), facoltà questa concessa al potere datoriale.

La disciplina del mutamento di mansioni (quale insieme dei compiti ed attività contrattualmente dedotte) risulta prevista all'art. 2103 Cod. Civ., ma è sempre stata tradizionalmente la contrattazione collettiva a classificare le varie prestazioni lavorative e, tra le novità introdotte dal Jobs Act, vi è appunto stata la modifica di detto articolo, con inevitabile ripercussione nei rapporti fra datore di lavoro e lavoratori.

Finora l'art. 2103 c.c. consentiva al datore di adibire il lavoratore:

1. a mansioni superiori con diritto alla relativa retribuzione, quasi una sorta di promozione automatica (cd. mobilità verticale) per un massimo di 3 mesi, pena la stabilizzazione del corrispondente livello superiore;
2. a mansioni equivalenti alle ultime svolte, con pari retribuzione (cd. mobilità orizzontale);
3. non poteva invece il lavoratore essere adibito a mansioni inferiori, salvo esigenze straordinarie sopravvenute e comunque per un tempo limitato.

Tralasciando il primo ed il terzo profilo (di facile comprensione) e soffermandosi sul secondo detto, può in realtà "nascondere" lo spostamento di un lavoratore da una postazione/mansione ad un'altra; ma che margini ha il lavoratore in tali casi per opporsi?

Come detto, era consentito al datore di lavoro lo spostamento verso mansioni equivalenti, ove per "equivalenza" occorre riferirsi al "patrimonio professionale" del lavoratore stesso, ragion per cui le nuove mansioni dovevano avere un "valore professionale" comparabile con quelle precedenti; equivalenza, quindi, non risulta sinonimo di "parità di trattamento economico" ed il datore di lavoro ben poteva assegnare mansioni equivalenti al lavoratore,

purché i tipi di mansione – per provenienza e destinazione – appartenessero allo stesso livello d'inquadramento previsto nel CCNL; secondo parte della giurisprudenza, le mansioni di destinazione avrebbero dovuto addirittura consentire l'accrescimento del corredo di esperienze acquisite (Cass. Civ., Lav., n.24293/2008).

La maggior parte dei contenziosi quindi vedeva coinvolti lavoratori che si sentivano dequalificati e vedevano il loro trasferimento o mutamento come un atto d'imperio del datore di lavoro; tali contenziosi, portati all'attenzione dei Tribunali, imponevano al Giudice un'indagine precisa circa le mansioni previste nell'atto d'assunzione rispetto

a quelle concretamente svolte, nonché un successivo inquadramento delle mansioni svolte in riferimento al corrispondente livello del CCNL d'appartenenza.

Ad esempio, un trasferimento del lavoratore ad un diverso settore lavorativo non comportava, di per sé, una dequalificazione professionale ed il mutamento di mansioni poteva essere giustificato da stringenti esigenze organizzative, oppure in ragione di una profonda ristrutturazione aziendale; tuttavia, quando la dequalificazione risultava accertata, si apriva allora la strada al risarcimento del danno in favore del lavoratore.

L'intervento del Legislatore del Jobs Act è andata a disciplinare in dettaglio i tre ambiti principali dello *ius variandi*, ovvero:

- a. l'equivalenza delle mansioni non deve più tener conto dei compiti effettivamente svolti dal lavoratore o del livello professionale da questi raggiunto, ma si devono guardare solo le mansioni che possono essere ricondotte allo stesso livello di inquadramento;
- b. la cancellazione del divieto d'assegnazione a mansioni inferiori;

Aspetto particolarmente innovato dalla recente riforma concerne le possibili modifiche alle mansioni del lavoratore (*ius variandi*), facoltà questa concessa al potere datoriale

- c. l'estensione da tre a sei mesi il periodo di assegnazione a mansioni superiori.

Oggi dunque viene permessa l'assegnazione di mansioni riconducibili allo stesso livello e categoria d'inquadramento delle ultime (mansioni) effettivamente svolte, non dovendo più accertare se le nuove siano aderenti – o meno – alla specifica competenza del dipendente.

Il demansionamento dunque può essere disposto solo qualora intervenga:

1. una modifica degli assetti organizzativi aziendali, tale da pesare sulla posizione del lavoratore;
2. una delle ipotesi previste dai contratti collettivi.

In tali casi può prevedersi un livello d'inquadramento inferiore, una sorta di demansionamento

legittimo che deve avvenire all'interno della stessa categoria d'appartenenza del lavoratore, categoria che parrebbe comunque modificabile nel caso di rilevante interesse del lavoratore stesso, come conservazione dell'occupazione, acquisizione di una diversa professionalità o miglioramento delle condizioni di vita.

Il nuovo demansionamento, dunque, appare un'esplicita regolamentazione del potere unilaterale del datore di lavoro d'attribuire mansioni inferiori al lavoratore, nel limite della qualifica negoziale immediatamente inferiore a quella cui appartengono quelle già svolte, ed il presupposto è quello dell'esistenza di una modifica negli assetti organizzativi aziendali la cui prova è rimessa allo stesso datore di lavoro.

Per tale motivo dunque, seppur in assenza di una

previsione esplicita, pare opportuna da parte del datore di lavoro una motivazione del provvedimento, con una precisa e dettagliata indicazione delle ragioni organizzative sottese alla decisione.

Occorrerà attendere un po' di tempo per comprendere l'applicazione concreta di tali modifiche, fermo restando come, in caso d'eventuale demansionamento illegittimo, il datore di lavoro è comunque tenuto a versare la differenza di retribuzione e contributi conteggiati dal momento in cui il dipendente è stato adibito a mansioni inferiori e non a partire dalla data del giudizio; questo principio che è stato sancito da una recente Cassazione, con ordinanza n. 22379 del 2/11/2015.

Proseguendo nell'analisi delle novità del Jobs Act, non possiamo non soffermarci sul riordino delle forme di lavoro ad orario modulato, flessibile ed intermittente ed, in particolare, sul part-time, in quanto utilmente sfruttabile – se correttamente utilizzato – da tutte quelle realtà economiche che svolgono attività in limitati periodi dell'anno e che pertanto richiedono (ulteriore) personale esclusivamente in particolari occasioni.

Tale modalità contrattuale può venire incontro anche alle esigenze dei datori di lavoro che, per natura della loro attività o per una particolare contingenza economica, si trovano temporaneamente ad avere flessioni lavorative, con la necessità quindi di poter utilizzare il personale in maniera più elastica. Per lavoro a tempo parziale s'intende, quindi, quel rapporto subordinato caratterizzato da un orario inferiore rispetto a quello del lavoro a tempo pieno, rinvenendosi due differenti tipologie principali:

1. part-time di tipo orizzontale (in cui si lavora tutti i giorni della settimana, ma in ciascun giorno per un minor numero di ore);
2. part-time di tipo verticale (in cui si lavora a tempo pieno, ma solo in alcuni giorni della settimana e/o solo in alcune settimane al mese e/o solo in alcuni mesi all'anno);
3. vi è infine una terza via (poco utilizzata), qualificabile sempre a tempo parziale, ma che permette una modulazione del

Per approfondire l'impatto e le conseguenze che sul piano operativo la nuova disciplina comporta nei rapporti di lavoro tra dipendenti, liberi professionisti e Strutture Sanitarie, Stefanelli&Stefanelli Studio Legale ha promosso il convegno Jobs Act e Sanità, che si è svolto sabato 19 marzo 2016 a Bologna

lavoro a seconda delle vere esigenze aziendali, ovvero il part-time misto.

Oggi, anche se nominalmente si vuole superare la partizione, nella sostanza è sempre utilizzabile nelle medesime forme, dovendo comunque le parti indicare per iscritto all'interno del contratto di assunzione la durata della prestazione lavorativa e la collocazione oraria.

Le parti quindi possono scegliere una forma di tempo parziale misto, in cui l'attività lavorativa si svolge con una combinazione delle due tipologie precedenti; se ad esempio un lavoratore a part-time risulta impiegato per 20 ore settimanali, nel caso "orizzontale" il lavoratore dovrebbe essere utilizzato per 4 ore giornaliere indipendentemente dal carico di lavoro dell'azienda o dall'utilità effettiva che la prestazione del lavoratore potrebbe avere, mentre con una forma "mista", una volta individuato il monte-ore annuale necessario all'azienda, si potrebbe modulare la prestazione in base alle esigenze aziendali, utilizzando ad esempio la prestazione per un tempo pieno (40 ore) nei periodi di estrema necessità, per poi ridurre l'orario nei periodi di flessione lavorativa.

In tal modo, il datore di lavoro limita i costi nei periodi di flessione, mantenendo un rapporto continuativo con il dipendente e potendo contare sull'apporto lavorativo di personale a conoscenza del lavoro, mentre il lavoratore è incentivato sapendo di essere coperto da una forma contrattuale stabile, piuttosto che da forme alternative a tempo "determinato" per singoli periodi (es. contratto stagionale).

Ma quella che, a torto o a ragione, è considerata la vera "rivoluzione" della riforma è il cd. "contratto a tutele crescenti".

Dopo l'approvazione del D.Lgs.81/2015 chi era già all'interno del mercato del lavoro non avrà probabilmente notato grandi differenze, mentre chi deve ancora entrarci oppure chi ha cambiato lavoro, senz'altro si è reso conto che le differenze sono, in effetti, sostanziali.

Il lavoratore dipendente a tempo indeterminato non subisce infatti alcun cambiamento nell'ipotesi di licenziamento, vedendosi applicare le tutele previste dalla cd. riforma



Fornero (a tutt'oggi pienamente in vigore), ma chi diversamente viene assunto dopo il 7/3/2015 godrà di una tutela differente; nell'ipotesi di licenziamento illegittimo, infatti, non è più previsto il reintegro, ma esclusivamente il risarcimento economico, commis-

rato all'anzianità di servizio e pari a 2 mensilità per ogni anno lavorato, con un minimo di 4 ed un massimo di 24 dell'ultima retribuzione percepita.

Risulta poi concessa la possibilità ai datori di lavoro d'offrire in via transattiva – e senza esborsi fiscali o previdenziali – una somma pari ad una mensilità per ogni annualità di lavoro svolta.

Ciò in quanto la maggior parte dei licenziamenti vengono "trattati in via conciliativa" e difficilmente si giunge al contenzioso; possiamo quindi dire, senza timore di smentita, che oggi licenziare un lavoratore costa "meno" e ciò dovrebbe spingere, secondo gli obiettivi della riforma, le aziende non più preoccupate

nell'"eliminare" un lavoratore non gradito ad incentivare le assunzioni.

Se così è, allora avremo assunzioni più facili e l'occupazione dovrebbe tornare a crescere, ci si augura più di quanto abbia fatto in questo primo anno d'applicazione della legge in cui, seppure vi siano stati numeri confortanti, certamente non si è avuta quella "rivoluzione" tanto attesa.

Da ultimo, ma certamente non per importanza, il tema dei lavoratori autonomi.

Il Jobs Act ha infatti decretato la fine dei lavoratori a progetto (CO.CO.PRO.), nel senso che gli stessi non saranno più utilizzabili per valorizzare i rapporti di lavoro con personale

Jobs Act e professioni sanitarie, convegno a Bologna

La riforma del mercato del lavoro ha introdotto alcuni cambiamenti e numerose opportunità anche nel settore della sanità. Per approfondire l'impatto e le conseguenze che sul piano operativo la nuova disciplina comporta nei rapporti di lavoro tra dipendenti, liberi professionisti e Strutture Sanitarie, Stefanelli & Stefanelli Studio Legale ha promosso il convegno Jobs Act e Sanità, che si è svolto sabato 19 marzo 2016 a Bologna, presso Hotel NH – Bologna de la Gare Piazza XX Settembre, 2.

La riforma del mercato del lavoro porta con sé importanti innovazioni sia nel rapporto di lavoro dipendente, con una diversa tutela nelle ipotesi di licenziamento e nell'altra fattispecie particolarmente mutata relativa al c.d. "demansionamento consentito", sia nei confronti delle collaborazioni professionali e, in particolare, nei rapporti tra gli studi professionali (le strutture sanitarie) ed i collaboratori a partita IVA (addirittura nell'ultimo disegno di legge giunto in Parlamento sono stati inclusi anche gli iscritti ad albi professionali) che vi operano all'interno. Per questo è necessario riconsiderare come regolare questi rapporti collaborativi. È dunque più opportuno definire il rapporto che intercorre fra la struttura ed il singolo professionista, mediante un contratto che regoli

ogni aspetto dell'attività che verrà svolta in maniera puntuale e scrupolosa. Se infatti non si aveva prima alcun contratto – oggi invece requisito imprescindibile per una corretta collaborazione – il rischio è di veder trasformato, in maniera quasi automatica, il rapporto di lavoro autonomo in quello subordinato a tempo pieno ed indeterminato, quando non vengano soddisfatti alcuni "indici" necessari perché la collaborazione possa dirsi "autentica". Tra i quesiti più rilevanti, l'esclusività e la personalità della prestazione, la continuità del rapporto e le modalità d'esecuzione della prestazione, quando le stesse siano predeterminate dal committente quanto ai tempi e alle modalità di svolgimento.

Relatori

Filippo Taddei, *Economista e Consigliere Economico del Governo*

Laura Fioroni, *Magistrato Giudice del lavoro del Tribunale di Mantova*

Andrea Marinelli, *Avvocato Giuslavorista - Socio AGI, Studio Legale Stefanelli & Stefanelli*

Adriano Colomban, *Avvocato Giuslavorista, Studio Legale Stefanelli & Stefanelli*

Roberta Pegoraro, *consulente marketing e strategie commerciali, Fun & Work*

Silvia Stefanelli, *Avvocato esperto in Diritto Sanitario, Studio Legale Stefanelli & Stefanelli*



esterno all'azienda (quindi non dipendente). La riforma del mercato del lavoro, passata agli onori della cronaca per le rilevanti modifiche in tema di lavoro dipendente, porta tuttavia con sé – a ben vedere – una vera e propria “rivoluzione” anche per i rapporti di collaborazione professionale.

Ma cosa accade a tutte quelle “partite iva” o ai lavoratori non inquadrati con il contratto di lavoro subordinato?

Prima della riforma, tali soggetti venivano “impiegati”, talvolta anche illegittimamente, fino a quando la loro funzione apportava utilità al datore di lavoro; quando tale esigenza cessava i rapporti si concludevano (malamente), venendo il collaboratore “lasciato a casa”, senza alcuna tutela giudiziale ed economica, anche quale integrazione salariale del reddito perduto (ad es. CIG o CIGS).

Ancora più spiacevoli erano poi le situazioni che si presentavano con la maternità, con le poche tutele da parte della gestione separata INPS (a cui, in corso di rapporto, si era versata una parte della propria retribuzione) ed uscita pressoché automatica dalla collaborazione precedentemente intrapresa con la lavoratrice-madre.

L'art. 52 del D.Lgs.n. 81/2015 ha notevolmente modificato tali collaborazioni, introducendo una vera e propria trasformazione del contratto di collaborazione autonomo in quello subordinato a tempo pieno ed indeterminato, in presenza di alcuni indici rivelatori di una presunzione legale di lavoro dipendente.

Con la nuova disciplina infatti, perché la collaborazione possa essere ritenuta genuina, è necessario che sia esclusa:

- I. l'esclusività e personalità della prestazione;
- II. la continuità del rapporto;
- III. la modalità d'esecuzione della prestazione organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e luoghi di lavoro.

Tali profili, se correttamente provati, fanno accedere ad una presunzione di subordinazione del collaboratore in capo al datore di lavoro.

Va, tuttavia, precisato come tale meccanismo non si applichi (per ora?) alle collaborazioni

ed ai contratti consulenziali sottoscritti con i soggetti dotati di partita Iva iscritti agli Albi professionali (ad esempio i medici).

Nel Disegno di Legge Delega, pubblicato il 28/01/2016, il governo sembra però voler ricomprendere anche gli iscritti agli Albi nelle maglie del “normale” rapporto di lavoro autonomo, con possibile estensione della disciplina in parola anche nei confronti di questi soggetti, ma occorre attendere tutto l'iter legislativo prima di potersi pronunciare sul punto.

Per il resto, il collaboratore contrattualizzato come lavoratore autonomo, ma che, di fatto, svolge attività pressoché esclusiva per un solo committente, con ripartizione degli incombenti giornalieri posta nelle mani del datore di lavoro, avrebbe diritto di richiedere l'accertamento della natura subordinata del rapporto, con oneri a carico aziendale non indifferenti, soprattutto a livello di differenze retributive.

Se poi quello stesso collaboratore venisse allontanato dalla struttura, lo stesso potrà impugnare l'atto di recesso allegando che, preteso il rapporto subordinato, il provvedimento espulsivo avrebbe dovuto qualificarsi come licenziamento, con tutte le richieste economiche circa la sua illegittimità.

È naturale però che, così stando le cose, è necessario capire bene le coordinate della nuova normativa e contrattualizzare correttamente i propri professionisti, al fine di evitare spiacevoli conseguenze nel prosieguo.

Di tutti questi aspetti, nonché delle relative problematiche, si parlerà in un convegno che si terrà a Bologna il 19 marzo p.v., ove è stato chiamato ad intervenire anche il prof. Taddei, l'estensore del Jobs Act.

La riforma del mercato del lavoro, passata agli onori della cronaca per le rilevanti modifiche in tema di lavoro dipendente, porta tuttavia con sé – a ben vedere – una vera e propria “rivoluzione” anche per i rapporti di collaborazione professionale