

HR on demand: aspetti legali e contrattuali

di Nicola LEONE, Direttore Generale It Time SpA, Presidente Fondazione JobMagazine onlus

Se una Azienda necessita di personale può:

- assumere direttamente oppure con somministrazione di lavoro interinale;
- rivolgersi a uno dei fornitori I&CT.

A seconda dei casi si attiva la ricerca diretta (*Azienda o Società di Selezione cerca -scopo assunzione- la figura xxx*) oppure indiretta (*Azienda cerca per proprio cliente la figura xxx*).

Vediamo gli aspetti legali e contrattuali nelle diverse fasi del processo di reclutamento di personale, dell'ingaggio contrattuale e del successivo regime fiscale sotto l'aspetto della Forma prima e delle sottigliezze legali e contrattuali poi.

Forma: Ricerca, Selezione, Assunzione ed Erogazione.

La Ricerca. Sia l'Azienda finale che la Società di Selezione come pure la Società Interinale possono cercare personale per conto di terzi; ma non il Fornitore I&CT ossia la classica Società (Srl) di Servizi. Anche nel caso che la Società di Servizi voglia assumere direttamente per poi fornire al Suo Cliente non può (L 1369 del 23 ottobre 1960 sulla intermediazione fittizia di manodopera, in nulla inficiato dall'art. 30 D.Lgs 276 del 10-9-2003 sul distacco di manodopera, che preserva all'art 8 DL 148 del 20-5-1993 poi L.236/1993 il lavoro temporaneo).

Anzi, non solo perpetra una azione eslege, ma la Società di Servizi si rivolge ad altre Società di Servizi e via di seguito. Ognuna di esse attiva la Ricerca perpetrando a catena inserzioni eslegi.

La Selezione. L'Azienda finale sicuramente ha le competenze migliori per la valutazione tecnica, ma potrebbe non avere le competenze e il personale qualificato per i test di motivazione e psico-attitudinali. Società di Selezione e di Lavoro Interinale dovrebbero avere intervistatori idonei e autorizzabili a somministrare test, ma in merito alla valutazione tecnica potrebbero non avere le competenze necessarie. Una rosa di candidati e il problema è risolto in termini statistici.

La Società di Servizi di fatto si impersona nel Direttore Commerciale, che per la strategicità del ruolo è lo stesso proprietario o persona esterna che ha messo su la "baracca" diventandone indispensabile. Sicuramente il commerciale non valuta oltre alla parte tecnica e comunque è distratto dal guadagno dell'inserimento più che della corretta copertura della posizione.

Il Contratto di Assunzione. La Società di Selezione propugna una forma contrattuale che poi l'Azienda stipula. La Società di Lavoro Interinale stipula un contratto a tre con Azienda finale e il Candidato. La Società di Servizi assume con ccnl, oppure predispone un progetto o un contratto in p. iva. oppure promuove uno stage (retribuito?!).

La Erogazione. La Società di Lavoro Interinale somministra il lavoro, quella di Selezione percepisce un compenso provvigionale sul RAL del candidato proposto, La Società di Servizi fornisce un Servizio sotto alla forma dell'Appalto di Servizio oppure del Time & Material.

Fattore uomo. Ci insegnarono che una Azienda si valuta dal rapporto tra fatturato e addetti; e che i dipendenti sono uno dei maggiori costi fissi.

Pertanto il fattore umano, al tempo stesso, da un lato inficia e dall'altro crea il fatturato. In questo contesto aziendale può essere utile l'outsourcing e il body rental.

Clausole e sottigliezze.

Contratto di Assunzione. La Società di Servizi se assume con regolare CCNL incorre nella intermediazione fittizia di manodopera (L 1369 del 23 ottobre 1960). Se predispone un progetto o un contratto in p. iva. entrambi sono fittizi, sia per la non autonomia, che per la cadenza degli orari di lavoro, che per la sede e a maggior ragione in quanto il candidato è ad

unico committente. Promuovere uno stage, in termini di formazione teorico-pratica, è alquanto aleatorio.

La doppia firma. Alla firma del contratto, sia di assunzione che di erogazione della prestazione segue la parte in cui si dichiara di aver preso visione e di accettare i punti xxx, con successiva doppia firma. Ciò è a dire le Clausole Vessatorie con le quali le parti cercano di imporre condizioni più o meno eslegi, spesso contrarie alla medesima *reciprocità* tra le parti. La giurisprudenza ha previsto che a voler esagerare con clausole troppo impari, si finisce col risultato opposto del *nullare* il contratto.

L'Appalto di Servizio. La Società di Servizi eroga il candidato ingaggiato allo scopo nella forma dell'Appalto di Servizio identificato nelle prestazioni del proprio collaboratore/dipendente. Poco a che vedere con il *distacco* della Legge Biagi (art. 30 D.Lgs 276 del 10-9-2003).

Time & Material. L'azienda finale emette un Ordine o Richiesta d'Acquisto (OdA, RdA) in merito al candidato individuato nella forma Time & Material. E mentre con la somministrazione di lavoro interinale il contratto è a 3 e include anche il candidato, nel caso del Time & Material come dell'Appalto di Servizio, gli attori sono Committente e Appaltatore.

Il Patto di non Concorrenza è immancabile, spesso proposto in clausola vessatoria e per lo più inefficace. Nasce (art. 2125 cc) a tutela dell'Azienda per impedire attività concorrenziali da parte del lavoratore, ma è valida, ripetiamolo, solo se disciplinata in termini di:

- espressa pattuizione scritta,
- retribuita equamente durante, alla fine e/o dopo il rapporto di lavoro
- delimitata nell'oggetto
- limitata nel tempo (entro 3, max 5 anni per i dirigenti).
- limitata nel luogo

In assenza di una delle condizioni sopra esposte il Patto di non Concorrenza è nullo.

Il fattore Fisco. Le Società di Servizi cd *body rental* sono specializzate nel trovare persone così come le Software House nel produrre progetti e fornire soluzioni I&CT. La prima ha dipendenti e collaboratori ma non progetti. La Sw House invece compra prestazioni professionali e rivende progetti, ha quindi fatturato ma non dipendenti. In termini fiscali la Società di servizi è più una Società di costi, l'altra è più di ricavi. L'una va a credito, l'altra a debito.

Alcuni procedono col fai da te delle Società di Comodo, ufficialmente indipendenti ma di fatto riferite ai medesimi assetti proprietari, oppure entrano in gioco le Società estere cd *fiduciarie* (quelle svizzere si dice arrivino a restituire sino al 95%), come pure le società anonime di San Marino (ad espressa pronuncia affermativa del Congresso di Stato di cui alla L 68 del 13-6-1990, Repubblica di San Marino) e delle Cayman (sempre anonime e dal capitale sociale con impegno a versarlo). Altri ancora inglobano Società indebitate e prossime al collasso (cd *Società Bare*) con le quali compensare le partite attraverso fusioni e acquisizioni.

Fattore Previdenza. Nel caso di dipendenti, co.co.pro. e rivalsa di cui ai titolari p.iva tra gli oneri vi sono quelli non insignificanti di tipo contributivo. In merito al versamento o meglio al mancato versamento c'è tutta una letteratura in merito: dalla legale notifica che insegue la sede legale della Società di Servizi che è in continuo divenire, alla presentazione del DM10 cui "dovrebbe" seguire al 16 del mese il relativo versamento.

Conclusioni. Tutti questi aspetti legali e contrattuali nel bene e nel male facilitano le attività del body rental e dell'outsourcing, così come gli addetti alla produzione –in qualsiasi forma contrattuale siano stati inseriti- contribuiscono al fatturato di chi li utilizza.