

Contratto a tempo determinato

Il limbo della “prosecuzione di fatto”, fra tutele e l'ignoto di Piero Cascioli [*]

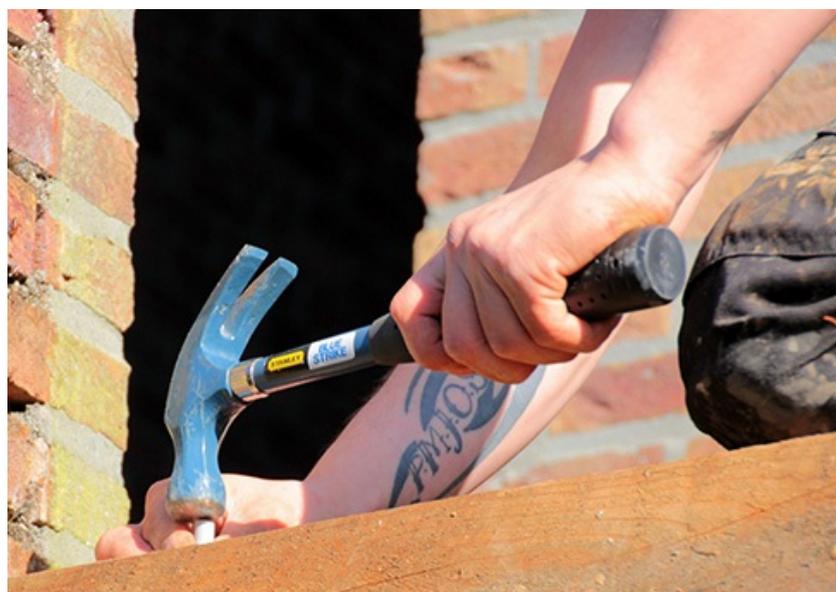
Come noto, oggi il contratto a tempo determinato è disciplinato dal D. Lgs. 81/15 Capo III artt. 19-29, con l'abrogazione della precedente disciplina contenuta nel D.Lgs. 368/01.

Con il nuovo testo legislativo si è cercato di sfondare un po' la precedente regolamentazione e, tuttavia, sono rimaste in piedi alcune criticità, in particolare, quelle legate alla continuazione del rapporto oltre la scadenza del termine.

Al riguardo, l'art. 22 del D.Lgs. 81/15 dispone che se il rapporto continua dopo la scadenza del termine inizialmente fissato o successivamente prorogato, il datore è tenuto a corrispondere una maggiorazione della retribuzione pari al 20% fino al 10° giorno successivo e al 40% oltre tale giorno. Poi aggiunge al 2° comma che nel caso in cui il rapporto continui oltre il 30° ovvero 50° giorno, a seconda che la durata del contratto sia inferiore o superiore a 6 mesi, il contratto si trasforma a tempo indeterminato dalla scadenza dei predetti termini.

E fin qui tutto chiaro.

Qualche problema è sorto in merito all'applicazione delle sanzioni in materia di lavoro nero, nei casi in cui vi sia stata una continuazione solo di fatto del rapporto di lavoro. In particolare, il quesito è se tale periodo debba considerarsi in nero, e quindi con tutte le conseguenze sanzionatorie – cioè applicazione della maxi sanzione e provvedimento di sospensione –; oppure continuazione di fatto di un rapporto lavorativo già tracciato e assorbito dalla regolamentazione del contratto a termine – ex art. 22 D.Lgs. 81/15 -. In questo senso, peraltro, si è già espresso nel 2009 il Ministero del Lavoro con un parere (n. 6689 del 7/5/09) rispondendo ad un quesito posto dalla DTL di Modena, dove, in merito ad eventuali conseguenze sanzionatorie nelle ipotesi di prosecuzione di fatto del rapporto di lavoro oltre la scadenza del termine inizialmente pattuito o prorogato, ritiene corretta l'esclusiva applicabilità del regime sanzionatorio previsto dalla allora disciplina contenuta nell'art. 5, cc. 1 e 2 del D.Lgs. 368/01 ed oggi ribadito e contenuto nel Capo III del D.Lgs. 81/15; quindi escludendo l'applicazione della maxi sanzione per lavoro nero.



A questo punto sembrerebbe fugato ogni dubbio; ma eccone di nuovo altri affiorare durante le verifiche ispettive che, come noto, si trovano di fronte una infinità di fattispecie concrete che presentano situazioni diverse.

Dunque, è chiaro che la “prosecuzione di fatto” oltre la scadenza del termine non può durare all'infinito e, ai fini dell'applicabilità della maxi sanzione e del provvedimento di sospensione, lo spartiacque debba essere individuato nel momento della scadenza degli obblighi retributivi e contributivi nonché di quelli inerenti alle registrazioni sul LUL. Vale a dire, che la “prosecuzione di fatto” va bene, ma, alle scadenze del periodo di paga, del versamento dei contributi e delle relative registrazioni sul LUL, tutto il periodo ricompreso nella “prosecuzione di fatto” deve essere, diciamo così, *bonificato* da detti adempimenti.

Più in particolare, la disciplina del contratto a termine ci dice che, se il rapporto continua di fatto oltre certi termini dalla scadenza (30 o 50 gg.), si trasforma a tempo indeterminato a decorrere dalla scadenza di detti termini. Quindi, se abbiamo un contratto a termine di 5 mesi che, poniamo, scade il 30 giugno e di fatto prosegue per più di 30 gg., oltre alle maggiorazioni sulle retribuzioni, si trasforma a tempo indeterminato alla scadenza del 30° giorno oltre il termine iniziale.

Ovviamente, il datore deve registrare il tutto sul LUL alle dovute scadenze e, naturalmente consegnare prospetto paga e versare i contributi. Ora, è chiaro che, se di fronte ad una “prosecuzione di fatto” del rapporto di lavoro questi adempimenti non avvengono, siamo di fronte ad un rapporto di lavoro non più *tracciato*, quindi sconosciuto alla PA; solo a questo punto, a parere di chi scrive, soggiacerà al sistema sanzionatorio previsto per il lavoro nero (maxi sanzione e sospensione).



Insomma, la “prosecuzione di fatto” sebbene si trasformi a tempo indeterminato nel momento in cui supera i termini di 30 ovvero 50 gg. oltre la scadenza, resta, diciamo così, immune dall’applicazione della maxi sanzione e della sospensione fintantoché non siano scaduti i termini per gli adempimenti retributivi e contributivi e solo alla scadenza di questi, e solo qualora il datore non vi adempia, allora il rapporto di lavoro esce dalla disciplina e, diciamo così, dalla tutela del contratto a tempo determinato, e diventa un rapporto di lavoro in nero, perché solo a questo punto perde la sua tracciabilità.

Diversamente, la “prosecuzione di fatto” in nero potrebbe durare all’infinito e solo a seguito di una verifica ispettiva emergerebbe, pertanto, a questo punto, la sanzione non può più ridursi alla semplice trasformazione del rapporto a tempo indeterminato ma, oltre a tale trasformazione, sarà applicabile la maxi sanzione e, ricorrendone i presupposti, il provvedimento di sospensione, facendo così emergere un rapporto di lavoro che non è più una semplice “prosecuzione di fatto” dell’originario rapporto a tempo determinato, ma è un rapporto di lavoro ormai sconosciuto, non più tracciato, quindi in nero.



In conclusione, il *dopo* del contratto a tempo determinato, può sfociare in tre ambiti:

1. La proroga o i rinnovi
2. La trasformazione
3. La “prosecuzione di fatto” dopo la scadenza.

I primi due si realizzano con il previo consenso delle parti e con formale comunicazione al Centro per l’Impiego entro 5 giorni. Il terzo ambito, quello della “prosecuzione di fatto”, è una sorta di *piccolo bonus* che il legislatore riconosce al datore di lavoro prevedendo una esigua penalizzazione che si realizza nelle maggiorazioni sulle retribuzioni e, oltre certi termini, nella trasformazione del rapporto a tempo indeterminato. Ma questa flessibilità di cui il datore può beneficiare è comunque perimetrata dagli adempimenti retributivi e contributivi connessi, in mancanza dei

quali si esce dal campo di applicazione di cui all’art. 22 del D.Lgs. 81/15, sconfinando nell’ignoto. ■

[*] Responsabile Area Vigilanza 1 di coordinamento della Direzione Territoriale del Lavoro di Roma. Le considerazioni contenute nel presente scritto sono frutto esclusivo del pensiero dell’autore e non hanno in alcun modo carattere impegnativo per l’Amministrazione di appartenenza.