

DIRITTO DI INTERPELLO

Raccolta dei pareri

2005



Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale

DIRITTO DI INTERPELLO

Raccolta dei pareri 2005



Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale

DIREZIONE GENERALE DELL'ATTIVITÀ ISPETTIVA
DIREZIONE GENERALE DELLA COMUNICAZIONE

Questa raccolta è stata realizzata grazie alla collaborazione di Danilo Papa e Lucia Veneri della Direzione Generale per l'Attività Ispettiva e di Antonella Bellino e Laura Fidanzio della Direzione Generale della Comunicazione.

Hanno inoltre contribuito al progetto Ilaria Amodeo, Eleonora Tommasi, Alessio Zaini e Cristina Pascale. I pareri si riferiscono al periodo aprile - dicembre 2005.

*Finito di stampare nel mese di settembre 2006
Varigrafica Alto Lazio - Nepi*

<i>Presentazione</i>	pag.	5
<i>Introduzione</i>	»	7

Raccolta dei pareri

APPRENDISTATO

• Contrattazione collettiva del commercio ed apprendistato	»	15
• Limite di età per l'assunzione con contratto di apprendistato nelle aree a sostegno transitorio . .	»	16
• Applicabilità del contratto di apprendistato professionalizzante	»	18
• Stipula di contratto di apprendistato per gli assistenti bagnanti	»	20

ATTIVITÀ DI VIGILANZA

• Attività ispettiva INAIL	»	25
--------------------------------------	---	----

COLLOCAMENTO ED INSERIMENTO LAVORATIVO DEI DISABILI E DELLE CATEGORIE EQUIPARATE

• Collocamento lavoratori ex categorie protette	»	29
• Prospetti informativi per lavoratori disabili	»	30

CONTRATTI FLESSIBILI

• Lavoro part-time e aspettativa sindacale*	»	33
• Lavoro intermittente: sgravi contributivi e indennità di disoccupazione*	»	35

DIRITTI SINDACALI

• Controlli a distanza e accordi contrattuali	»	39
• Lavoro part-time e aspettativa sindacale*	»	41

OBBLIGHI E BENEFICI CONTRIBUTIVI

• Proroga dei contratti co.co.co*	»	45
• Sostituzione del lavoratore o della lavoratrice assente per maternità/paternità	»	47
• Soci di cooperative e agevolazioni contributive	»	48
• Iscrizione all'INAIL degli incaricati alle vendite	»	50
• Promotori finanziari ed obbligo contributivo Enasarco	»	51
• Part-time e agevolazioni contributive	»	53
• Documento Unico di Regolarità Contributiva	»	54
• Lavoro intermittente: sgravi contributivi e indennità di disoccupazione*	»	56

SALUTE E SICUREZZA SUL LAVORO

• Rapporto di collaborazione fra struttura privata e un libero professionista medico	»	61
--	---	----

TEMPI DI LAVORO

• Lavoratore notturno	»	65
• Monetizzazione delle ferie per i contratti a tempo determinato	»	67

• Termini per la comunicazione del superamento delle 48 ore settimanali di lavoro.	»	69
• Deroghe al riposo settimanale	»	70
• Accordi di deroga su orari di lavoro	»	72

ULTERIORI ARGOMENTI

• Ammissibilità di distacco con contratto a termine	»	75
• Proroga dei contratti co.co.co.*	»	76
• Trasmissione progetti formativi ad Enti competenti e Sindacati	»	78
• Disciplina dei flussi di ingresso lavoratori extracomunitari	»	79
• Certificazione dei contratti di lavoro	»	80

Indice degli argomenti	»	83
Indice cronologico.	»	85
Appendice.	»	87

* Il documento è presente in due sezioni dal momento che tratta tematiche relative ad argomenti diversi.

Una recente e importante innovazione nel campo dell'applicazione e della conoscenza del diritto del lavoro è costituita dall'introduzione nell'ordinamento del diritto di interpello, previsto dall'art. 9 del D. Lgs n. 124/04.

Grazie a tale istituto è possibile rivolgere al Ministero quesiti che si distinguano per la loro attualità: deve trattarsi cioè di questioni sulle quali non è ancora intervenuto un chiarimento od una presa di posizione da parte dell'Amministrazione.

L'applicazione dell'istituto permette così di raggiungere l'obiettivo di una informazione giuridicamente non controversa.

Il diritto d'interpello è riservato ad enti pubblici, associazioni di categoria ed ordini professionali. Ciò vuol dire che l'interpello si esplica esclusivamente su attivazione dei soggetti collettivi o rappresentativi individuati dalla legge.

Questa pubblicazione, probabilmente la prima di una nuova collana, raccoglie le soluzioni date ai quesiti nel corso del 2005.

I pareri sono comunque tutti pubblicati sul sito del Ministero del lavoro e della previdenza sociale www.lavoro.gov.it.

La raccolta è preceduta da una introduzione che delinea gli aspetti essenziali dell'istituto e la sua collocazione nell'ordinamento giuridico.

I testi dei pareri sono preceduti da una sintesi che ne offre il contenuto sostanziale.

Al fine di rendere più agevole la consultazione, i pareri sono stati suddivisi per argomento. È stato comunque riportato un indice cronologico.

In appendice sono riportate le norme che regolamentano l'istituto e la circolare emanata dal Ministero sull'argomento.

Con gli articoli 8 e 9 del D.Lgs. n. 124/2004, in adempimento della delega contenuta nell'articolo 8, comma 2 lett. a), della Legge n. 30/2003¹, si è profondamente riformata una competenza già conosciuta dagli uffici territoriali del Ministero del lavoro, quella contenuta nell'articolo 4 della L. n. 628, che parlava di attività di *consulenza dell'ispettorato del lavoro* volta a “*fornire tutti i chiarimenti che vengano richiesti intorno alle leggi sulla cui applicazione esso deve vigilare*”.

Ad oggi, in particolare, tale attività è svolta attraverso il c.d. diritto di interpello, strumento in parte analogo a quello già previsto in materia fiscale², con riferimento al quale il Ministero ha fornito importanti precisazioni con la circolare n. 49/2004.

L'interpello consente alle associazioni di categoria, agli ordini professionali e ad enti pubblici di inoltrare alle Direzioni provinciali del lavoro, che provvedono a trasmetterli alla Direzione Generale per l'attività ispettiva, quesiti di ordine generale sull'applicazione delle normative di competenza del Ministero del lavoro³.

La circolare n. 49/2004 pone subito l'accento proprio sulla individuazione dei soggetti che possono avvalersi della previsione normativa. Non è infatti possibile per singole aziende o professionisti proporre interpello, giacché tale facoltà è rimessa ad enti pubblici o soggetti comunque rappresentativi degli interessi di una collettività. Ciò, probabilmente, sia al fine di operare sin da subito una selezione delle questioni sulle quali è necessario fare chiarezza, in virtù della competenza del soggetto promotore dell'interpello, sia al fine di potersi avvalere di quest'ultimo per diffondere in un secondo momento il contenuto della risposta. Ciò non toglie, comunque, che rimane in capo a singoli soggetti (aziende, professionisti ecc.) la possibilità - in virtù di quanto già stabilito dall'articolo 8 del D. Lgs. n. 124/2004 e come confermato dalla circolare ministeriale n. 24/2004⁴ - di richiedere alle Direzioni del lavoro ed agli Enti chiarimenti ed indicazioni operative in materia lavoristica e previdenziale. L'elemento che differenzia l'interpello rispetto all'attività informativa svolta a livello territoriale è invece rappresentato “*dall'attualità delle problematiche rappresentate*” ossia sulle quali non è ancora intervenuto alcun chiarimento o presa di posizione ufficiale dell'Amministrazione, né con circolare né con risposta ad un precedente interpello.

Dal punto di vista oggettivo l'articolo 9 del D. Lgs. n. 124/2004 ricorda inoltre che a formare oggetto di interpello devono essere “*quesiti di ordine generale*”; la precisazione, che potrebbe apparire scontata, aiuta in realtà a garantire che tale strumento sia attivato solo in presenza di problematiche di un certo rilievo, che non facciano riferimento a situazioni contingenti.

L'inoltro dei quesiti che formano oggetto di interpello deve poi avvenire esclusivamente in via telematica, previsione che vuole rispondere ad esigenze di celerità (si veda a riguardo la tabella seguente).

¹ Secondo il quale uno dei principi e criteri direttivi del decreto delegato è quello di “*improntare il sistema delle ispezioni alla prevenzione e promozione dell'osservanza della disciplina degli obblighi previdenziali, del rapporto di lavoro, del trattamento economico e normativo minimo e dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale, anche valorizzando l'attività di consulenza degli ispettori nei confronti dei destinatari della citata disciplina*”.

² Vedi articolo 11 della L. n. 212/2000.

³ Si segnala in proposito una recente iniziativa del Governo volta a modificare l'art. 9 del D. Lgs n. 124/04 nel senso di consentire l'esercizio dell'istituto soltanto a organismi a rilevanza nazionale, semplificando altresì le modalità procedurali.

⁴ Stabilisce infatti la circolare n. 24/2004, nel chiarire i limiti del diritto di interpello, che “*peraltro ogni attività di carattere informativo nei confronti delle aziende e dei lavoratori può continuare ad essere svolta dal personale ispettivo...*”.

Tempi di risposta all'interpello	
Direzioni Provinciali del Lavoro ed Istituti Previdenziali	 devono trasmettere l'interpello entro 15 giorni , alla Direzione Generale per l'attività ispettiva
Direzione Generale per l'attività ispettiva	 ove il quesito riguardi problematiche che esulano dai profili di diretta competenza, provvede ad inoltrarlo alle Direzioni Generali competenti <i>ratione materiae</i> o a convocare, qualora il quesito sia ascrivibile alla competenza di più Direzioni Generali, le Direzioni interessate per la valutazione congiunta del medesimo entro 20 giorni
Direzioni Generali coinvolte	 redigono il proprio parere motivato o la soluzione condivisa e la trasmettono alla Direzione Generale per l'attività ispettiva entro 20 giorni
Direzione Generale per l'attività ispettiva e altre Direzioni Generali interessate	 la soluzione prospettata, ove condivisa, ovvero le diverse risposte sono trasmesse, entro i successivi 10 giorni , all'Ufficio Legislativo per il parere giuridico di competenza

A rispondere all'interpello è dunque direttamente il Ministero del lavoro, attraverso la Direzione Generale per l'attività ispettiva, ma una prima disamina dei quesiti deve essere svolta a livello territoriale dalle Direzioni provinciali del lavoro e dagli Enti previdenziali. Il coinvolgimento degli uffici territoriali è stato dunque previsto sia allo scopo di selezionare i quesiti che possono effettivamente formare oggetto di interpello, sia allo scopo di far pervenire alla Direzione Generale un documento contenente una prima attività istruttoria, volta a suggerire possibili soluzioni⁵.

Il diritto di interpello, così concepito, appare in realtà fondamentalmente differente dall'analogo strumento previsto in materia fiscale, giacché non è previsto che la risposta al quesito abbia una efficacia diretta per le singole fattispecie interessate. Non potrebbe comunque essere altrimenti, considerando che, quan-

⁵ Stabilisce infatti la circolare n. 24/2004 che "tali quesiti... dovranno essere istruiti rispettivamente dalle DPL e dagli Istituti previdenziali destinatari degli stessi e quindi tempestivamente inviati alla Direzione Generale corredati da apposita relazione"; analogamente la circolare n. 49/2004 prevede che "le Direzioni Provinciali del Lavoro e gli Istituti Previdenziali... provvederanno a trasmettere, entro 15 gg., alla Direzione Generale per l'attività ispettiva il quesito corredandolo di una, anche sintetica, relazione avente carattere istruttorio".

do si interviene ad interpretare le discipline lavoristiche, vengono necessariamente coinvolti anche i diritti del lavoratore, che non può essere pregiudicato dall'esito di un procedimento al quale rimane estraneo. Tuttavia, come opportunamente evidenziato in via interpretativa dal Ministero, fermi restando gli effetti civili fra le parti e le eventuali conseguenze sul piano previdenziale, nel caso in cui il datore di lavoro provveda ad adeguarsi a quanto forma oggetto della risposta all'interpello *“tale comportamento adesivo va valutato ai fini della sussistenza dell'elemento soggettivo (colpa o dolo) nella commissione degli illeciti amministrativi (art. 3, L. n. 689/1981) nonché dell'applicazione delle sanzioni civili”*⁶.

In linea di massima, pertanto, il diritto di interpello si risolve in una interpretazione ufficiale del Ministero in ordine alle materie di propria competenza, dietro sollecitazione di soggetti esterni all'Amministrazione. Ultime, ma non meno importanti considerazioni, attengono al possibile inquadramento del procedimento di interpello nell'ambito dei procedimenti amministrativi e quindi il suo assoggettamento alla disciplina di cui alla L. n. 241/1990. La circolare n. 49/2004 non chiarisce tale aspetto, che inevitabilmente incide sotto il profilo del rispetto dei tempi, del diritto ad ottenere una risposta e dell'individuazione del soggetto responsabile del procedimento.

Eppure il Ministero non sembra incline a far rientrare l'interpello (che pure è rubricato dall'articolo 9 del D. Lgs. n. 124/2004 quale *“diritto”*...) nell'ambito dei procedimenti amministrativi, se non altro perché i termini indicati nella circolare n. 49/2004, che sono soltanto indicativi⁷, non segnano in modo esplicito quando il procedimento debba concludersi, come invece richiede l'articolo 2, comma 2, della L. n. 241/1990.

Inizialmente il procedimento di interpello è stato inquadrato quale procedimento amministrativo ritenendosi peraltro applicabile, in assenza di esplicite previsioni, il termine di 90 giorni di cui alla L. n. 241/1990. Tale impostazione non sembra tuttavia condivisibile sulla scorta di considerazioni strettamente giuridiche. Va infatti evidenziato che la risposta all'interpello si configura quale atto amministrativo di natura non provvedimentale che non consiste in una manifestazione di volontà. Più in particolare, l'interpello sembrerebbe rientrare nella categoria dei pareri, ossia, in una categoria di atti consistenti in una manifestazione di giudizio volta, per così dire, ad erudire sia i promotori dell'istanza, sia gli organi di amministrazione attiva sulla corretta applicazione della normativa lavoristica. Va ancora sottolineato che il parere richiesto all'Amministrazione non è obbligatorio né vincolante; non sembra cioè necessario fare ricorso allo strumento dell'interpello da parte dei soggetti individuati dall'articolo 9 del D.Lgs. n. 124/2004, né risulta in qualche modo obbligatorio uniformarsi alle risposte fornite dall'Amministrazione. Senza contare che gli atti di cui si parla sono privi di autonomia funzionale, insuscettibili di ledere direttamente le posizioni giuridiche dei privati.

Tali considerazioni portano dunque a ritenere le risposte agli interpelli non impugnabili per mancanza di interesse e pertanto, non possedendo le caratteristiche proprie degli atti che scaturiscono da un procedimento amministrativo, sembrano potersi escludere dall'ambito di applicazione della L. n. 241/1990.

⁶ Così circolare Ministero del lavoro n. 24/2004 cit.; anche la circolare n. 49/2004 ribadisce il medesimo concetto.

⁷ La circolare si preoccupa infatti di individuare termini *“sia pure indicativi, per assicurare l'efficacia dell'istituto in esame”*.

RACCOLTA DEI PARERI
ANNO 2005



APPRENDISTATO

Contrattazione collettiva del commercio ed apprendistato

Interpello del 12 aprile 2005 - prot. n. 389

Richiedente: Ordine dei Consulenti di Lavoro di Varese

“

La stipula di contratti di apprendistato è da considerarsi legittima anche in assenza di iscrizione all'Ente bilaterale di riferimento.

”

L'Ordine dei Consulenti del Lavoro di Varese chiede se alla luce della previsione contrattuale del Ccnl del commercio in materia di apprendistato, che prevede l'obbligatorietà di presentazione della domanda all'Ente bilaterale previa pre-iscrizione allo stesso Ente, debba ritenersi preclusa la possibilità di accedere al contratto di apprendistato in caso di mancato rispetto di tale previsione.

A questo proposito occorre ricordare che la circolare del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, n. 40 del 14 ottobre 2004 ha stabilito, con evidente riferimento a prassi contrattuali di questo tenore, che *“non sono da considerarsi legittime le clausole dei contratti collettivi che subordinino la stipula del contratto di apprendistato all'iscrizione all'Ente Bilaterale o ad altre condizioni non espressamente previste dal legislatore”*.

Alla luce di questa indicazione sono dunque da considerarsi validi i contratti di apprendistato stipulati in assenza di iscrizione all'Ente bilaterale.

Limite di età per l'assunzione con contratto di apprendistato nelle aree a sostegno transitorio

“

Si deve ritenere possibile l'assunzione con contratto di apprendistato di giovani fino ai 26 anni anche per i datori di lavoro localizzati nelle aree a sostegno transitorio che usufruiscono di fondi strutturali.

”

Interpello del 3 agosto 2005 - prot. n. 2079 (rettifica prot. n. 390 del 12 aprile 2005)

Richiedente: Collegio dei Ragionieri Commercialisti di Macerata

Con riferimento alla risposta ad interpello prot. n. 390 del 12 aprile 2005 si rappresenta che, alla luce dell'ulteriore documentazione acquisita e degli approfondimenti effettuati, si deve ritenere possibile l'assunzione con contratto di apprendistato di giovani fino a 26 anni di età anche nelle zone ammesse a sostegno transitorio ai sensi dell'articolo 6 del Regolamento (CE) n. 1260/1999.

Al riguardo infatti -tenuto comunque conto che la disciplina in materia di apprendistato di cui all'articolo 16 della L. n. 196/1997 continua ad applicarsi unicamente fino a quando, ai sensi D.Lgs. n. 276/2003, interverrà una esplicita regolamentazione regionale dei profili formativi dell'apprendistato e che il medesimo decreto legislativo innalza la stipula del contratto fino ai 29 anni d'età - si deve evidenziare che l'articolo 16 sopra citato rimanda, per l'individuazione delle aree in cui il contratto di apprendistato si applica anche ai giovani fino al 26esimo anno d'età, alle aree di cui agli obiettivi I e II fissate con del Regolamento (CEE) n. 2081/93 e successive modificazioni.

Tale regolamento è stato in effetti modificato con il Regolamento (CE) n. 1260/1999 che, per quanto qui interessa, all'articolo 6 ha stabilito che *“in deroga all'articolo 3, le regioni cui si applica, nel 1999, l'obiettivo n. 1 in virtù del regolamento (CEE) n. 2052/88 (...), beneficiano a titolo transitorio del sostegno dei Fondi nel quadro dell'obiettivo n. 1, dal 1 gennaio 2000 al 31 dicembre 2005”*.

Pertanto, è lo stesso Consiglio europeo ad equiparare le predette aree a sostegno transitorio con le aree Obiettivo I e ciò nella consapevolezza che anche le aree escluse da quelle espressamente individuate quali Obiettivo 1 e Obiettivo 2 evidenziano problematiche ancora non risolte.

In conclusione, in virtù delle sopra richiamate disposizioni del Regolamento (CE) n. 1260/1999, devono essere considerate come rientranti nell'ambito di applicazione della norma di cui all'articolo 16 della L. n. 196/1997, non solo le aree cui lo stesso Regolamento fa riferimento (aree Obiettivo I e Obiettivo II), bensì anche le c.d. aree “a sostegno transitorio” che possono ancora godere dei fondi strutturali poiché ancora oggi considerate, dallo stesso Consiglio, caratterizzate da una situazione di particolare svantaggio.

Interpello del 12 aprile 2005 - prot. n. 390

Richiedente: Collegio dei Ragionieri Commercialisti di Macerata

Ai sensi dell'art. 16, legge n. 196/1997 il limite di età per l'assunzione con contratto di apprendistato viene elevato a ventisei anni per i datori di lavoro localizzati “nelle aree obiettivi n. 1 e 2 del regolamento (CEE) n. 2081/93 del Consiglio del 20 luglio 1993, e successive modificazioni”.

L'art. 1 del Regolamento CEE n. 1260/99, al quale si deve fare riferimento in virtù dei chiarimenti forniti da questo Ministero con Circolare n. 64/2001 del 21 giugno 2001, stabilisce esattamente quali sono in Italia le regioni con ritardo nello sviluppo (Ob. 1), nonché le aree con difficoltà strutturali (Ob. 2).

A queste, e soltanto a queste, pare doversi necessariamente riferire la previsione agevolativi summenzionata, senza alcuna possibilità di estensione analogica.

La chiara e non interpretabile volontà del Legislatore porta necessariamente a tale conclusione, che esclude, quindi, la parificazione delle aree a sostegno transitorio (art. 6 Reg. n. 1260/99) che godono, ad altri fini, dei benefici dei fondi strutturali.

Applicabilità del contratto di apprendistato professionalizzante

Interpello del 14 ottobre 2005 - prot. n. 2464

Richiedente: Unionapi - Unione Regionale Piccole e Medie Industrie dell'Emilia Romagna

“

L'applicabilità del contratto di apprendistato professionalizzante è subordinata all'adozione sia della disciplina regionale, sia di quella contrattuale posto che proprio alla contrattazione collettiva si rinvia per la definizione di importanti profili dell'Istituto, quali l'articolazione della formazione e la sua erogazione.

”

L'Unionapi ha avanzato richiesta di interpello chiedendo a questa Direzione alcuni chiarimenti sulla applicabilità del contratto di apprendistato professionalizzante nella regione Emilia Romagna, nella quale tale tipologia contrattuale è stata regolamentata, sotto il profilo formativo, con legge regionale n. 17/2005. Si ricorda, viceversa, che diversi contratti collettivi, fra cui il CCNL metalmeccanico, non hanno ancora provveduto a disciplinare la materia. Da ciò, stante l'assenza nella legge regionale n. 17/2005 di una disciplina transitoria volta a garantire una progressiva messa a regime dell'istituto, sono state palesate alcune incertezze, concernenti in particolare:

- 1) la possibilità di procedere all'assunzione di apprendisti con rapporto di apprendistato professionalizzante nella Regione Emilia Romagna, applicando un CCNL che non abbia ancora recepito quanto previsto in materia dal D.Lgs. n. 276/2003 e applicando, per i profili formativi, le previsioni della L. n. 17/2005 e successive delibere;
- 2) la possibilità, in caso di risposta positiva al primo quesito, di considerare prolungato il rapporto di lavoro sino alla soglia minima di 24 mesi relativamente ai contratti già instaurati sotto la previgente disciplina e di durata inferiore ai citati 24 mesi;
- 3) la possibilità di procedere all'assunzione di apprendisti con rapporto di apprendistato professionalizzante nelle aziende in cui si applicano contratti collettivi che disciplinano il nuovo apprendistato ma non ne individuano il percorso formativo (come il CCNL alimentari - Unionalimentari Confai del 6 maggio 2004).

L'articolo 47, comma 3, del D.Lgs. n. 276/2003 dispone espressamente l'operatività, in materia di apprendistato, della disciplina legale e contrattuale previgente *“in attesa della regolamentazione del contratto di apprendistato ai sensi del presente decreto”*. Questo per evitare, stante il contestuale venir meno della possibilità di stipulare contratti di formazione e lavoro, una soluzione di continuità rispetto agli strumenti a contenuto formativo e di inserimento dei giovani nel mercato del lavoro.

Come noto, il D.Lgs. n. 276/2003 dispone, nel rispetto dei principi costituzionali in materia di competenze Stato - Regioni, il rinvio alla regolamentazione regionale per la definizione dei profili di competenza delle Regioni. Poiché la legge della Regione Emilia Romagna all'articolo 29, comma 1, dispone un rinvio per alcuni rilevanti contenuti del contratto di apprendistato, quali l'articolazione della formazione e la sua erogazione, a quanto previsto dai contratti collettivi di lavoro, ove tali contratti non abbiano definito i predetti contenuti in applicazione della nuova normativa in materia, non potrà ritenersi perfezionata la disciplina regionale e, pertanto, ai sensi del D.Lgs. n. 276/2003, non sarà dunque possibile procedere ad assun-

zioni con contratto di apprendistato professionalizzante posto che si realizzerebbe, in caso contrario, una indebita commistione tra nuova e vecchia disciplina chiaramente esclusa dal citato articolo 47, comma 3, dello stesso decreto. Resta pertanto inteso che i nuovi limiti di durata dell'apprendistato professionalizzante e il relativo campo di applicazione soggettivo (età dell'apprendista) saranno applicabili solo dove risulti pienamente a regime la disciplina del D.Lgs. n. 276/2003.

Pertanto, fino a quando l'iter regolatorio non sarà completato in tutti i suoi aspetti, resta in vigore la disciplina previgente, con il chiaro obiettivo di evitare la possibile insorgenza di un vuoto normativo nella transizione dal vecchio al nuovo regime.

Stipula di contratto di apprendistato per gli assistenti bagnanti

Interpello del 5 dicembre 2005 - prot. n. 2977

Richiedente: Confederazione Esercenti Attività Commerciali e Turistiche di Ferrara

“

Il Decreto attuativo della Riforma Biagi prevede che i datori di lavoro appartenenti a qualsiasi settore produttivo possono assumere lavoratori con contratto di apprendistato. Risulta pertanto applicabile la disciplina dell'apprendistato anche agli assistenti bagnanti che, tuttavia, dovranno necessariamente essere affiancati da assistenti esperti.

”

La Confederazione esercenti attività commerciali e turistiche di Ferrara chiede se sia legittima la stipulazione dei contratti di apprendistato nell'ambito dell'attività di “salvataggio sulla costa” ed, in particolare, di assistenza ai bagnanti.

In proposito, acquisito il parere della Direzione Generale della Tutela delle Condizioni di Lavoro si rappresenta quanto segue.

Preliminarmente, si rammenta che ai sensi degli artt. 47 e ss. del D.Lgs. n. 276/2003, possono assumere lavoratori con il contratto di apprendistato i datori di lavoro appartenenti a qualunque settore produttivo. Perché sia operativa la disciplina relativa alle tre tipologie di apprendistato è necessaria tuttavia la regolamentazione dei profili formativi da parte delle Regioni e delle Province autonome, che dovranno operare d'intesa con le parti sociali; invero, con la c.d. Riforma Biagi si è assistiti ad una fondamentale “regionalizzazione” della disciplina.

L'art. 47 del suddetto decreto legislativo prevede espressamente al terzo comma che, in attesa della nuova regolamentazione del contratto di apprendistato, continua ad applicarsi la previgente disciplina contenuta principalmente nella L. n. 25/1955 e nell'art. 16 della L. n. 196/1997.

Infine si ricorda che con il D.L. n. 35/2005 (convertito dalla L. n. 80/2005) è stato modificato l'art. 49 del D.Lgs. n. 276/2003 che disciplina l'apprendistato professionalizzante. In particolare, è ora previsto che “fino all'approvazione della Legge Regionale prevista dal comma 5, la disciplina dell'apprendistato professionalizzante è rimessa ai contratti collettivi nazionali di categoria stipulati da associazioni dei datori di lavoro e prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale”. A tal riguardo va tuttavia ribadito, come già chiarito con la circolare del Ministero del lavoro e delle politiche sociali n. 30 del 15 luglio 2005, che il contratto di apprendistato professionalizzante potrà essere considerato immediatamente operativo, unicamente con riferimento a quei contratti collettivi nazionali che abbiano determinato gli elementi minimi della formazione, elemento essenziale del contratto. Più in particolare, con specifico riferimento alla legge della Regione Emilia Romagna n. 17/2005, che regola la nuova tipologia contrattuale dell'apprendistato professionalizzante, si ritiene di dover precisare che, in considerazione del fatto che all'art. 29, comma 1, del predetto provvedimento normativo si dispone un rinvio per alcuni rilevanti contenuti del contratto di apprendistato, quali l'articolazione della formazione e la sua erogazione, a quanto previsto dai contratti collettivi di lavoro, ove tali contratti non abbiano definito i predetti contenuti in applicazione della nuova normativa in materia, non potrà ritenersi perfezionata la disciplina regionale e pertanto, ai sensi del decreto legislativo n. 276 del 2003, non sarà dunque possibile procedere ad assun-

zioni con contratto di apprendistato professionalizzante posto che si realizzerebbe, in caso contrario, una indebita commistione tra nuova e vecchia disciplina chiaramente esclusa dal citato articolo 47, comma 3, dello stesso decreto. Resta, pertanto, inteso che i nuovi limiti di durata dell'apprendistato professionalizzante ed il relativo campo di applicazione soggettivo (età dell'apprendista) saranno applicabili solo dove risulti pienamente a regime la disciplina del decreto legislativo n. 276/2003.

Ciò premesso, per quanto concerne l'attività di assistenza oggetto di interpello, si rappresenta che l'assistente ai bagnanti è colui che veglia sulla sicurezza di chi frequenta piscine e stabilimenti balneari marini o lacuali; capace ed esperto negli interventi di soccorso di chi si trova in situazione di pericolo.

Per poter svolgere tale attività il "bagnino" deve essere all'uopo abilitato e munito di apposito brevetto rilasciato dalla Società Nazionale di Salvamento o dalla Federazione Italiana Nuoto (Sezione Salvamento).

Pertanto, tenuto conto che tra le finalità dell'apprendistato rientra sicuramente quella di offrire opportunità lavorative ai giovani disoccupati e considerato che nella normativa vigente non sembra esistano elementi ostativi alla stipula di tale contratto da parte degli assistenti ai bagnanti, si ritiene applicabile anche a questa figura professionale la disciplina dell'apprendistato, salvo, naturalmente, l'osservanza da parte del datore di lavoro degli obblighi formativi, la presenza di un "bagnino" esperto in veste di *tutor* ed il possesso del previsto brevetto.

Pertanto, la possibilità di instaurare rapporti di apprendistato diretti al conseguimento della qualifica di "bagnino" è prevista anche dalla contrattazione collettiva del settore.

Si ritiene opportuno, però, distinguere la possibilità di stipulare contratti di apprendistato tesi al conseguimento della qualifica e l'esigenza di utilizzare apprendisti bagnini come vere e proprie unità di salvataggio, per la cui attività sono fondamentali determinate competenze collegate alla gravosa responsabilità che i bagnini hanno in merito alla sicurezza dei bagnanti, per la quale rispondono in prima persona sia sotto l'aspetto civile che penale.

Pertanto, risulta indispensabile che la collocazione lavorativa dell'apprendista, che dovrà necessariamente essere affiancato da un assistente ai bagnanti esperto, si debba distinguere sostanzialmente da quella di quest'ultimo, dotato di ampia autonomia operativa.



ATTIVITÀ DI VIGILANZA

Attività ispettiva INAIL

Interpello del 9 novembre 2005 - prot. n. 2608

Richiedente: Confindustria

“

I verbali ispettivi redatti dal personale INAIL possono essere utilizzati da altri organi di controllo per l'adozione dei provvedimenti di competenza. Il potere di diffida è riconosciuto esclusivamente al personale ispettivo del Ministero e degli Enti con esclusione, quindi, del personale amministrativo.

”

La Confindustria, Area Relazioni Industriali e Affari Sociali, ha avanzato richiesta di interpello con riferimento ad alcuni contenuti della circolare n. 86 del 17 dicembre 2004 dell'INAIL. In particolare si chiedono chiarimenti:

- sulla valenza che i verbali ispettivi assumono quali fonti di prova in ordine agli elementi acquisiti ed in merito alla sollecitazione, da parte dell'Istituto assicuratore alle proprie strutture, a svolgere gli accertamenti *“con la massima attenzione ed in maniera completa ed esaustiva, anche per quanto riguarda le irregolarità nei confronti delle altre Amministrazioni, al fine di consentire alle stesse, sulla base delle informazioni acquisite, di evitare duplicazioni di indagini”*;
- in merito al potere di diffida obbligatoria (art. 13, D.Lgs. n. 124/2004) in quanto, allo stato, tale potere è riconosciuto esclusivamente agli ispettori mentre le violazioni amministrative accertate dai funzionari amministrativi nello svolgimento dell'ordinaria attività esulano dall'ambito di applicazione della diffida, pur riguardando le stesse inosservanze.

Con la circolare n. 86/2004 l'INAIL ha inteso focalizzare i diversi aspetti dell'ambito di applicazione del decreto legislativo 23 aprile 2004, n. 124, in materia di razionalizzazione delle funzioni ispettive, fornendo opportuni chiarimenti operativi al proprio personale centrale e periferico, sulla scorta di quanto già affermato dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali con precedente circolare 24 giugno 2004, n. 24.

Con riferimento al primo quesito, nel contesto dell'illustrazione della portata applicativa dell'articolo 10, comma 5, del menzionato decreto, la circolare dell'Istituto non stravolge minimamente i contenuti precettivi e ordinamentali della normativa vigente, limitandosi ad esplicitare la necessità che il proprio personale ispettivo svolga *“gli accertamenti con la massima attenzione ed in maniera completa ed esaustiva”*, nei limiti delle competenze istituzionalmente attribuite, esplicitamente ribadite in altro passaggio della medesima circolare n. 86/2004.

In effetti, il riferimento testuale alle *“altre Amministrazioni”* deve essere letto nel contesto esplicativo della valenza attribuita al verbale di accertamento, che può essere utilizzato direttamente dagli organi di controllo e di vigilanza per quanto concerne i *“fatti”* acquisiti e documentati, nello spirito di una reale razionalizzazione delle attività, senza impossibili reciproci ampliamenti di attribuzioni o competenze.

Sotto altro profilo, con riferimento al secondo quesito, la circolare INAIL n. 86/2004, rimarcando i contenuti dell'articolo 13, comma 4, del D.Lgs. n. 124/2004, ribadisce che il potere di diffida *“è esteso, limita-*

tamente alla materia della previdenza e dell'assistenza sociale, anche agli ispettori degli enti previdenziali, per le inadempienze da loro rilevate”, segnalando con decisione che “le violazioni punite con sanzioni amministrative accertate dai funzionari amministrativi nello svolgimento dell’ordinaria attività esulano quindi dall’ambito di applicazione dell’istituto della diffida obbligatoria, pur riguardando le stesse inosservanze”. Non possono non condividersi tali precisazioni in quanto la previsione di cui al citato articolo 13, comma 4, non lascia spazio a diverse interpretazioni rispetto a quella per cui il potere di diffida è esteso solo agli “ispettori degli enti”, con esclusione quindi del personale amministrativo.

COLLOCAMENTO ED INSERIMENTO
LAVORATIVO DEI DISABILI E
DELLE CATEGORIE EQUIPARATE

Collocamento lavoratori ex categorie protette

Interpello del 24 dicembre 2005 - prot. n. 658

Richiedente: Centro per l'impiego di Udine

“

I lavoratori appartenenti alle categorie equiparate di cui all'articolo 18, comma 2, L. n. 68/1999, già in servizio presso il datore di lavoro all'entrata in vigore della stessa legge, a partire dal 1 gennaio 2004 sono computati nella quota di riserva ed esclusi dalla base di computo nei limiti della percentuale ad essi assegnata, pari all'1%.

”

Nella disciplina prevista dalla L. n. 482/1968, in materia di assunzione obbligatoria presso le pubbliche amministrazioni e le aziende private, i lavoratori appartenenti alle ex “categorie protette,” assunti a seguito di *formale autorizzazione* oppure di autorizzazione allo *scorrimento* ai sensi degli articoli 13 e 9 della citata legge, venivano computati nella quota di riserva relativa alle assunzioni obbligatorie.

La L. n. 68/1999 ha abrogato la normativa di cui sopra tutelando solo la categoria dei disabili ma prevedendo, in attesa di una disciplina organica delle categorie equiparate, una aliquota a favore delle predette categorie nella misura dell'1% calcolata sulla base di computo.

Ciò nonostante la L. n. 284/2002 all'art. 2, rubricato “*disciplina transitoria in materia di collocamento obbligatorio,*” ha previsto che “*fino all'entrata in vigore di una disciplina organica del diritto al lavoro dei soggetti di cui all'art. 18 della L. n. 68/1999, e comunque in via transitoria fino al 31 dicembre 2003, i datori di lavoro pubblici e privati computano nelle quote obbligatorie di riserva di cui alla citata legge tutti i lavoratori già occupati in base alla previgente normativa e mantenuti in servizio per effetto delle disposizioni di cui alla L. 68/1999*”, anche oltre la percentuale dell'1% prevista dall'articolo 18 comma 1 della L. n. 68/1999.

Tale disciplina transitoria non è però stata prorogata oltre la data del 31 dicembre 2003 e pertanto è venuta meno la possibilità per i datori di lavoro di computare nella quota di riserva i lavoratori di cui all'art. 18, comma 2, della L. n. 68/1999 (orfani, vedove, profughi ecc.) assunti in base alla previgente normativa (L. n. 482/1968) e mantenuti in servizio per effetto delle disposizioni di cui alla medesima L. n. 68/1999. Come chiarito con nota n. 257/01.14 di questo Ministero, pertanto, i soggetti di cui all'art. 18, comma 2, della L. n. 68/1999 già in servizio presso il datore di lavoro sono esclusi dalla base di computo soltanto “*nei limiti della percentuale ivi prevista*” (1%), così come previsto dall'art. 3, comma 1, del D.P.R. n. 333/2000 e sono computati nella aliquota d'obbligo nella medesima misura dell'1%.

Prospetti informativi per lavoratori disabili

Interpello del 22 dicembre 2005 - prot. n. 3146

Richiedente: Ordine dei Consulenti del Lavoro di Torino

“

Il termine del 31 gennaio, ultimo giorno utile per la trasmissione di prospetti informativi di cui all'articolo 9, comma 6, della L. n. 68/1999, anche se cadente di sabato deve ritenersi perentorio e non ulteriormente prorogabile al giorno lavorativo immediatamente successivo.

”

L'Ordine dei Consulenti del lavoro di Torino ha avanzato richiesta di interpello per avere chiarimenti in ordine alla previsione di cui all'art. 9, comma 6, della L. n. 68/1999 che sancisce l'obbligo, per i datori di lavoro, di “...inviare agli uffici competenti un prospetto dal quale risultino il numero complessivo dei lavoratori dipendenti, il numero ed i nominativi dei lavoratori computabili nella quota di riserva di cui all'articolo 3, nonché i posti di lavoro e le mansioni disponibili per i lavoratori di cui all'articolo 1”. Il termine per l'invio dei suddetti prospetti è fissato dall'art. 2, comma 1, del D.M. 22 novembre 1999, al 31 gennaio di ogni anno, senza ulteriori specificazioni. Si chiede in particolare di sapere se detto termine, qualora cadente di sabato, possa in tal caso intendersi prorogato di diritto al lunedì successivo.

In relazione a quanto sopra, acquisito il parere della Direzione Generale del Mercato del Lavoro, si rappresenta quanto segue.

In considerazione della circostanza che il predetto D.M. 22 novembre 1999, nel dettare i criteri relativi alla trasmissione dei prospetti informativi da parte dei datori di lavoro, prevede che la stessa possa avvenire anche per via telematica (art. 2), si deve ritenere che, nel caso di specie, l'adempimento dell'obbligo imposto dalla legge fosse in ogni caso ragionevolmente possibile, nonostante la chiusura degli uffici istituzionalmente deputati alla ricezione dei prospetti informativi in questione.

Pertanto, nel caso di specie, si deve concludere che il termine del 31 gennaio, ultimo giorno utile per la trasmissione dei prospetti informativi relativi ai lavoratori disabili, anche se cadente di sabato, deve ritenersi perentorio e non ulteriormente prorogabile al giorno lavorativo immediatamente successivo.



CONTRATTI FLESSIBILI

Lavoro part-time e aspettativa sindacale

Interpello del 24 maggio 2005 - prot. n. 659

Richiedente: Unione industriale della Provincia di Asti

“

Il lavoratore non può esigere che il rapporto di lavoro a tempo pieno sia convertito in part time e contestualmente, per le ore non lavorate rispetto all'orario a tempo pieno, fruire di un periodo di aspettativa sindacale.

”

In merito all'interpello di cui in oggetto, in linea generale, si fa rilevare che la disciplina del part-time prevede che il contratto debba essere stipulato in forma scritta, ai fini della prova, e contenere puntuale indicazione della durata della prestazione lavorativa e dell'orario di lavoro, con riferimento al giorno, alla settimana, al mese e all'anno.

La recente riforma legislativa, introdotta dall'art. 46 del D.Lgs. n. 276/2003, che ha modificato in più punti il D.Lgs. n. 61/2000, ha previsto una maggiore flessibilità nella gestione dell'orario di lavoro e minori vincoli per la richiesta di prestazione di lavoro supplementare, lavoro straordinario e per la stipulazione di clausole flessibili o elastiche. Spetta ai contratti collettivi stabilire i limiti, le causali (per il lavoro supplementare), le condizioni e modalità (per il lavoro elastico e flessibile) e le sanzioni, legate al ricorso al lavoro supplementare, elastico e flessibile.

Questa maggiore apertura deve, comunque, tenere conto di precise regole normative, nel rispetto del potere dispositivo del datore di lavoro.

In particolare, nel caso di regolamentazione collettiva, il lavoro supplementare, potrà essere richiesto dal datore anche senza il consenso del lavoratore, mentre in carenza di quest'ultima, pur non essendo prevista la forma scritta, potrà effettuarsi previo accordo individuale, con necessaria esclusione della possibilità di una unilaterale decisione di uno dei contraenti.

In ordine alla possibile previsione di clausole elastiche e flessibili, la possibilità di variare la collocazione temporale della prestazione ed un eventuale incremento della stessa è demandata alla autonomia collettiva che individua le condizioni e le modalità di esercizio del potere unilaterale del datore di lavoro. In assenza di contrattazione collettiva la variazione e l'incremento della prestazione lavorativa (anche limitato nel tempo ed eventuale) devono essere previste dalle parti, che stipuleranno un apposito patto scritto, anche contestuale o successivo al contratto che, per la sua natura concordata, esclude certamente la decisione unilaterale di una delle parti.

Ciò detto, con riguardo alla disciplina del part-time in generale, con riferimento allo specifico quesito, risulta evidente l'infondatezza della pretesa del lavoratore di convertire unilateralmente il rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale, senza il consenso del datore di lavoro.

In base al “*principio di non discriminazione*”, sancito dall'art. 4, commi 1 e 2, lett. a) del D.Lgs. n. 61/2000, il diritto di richiedere aspettativa sindacale deve ritenersi applicabile anche al lavoratore part-time e può coesistere con un orario di lavoro a tempo parziale verticale, orizzontale o misto, in quanto il lavoratore medesimo gode degli stessi diritti e doveri nei riguardi del datore di lavoro di tutti i lavoratori subordinati. Ciò in conformità con i limiti orari previsti dal contratto.

La circostanza che il periodo possa essere frazionato è confermata anche dalla giurisprudenza (Cassazione 1 dicembre 1986, n. 7097) che prevede il frazionamento in periodi distinti di maggiore o minore durata, non ponendosi alcun limite di carattere temporale.

Ciò potrà avvenire in conformità con l'art. 31 della L. n. 300/1970, che prevede la possibilità di richiedere l'aspettativa sindacale nelle ore di lavoro effettivo dei lavoratori. Per tale motivo le tutele previste in materia, comprese quelle di natura previdenziale, scattano solo ed esclusivamente nelle giornate e nelle ore di lavoro, previste contrattualmente. Non è, dunque, da ritenersi ammissibile un periodo di aspettativa sindacale in relazione ad un periodo non lavorato, ma dovrà farsi riferimento alle ore di lavoro previste nel contratto part-time. Allo stesso modo - come già indicato nella circolare INPS n. 225 del 20 novembre 1996 - la tutela previdenziale, in quanto connessa con la sospensione del rapporto di lavoro durante il periodo di aspettativa, viene meno quando il relativo provvedimento cessi di avere efficacia o per il rientro in servizio o per l'interruzione del rapporto di lavoro.

Fermo restando quanto sopra esposto con riguardo ai profili previdenziali, va sottolineato che l'esercizio del diritto al collocamento in aspettativa, ai sensi dell'articolo 31 della L. n. 300/1970, comporta una sospensione del rapporto di lavoro - e non di giornate o ore lavorative - che potrà estendersi a tutta la durata della carica sindacale o anche solo a una parte di essa.

In conclusione, da quanto rappresentato deriva che uno spostamento arbitrario unilaterale da parte del datore o del lavoratore non solo non è ammissibile, ma potrebbe danneggiare gravemente le prerogative sindacali dei lavoratori o arrecare un ingiusto danno alla stessa organizzazione aziendale del datore.

Lavoro intermittente: sgravi contributivi e indennità di disoccupazione

Interpello del 22 dicembre 2005 - prot. n. 3147

Richiedente: Associazione Industriali di Bari

“

In caso di stipula di un contratto a tempo indeterminato con prestazioni intermittenti, il datore di lavoro non gode delle agevolazioni contributive di cui all'art. 8, comma 9 della L. n. 407/1990. I lavoratori intermittenti possono usufruire dell'indennità di disoccupazione per i periodi non lavorati quando non percepiscono l'indennità di disponibilità.

”

L'Associazione Industriali di Bari ha avanzato richiesta di interpello in ordine ad alcune problematiche connesse al contratto di lavoro intermittente introdotto dal D.Lgs. n. 276/2003. In particolare si chiede:

- se, in caso di stipula di un contratto di lavoro a tempo indeterminato con prestazioni intermittenti ai sensi dell'art. 33 e segg. del D.Lgs. n. 276/2003, il datore di lavoro ha diritto a godere, in presenza dei requisiti previsti dalla L. n. 407/1990, delle agevolazioni contributive previste dall'art. 8, comma 9, della predetta legge;
- se, in riferimento al penultimo periodo del paragrafo “*Trattamento economico, normativo e previdenziale*” della circolare Ministeriale n. 4/2005, in cui è evidenziato il diritto da parte del lavoratore intermittente, in presenza dei requisiti previsti, a godere dell'indennità di disoccupazione ordinaria o ridotta limitatamente ai periodi non lavorati, tale indennità spetta anche nei periodi in cui è corrisposta dal datore di lavoro l'indennità di disponibilità.

Al riguardo, acquisito il parere della Direzione Generale per le Politiche Previdenziali, della Direzione generale della Tutela delle Condizioni di Lavoro e dell'INPS, nel corso della riunione tenutasi in data 9 settembre 2005, si rappresenta quanto segue.

Con riferimento al primo quesito si ricorda anzitutto che l'art. 8, comma 9, della L. n. 407/1990 ammette i datori di lavoro - in caso di assunzioni con contratto a tempo indeterminato di lavoratori disoccupati da almeno ventiquattro mesi o sospesi dal lavoro e beneficiari di trattamento straordinario di integrazione salariale da un periodo uguale a quello suddetto, quando esse non siano effettuate in sostituzione di lavoratori dipendenti dalle stesse imprese per qualsiasi causa licenziati o sospesi - al versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali nella misura del 50% per un periodo di trentasei mesi, ovvero l'esonero totale per uguale periodo nelle ipotesi in cui tali assunzioni siano effettuate da imprese operanti nei territori del Mezzogiorno di cui al D.P.R. n. 218/1978 ovvero da imprese artigiane.

In primo luogo va ricordato che tale previsione, come ogni ipotesi agevolativa del resto, riveste carattere di eccezionalità, derogando alla normale disciplina sugli obblighi di carattere contributivo e pertanto, in linea di massima, sembrerebbe applicabile nei soli casi in cui sia espressamente richiamata.

In proposito, infatti, il D.Lgs. n. 276/2003, ove intende prevedere una disciplina agevolativa di tipo contributivo relativa agli istituti introdotti, la richiama esplicitamente come avviene, ad esempio, con riferimento alla somministrazione (art. 25, comma 1), all'apprendistato (art. 53, comma 3) ed al contratto di inserimento (art. 59, comma 4).

Relativamente al contratto di lavoro intermittente, viceversa, non è rinvenibile alcun riferimento all'appli-

cabilità di specifiche ipotesi agevolative già vigenti nel nostro ordinamento, proprio in quanto per tale tipologia contrattuale è previsto un apposito regime contributivo, almeno nelle ipotesi di lavoro intermittente che comportano la corresponsione della indennità di disponibilità.

Con riferimento al secondo quesito, relativo alla corresponsione della indennità di disoccupazione per i periodi non lavorati, va invece chiarito che la stessa non appare compatibile ove il lavoratore usufruisca dell'indennità di disponibilità.



DIRITTI SINDACALI

Controlli a distanza e accordi contrattuali

Interpello del 5 dicembre 2005 - prot. n. 2975

Richiedente: Associazione Bancaria Italiana (ABI)

“

Ai fini dell'accordo previsto dall'art. 4 della L. n. 300/1970 per l'installazione di impianti ed apparecchiature dalle quali possa derivare un controllo dell'attività dei lavoratori, è sufficiente la sottoscrizione da parte delle RSA che esprimono la maggioranza del personale. La stessa procedura non può però essere centralizzata, ma occorre ripeterla presso tutte le unità produttive sparse sul territorio nazionale.

”

L'Associazione Bancaria Italiana (ABI) ha avanzato richiesta di interpello per avere chiarimenti in ordine alla corretta interpretazione dell'art. 4 della L. n. 300/1970 in relazione ai seguenti aspetti:

- 1) individuazione dei requisiti dell'accordo stipulato con le RSA, legittimante l'installazione di impianti e apparecchiature di controllo a distanza dei lavoratori;
- 2) possibilità di centralizzare la procedura sindacale o amministrativa di autorizzazione alla installazione degli impianti e delle attrezzature di controllo nel luogo ove è ubicata la direzione generale dell'istituto bancario, senza coinvolgere necessariamente le RSA o le DPL delle province ove sono ubicate le singole unità produttive dello stesso istituto bancario.

In relazione ai quesiti sopra indicati, acquisito il parere della Direzione Generale della Tutela delle Condizioni di Lavoro, si rappresenta quanto segue.

In ordine al primo aspetto e cioè ai requisiti dell'accordo sindacale necessario per poter installare le apparecchiature di controllo a distanza si chiede, in particolare, se tale accordo richieda il consenso unanime di tutte le RSA ovvero sia sufficiente la sottoscrizione da parte della sola maggioranza delle rappresentanze sindacali aziendali o meglio, da parte delle RSA che esprimano la maggioranza del personale.

In proposito va rilevato che la dottrina appare divisa in quanto, a fronte della tesi che sostiene la necessità del consenso unanime delle RSA (Freni - Giugni, *Lo Statuto dei Lavoratori*, Milano 1971) vi è anche l'opinione di chi ritiene sufficiente l'accordo raggiunto con le sole RSA rappresentative della maggioranza del personale aziendale (Pera, *Commento allo Statuto dei Lavoratori*, Padova 1972).

Dal punto di vista giurisprudenziale si segnala invece la decisione della Pretura di Milano, (Ufficio del GIP, 23 luglio 1991) che ritiene legittimo il comportamento del datore di lavoro che abbia predisposto l'installazione di alcune telecamere per la vigilanza di uno sportello bancario automatico previo accordo con la sola maggioranza delle RSA.

Questa Amministrazione ritiene preferibile tale ultimo orientamento in virtù del fatto che, la necessaria adesione di tutte le RSA finirebbe per tradursi in un vero e proprio “diritto di veto” utilizzabile anche dalla rappresentanza sindacale più esigua che potrebbe, in tal modo, vanificare l'accordo raggiunto con le altre componenti aziendali.

In ordine al secondo quesito si ritiene invece che l'accordo raggiunto con le RSA ove è ubicata la direzione generale dell'istituto bancario non sia sufficiente a legittimare l'installazione delle apparecchiature di controllo anche qualora l'impianto tecnologico presenti caratteristiche costruttive e di funzionamento

standardizzate e del tutto identiche su tutto il territorio nazionale. Infatti va rilevato che il riferimento di cui all'art. 4, comma 2, L. n. 300/1970 alle RSA sembra dettato dalla necessità di coinvolgere le rappresentanze aziendali delle diverse unità produttive ove può essere attivato il controllo a distanza. In proposito va ricordato, peraltro, che il coinvolgimento delle RSA "più vicine" al personale operante presso le singole unità produttive si giustifica anche con la natura del diritto potenzialmente limitato dall'uso di impianti di controllo a distanza, diritto di natura assolutamente personale quale il diritto alla riservatezza del lavoratore.

Sull'argomento è opportuno ancora segnalare quanto rappresentato dalla sentenza della Corte di Cassazione 16 settembre 1997 n. 9211, secondo cui l'installazione in azienda da parte del datore di lavoro, di impianti audiovisivi - che è assoggettata ai limiti previsti dall'art. 4 dello Statuto dei lavoratori, anche se da essi derivi solo una mera potenzialità di controllo a distanza sull'attività lavorativa dei dipendenti, senza che peraltro rilevi il fatto che i dipendenti siano a conoscenza dell'esistenza di tali impianti - deve essere preceduta dall'accordo con le rappresentanze sindacali aziendali, non essendo sufficiente, in ragione della tassatività dei soggetti indicati dal comma 2 dell'art. 4 sopracitato, a legittimare tale installazione un'intesa raggiunta dal datore di lavoro con organi di coordinamento delle RSA di varie unità produttive; con l'ulteriore conseguenza che è identificabile, in tale fattispecie, un comportamento antisindacale del datore di lavoro, reprimibile con la speciale tutela approntata dall'art. 28 dello Statuto dei lavoratori, la quale prescinde dall'esistenza di alcuno specifico elemento intenzionale.

Ciò premesso si ritiene, quindi, che la procedura per l'installazione delle varie apparecchiature di controllo vada attivata presso tutte le unità produttive sparse sul territorio nazionale.

In tale ipotesi, ove non sia possibile raggiungere l'accordo sindacale a livello territoriale e vi sia necessità di ricorrere alla procedura autorizzativa di competenza delle Direzioni provinciali del lavoro, questa Direzione generale - al fine di uniformare l'azione degli uffici territoriali, considerate anche le caratteristiche standard dell'impianto tecnologico utilizzato dall'azienda - avrà cura di impartire, ove richiesto, eventuali direttive di natura tecnica alle Direzioni provinciali interessate al rilascio dei provvedimenti autorizzativi.

Lavoro part-time e aspettativa sindacale

Interpello del 24 maggio 2005 - prot. n. 659

Richiedente: Unione industriale della Provincia di Asti

“

Il lavoratore non può esigere che il rapporto di lavoro a tempo pieno sia convertito in part time e contestualmente, per le ore non lavorate rispetto all'orario a tempo pieno, fruire di un periodo di aspettativa sindacale.

”

In merito all'interpello di cui in oggetto, in linea generale, si fa rilevare che la disciplina del part-time prevede che il contratto debba essere stipulato in forma scritta, ai fini della prova, e contenere puntuale indicazione della durata della prestazione lavorativa e dell'orario di lavoro, con riferimento al giorno, alla settimana, al mese e all'anno.

La recente riforma legislativa, introdotta dall'art. 46 del D.Lgs. n. 276/2003, che ha modificato in più punti il D.Lgs. n. 61/2000, ha previsto una maggiore flessibilità nella gestione dell'orario di lavoro e minori vincoli per la richiesta di prestazione di lavoro supplementare, lavoro straordinario e per la stipulazione di clausole flessibili o elastiche. Spetta ai contratti collettivi stabilire i limiti, le causali (per il lavoro supplementare), le condizioni, le modalità (per il lavoro elastico e flessibile) e le sanzioni, legate al ricorso al lavoro supplementare, elastico e flessibile.

Questa maggiore apertura deve, comunque, tenere conto di precise regole normative, nel rispetto del potere dispositivo del datore di lavoro.

In particolare, nel caso di regolamentazione collettiva, il lavoro supplementare potrà essere richiesto dal datore anche senza il consenso del lavoratore, mentre in carenza di quest'ultima, pur non essendo prevista la forma scritta, potrà effettuarsi previo accordo individuale, con necessaria esclusione della possibilità di una unilaterale decisione di uno dei contraenti.

In ordine alla possibile previsione di clausole elastiche e flessibili, la possibilità di variare la collocazione temporale della prestazione ed un eventuale incremento della stessa è demandata alla autonomia collettiva, che individua le condizioni e le modalità di esercizio del potere unilaterale del datore di lavoro. In assenza di contrattazione collettiva la variazione e l'incremento della prestazione lavorativa (anche limitato nel tempo ed eventuale) devono essere previste dalle parti, che stipuleranno un apposito patto scritto, anche contestuale o successivo al contratto che, per la sua natura concordata, esclude certamente la decisione unilaterale di una delle parti.

Ciò detto, con riguardo alla disciplina del part-time in generale, con riferimento allo specifico quesito, risulta evidente l'infondatezza della pretesa del lavoratore di convertire unilateralmente il rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale, senza il consenso del datore di lavoro.

In base al “*principio di non discriminazione*”, sancito dall'art. 4, commi 1 e 2, lett. a) del D.Lgs. n. 61/2000, il diritto di richiedere aspettativa sindacale deve ritenersi applicabile anche al lavoratore part-time e può coesistere con un orario di lavoro a tempo parziale verticale, orizzontale o misto, in quanto il lavoratore medesimo gode degli stessi diritti e doveri nei riguardi del datore di lavoro di tutti i lavoratori subordinati. Ciò in conformità con i limiti orari previsti dal contratto.

La circostanza che il periodo possa essere frazionato è confermato anche dalla giurisprudenza (Cassazione 1 dicembre 1986, n. 7097) che prevede il frazionamento in periodi distinti di maggiore o minore durata, non ponendosi alcun limite di carattere temporale.

Ciò potrà avvenire in conformità con l'art. 31 della L. n. 300/1970, che prevede la possibilità di richiedere l'aspettativa sindacale nelle ore di lavoro effettivo dei lavoratori. Per tale motivo le tutele previste in materia, comprese quelle di natura previdenziale, scattano solo ed esclusivamente nelle giornate e nelle ore di lavoro, previste contrattualmente. Non è, dunque, da ritenersi ammissibile un periodo di aspettativa sindacale in relazione ad un periodo non lavorato, ma dovrà farsi riferimento alle ore di lavoro previste nel contratto part-time. Allo stesso modo - come già indicato nella circolare INPS n. 225 del 20 novembre 1996 - la tutela previdenziale, in quanto connessa con la sospensione del rapporto di lavoro durante il periodo di aspettativa, viene meno quando il relativo provvedimento cessi di avere efficacia o per il rientro in servizio o per l'interruzione del rapporto di lavoro.

Fermo restando quanto sopra esposto con riguardo ai profili previdenziali, va sottolineato che l'esercizio del diritto al collocamento in aspettativa, ai sensi dell'articolo 31 della L. n. 300/1970, comporta una sospensione del rapporto di lavoro - e non di giornate o ore lavorative - che potrà estendersi a tutta la durata della carica sindacale o anche solo a una parte di essa.

In conclusione, da quanto rappresentato deriva che uno spostamento arbitrario unilaterale da parte del datore o del lavoratore non solo non è ammissibile, ma potrebbe danneggiare gravemente le prerogative sindacali dei lavoratori o arrecare un ingiusto danno alla stessa organizzazione aziendale del datore.



OBBLIGHI E BENEFICI CONTRIBUTIVI

Proroga dei contratti co.co.co.

Interpello del 11 maggio 2005 prot. n. 595

Richiedente: Ordine dei Consulenti del Lavoro di Torino

“

I contratti di collaborazione coordinata e continuativa possono essere prorogati (non oltre il 24 ottobre 2004) attraverso accordi sindacali stipulati in sede aziendale. Tali accordi devono prevedere le modalità di transizione delle collaborazioni in atto o verso il lavoro a progetto o verso una forma di rapporto di lavoro subordinato che può essere individuata fra quelle disciplinate dal nuovo regime dei rapporti di lavoro previsti dal D.Lgs. 276/2003.

”

In relazione alla problematica in oggetto si evidenzia, primariamente, che l'art. 86, comma 1, del D.Lgs. n. 276/2003 collega la prorogabilità (comunque non oltre il 24 ottobre 2005) dei contratti di collaborazione coordinata e continuativa già in essere alla data di entrata in vigore del D.Lgs. n. 276/2003 (24 ottobre 2003) a specifici *“accordi sindacali di transizione al nuovo regime di cui al presente decreto, stipulati in sede aziendale con le istanze aziendali dei sindacati comparativamente più rappresentativi sul piano nazionale”*. Ai fini della applicabilità della proroga, l'espresso riferimento legislativo alla *“sede aziendale”* ed alle *“istanze aziendali dei sindacati comparativamente più rappresentativi sul piano nazionale”* non consente di riconoscere efficacia ai fini della proroga all'accordo concluso a livello nazionale, in quanto lo spirito della norma esige che l'accordo sindacale di transizione verso il nuovo regime sia contrattato a livello aziendale.

Il richiamo alle istanze sindacali aziendali esige pertanto che la negoziazione venga effettuata in ogni caso in ambito aziendale, eventualmente da rappresentanze costituite *ad hoc*. Ciò in ragione del fatto che istanze sindacali esterne all'azienda non siano in grado di apprezzare e valutare in modo idoneo le peculiarità proprie della singola realtà aziendale.

Per quanto concerne l'ambito di applicazione della proroga, va rilevato che la *ratio* dell'art.86, comma 1 del D.Lgs. n. 276/2003 è, chiaramente, quella di rimettere alla volontà delle parti, in sede sindacale, l'eventualità di una proroga dei contratti di co.co.co. in essere alla data del 23 ottobre 2003. L'art. 20, comma 1, del D.Lgs. n. 251/2004, intervenendo nel corpo della norma per stabilire un termine fisso, uguale per tutti, riguardo alla proroga mediante accordi aziendali, non *“riapre”* il termine iniziale della fase di contrattazione sindacale la quale, dunque, andava necessariamente avviata entro e non oltre il 24 ottobre 2004, data ultima (improrogabile) di scadenza dei contratti di co.co.co. non utilmente prorogati.

Con riferimento alla possibilità per le aziende di *“beneficiare delle riduzioni contributive nell'ipotesi in cui nell'accordo aziendale venga previsto, nel rispetto delle condizioni soggettive e oggettive, la conversione di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa in contratti di apprendistato ovvero in altre formule contrattuali che consentano un risparmio contributivo”*, va evidenziato che il riferimento all'istituto della conversione appare inappropriato.

Infatti, l'eventuale accordo aziendale si sarebbe dovuto limitare a determinare le modalità di transizione delle collaborazioni in atto *“o verso il lavoro a progetto, così come disciplinato dal D.Lgs. n. 276/2003 o verso una forma di rapporto di lavoro subordinato che può essere individuata fra quelle disciplinate dal*

nuovo regime dei rapporti di lavoro previsti dal medesimo D.Lgs. n.276/2003 (...) ma anche già disciplinate (...)" (cfr. circolare Ministero del lavoro e politiche sociali n. 1/2004).

Pertanto non si tratta di una conversione del rapporto originario, bensì di un accordo di transizione verso il nuovo regime, in cui si determina la cessazione del vecchio rapporto di collaborazione e l'instaurazione del nuovo rapporto di lavoro (a condizione della sussistenza dei requisiti soggettivi e oggettivi richiesti dalla legge), con conseguente applicazione *ex nunc* degli eventuali benefici previsti dalla legge.

Alla luce di quanto sopra va dunque rilevato che non è possibile concedere *ex tunc* benefici contributivi ai datori di lavoro che hanno ricondotto rapporti di collaborazione scaduti ed erroneamente prorogati, in contratti agevolati o comunque incentivati (come ad es. apprendistato o inserimento). Ostano ad una simile soluzione molteplici e decisive argomentazioni:

- in primo luogo, ne risulterebbe una lettura incostituzionale della norma, sotto il profilo della oggettiva discriminazione fra aziende (chi ha utilmente prorogato e chi non potendo prorogare ha tempestivamente provveduto alla conversione), illegittima ai sensi dell'art. 3 Cost.;
- in secondo luogo, la non sostenibile riconduzione *de plano* di rapporti di natura autonoma (avviati o proseguiti nelle forme della co.co.co.) in rapporti *ab initio* di tipo subordinato.

Sostituzione del lavoratore o della lavoratrice assente per maternità/paternità

Interpello del 12 aprile 2005 - prot. n. 391

Richiedente: Collegio dei Ragionieri Commercialisti di Macerata

“

Il datore di lavoro che intende sostituire un lavoratore o una lavoratrice assente per maternità/paternità ha diritto al riconoscimento di uno sgravio contributivo del 50% per il personale assunto in sostituzione con contratto di lavoro a termine, anche qualora l'assunzione sia effettuata con rapporto a tempo parziale.

”

A norma dell'art. 4, commi 1-3, del D.Lgs. n. 151/2001, il datore di lavoro che procede alla sostituzione del lavoratore o della lavoratrice assente in virtù del diritto a godere dei periodi di astensione per maternità/paternità ha diritto a vedersi riconosciuto uno sgravio contributivo del 50% per il personale assunto in sostituzione con contratto di lavoro a termine (cd. sostituzione agevolata). Va inoltre ricordato che, sulla base delle novità introdotte dall'articolo 46 del D.Lgs. n. 276/2003 alla disciplina del lavoro a tempo parziale di cui al D.Lgs. n. 61/2000, è inoltre espressamente prevista la possibilità che le assunzioni a termine di cui al predetto articolo 4, comma 3, del D.Lgs. n. 151/2001 siano effettuate anche con rapporto a tempo parziale.

L'INPS, ha richiamato i requisiti necessari per godere del beneficio contributivo con Circolare n. 136/01 del 10 luglio 2001 (richiesta da parte dell'impresa; numero di dipendenti all'atto della richiesta inferiore a 20; rapporto di lavoro a tempo determinato in sostituzione del lavoratore in congedo), nonché ha inteso fornire opportuni specifici chiarimenti in materia con il messaggio 28/2001 del 14 febbraio 2001.

In tale messaggio l'Istituto afferma un principio operativo ineludibile con riferimento alla figura del rapporto di lavoro con il sostituto, sostenendo che *“lo sgravio può trovare applicazione nei casi in cui la somma dell'orario lavorativo dei soggetti assunti in sostituzione sia pari o comunque non superiore a quello del lavoratore sostituito; di contro, nell'ipotesi di superamento, si ritiene che non si possa riconoscere il beneficio, neanche in misura parziale”*.

Alla luce di tale assunto, è da ritenere che l'agevolazione richiamata (art. 4, comma 3, D.Lgs. n. 151/2001) può legittimamente estendersi anche all'ipotesi di sostituzione di un lavoratore a tempo pieno con un lavoratore a tempo parziale, stante il rispetto dei limiti temporali dell'orario *“comunque non superiore a quello del lavoratore sostituito”*.

Soci di cooperative e agevolazioni contributive

Interpello del 18 luglio 2005 - prot. n.1074

Richiedente: Consiglio Provinciale Ordine Consulenti del Lavoro di Verona

“

La concessione delle agevolazioni contributive di cui all'art. 8 comma 2 e 4 della L. n. 223/1991 è ammissibile anche per i lavoratori soci di cooperativa.

”

Il Consiglio dell'Ordine Consulenti del Lavoro di Verona ha richiesto chiarimenti in ordine alla applicabilità delle agevolazioni contributive di cui all'art. 8, comma 2 e 4 della L. n. 223/1991 per i soci di cooperative di lavoro con rapporto di lavoro subordinato.

La disciplina richiamata stabilisce che *“i lavoratori in mobilità possono essere assunti con contratto di lavoro a termine di durata non superiore a dodici mesi. La quota di contribuzione a carico del datore di lavoro è pari a quella prevista per gli apprendisti dalla legge 16 gennaio 1955 e successive modificazioni”* (art. 8, comma 2); *“al datore di lavoro che senza esservi tenuto ai sensi del comma 1, assuma a tempo pieno e indeterminato i lavoratori iscritti nelle liste di mobilità è concesso, per ogni mensilità di retribuzione corrisposta al lavoratore, un contributo mensile pari al cinquanta per cento della indennità di mobilità che sarebbe stata corrisposta al lavoratore”* (art. 8, comma 4).

Va dunque evidenziato che, per usufruire della citata agevolazione, riservata al *“datore di lavoro”*, è necessaria l'instaurazione di un rapporto di lavoro subordinato con un soggetto iscritto nelle liste di mobilità. L'INPS ha chiarito, a suo tempo, con circolare n. 8/1988 e mess. n. 22923/1999, che per i lavoratori associati in cooperativa di produzione e lavoro iscritti nelle liste regionali di cui all'art. 8, comma 9, L. n. 407/1990 non spettano le agevolazioni contributive ivi previste, in quanto *“la prestazione dell'attività lavorativa del socio in una cooperativa di produzione e lavoro costituisce adempimento del patto sociale e non esecuzione di un obbligo assunto con un contratto di lavoro subordinato”*. Coerentemente a quanto sopra, sembrano pertanto sussistere alcuni ostacoli alla concessione delle agevolazioni di cui all'art. 8 della L. n. 223/1991.

Va in proposito rilevato che le disposizioni impartite dall'INPS erano in linea con la giurisprudenza prevalente (ante L. n. 142/2001), che interpretava la prestazione di lavoro in cooperativa come esclusivo adempimento del contratto associativo e non inquadrabile quindi in nessuna fattispecie di rapporto di lavoro. Oggi, tuttavia, la disciplina sul socio di cooperativa è notoriamente evoluta giacché, in base all'art. 1, comma 3, della L. n. 142/2001 *“il socio lavoratore di cooperativa stabilisce con la propria adesione o successivamente all'instaurazione del rapporto associativo un ulteriore rapporto di lavoro, in forma subordinata o autonoma o in qualsiasi altra forma, ivi compresi i rapporti di collaborazione coordinata non occasionale, con cui contribuisce comunque al raggiungimento degli scopi sociali. Dall'instaurazione dei predetti rapporti associativi e di lavoro in qualsiasi forma derivano i relativi effetti di natura fiscale e previdenziale e tutti gli altri effetti giuridici rispettivamente previsti dalla presente legge, nonché in quanto compatibili con la posizione del socio lavoratore, da altre leggi o da qualsiasi altra fonte”*.

Alla luce di quanto sopra, ricorrendone i requisiti, appare ammissibile la concessione della agevolazione di cui all'art. 8, comma 4, della L. n. 223/1991 anche ai lavoratori soci di cooperativa. Uguale soluzione

può riferirsi alla concessione della agevolazione di cui al comma 2 dello stesso articolo, concernente l'assunzione di lavoratori in mobilità con contratto di lavoro a termine di durata non superiore a dodici mesi. In tal caso, tuttavia, va chiarito che il rapporto associativo evidentemente non è soggetto ad alcun termine, indipendentemente dal fatto che il rapporto di lavoro abbia una durata temporalmente limitata.

Iscrizione all'INAIL degli incaricati alle vendite

Interpello del 25 luglio 2005 - prot. n. 2018

Richiedente: AVEDISCO - Associazione Vendite Dirette Servizio Consumatori

“

Gli incaricati alle vendite non sono tenuti all'iscrizione all'INAIL anche qualora svolgano le attività previste dal T.U. n. 1124/1965 o si avvalgano in via non occasionale di veicoli a motore personalmente condotti

”

L'Avedisco, associazione di categoria che rappresenta le imprese attive nel canale della vendita diretta di beni e servizi, ha rivolto un interpello a questa Direzione Generale al fine di chiarire se la figura del c.d. “incaricato alle vendite” sia assoggettata all'assicurazione INAIL qualora svolga le attività previste dall'art. 1 del T.U. n. 1124/1965 o si avvalga in via non occasionale di veicoli a motore personalmente condotti. Il dubbio interpretativo si pone in quanto l'art. 5 del D.Lgs. n. 38/2000 ha disposto l'obbligo di iscrizione all'INAIL per i lavoratori parasubordinati qualora svolgano attività rientranti nel campo di applicazione del predetto T.U. e gli incaricati alle vendite, sia pur ai soli fini contributivi, sono tenuti all'iscrizione alla Gestione Separata INPS di cui all'art. 2, comma 26, della L. n. 335/1995, analogamente ai lavoratori parasubordinati.

Ciò premesso, va rilevato che la figura dell'incaricato alla vendita trova una specifica regolamentazione nella disciplina sul commercio contenuta nel D.Lgs. 31 marzo 1998 n. 114 e ai soli fini contributivi i compensi percepiti da tali lavoratori sono assimilati a quelli dei lavoratori parasubordinati. Tale assimilazione peraltro non è estesa agli aspetti fiscali in quanto i redditi derivanti dalla attività di incaricato alle vendite rientrano fra i “redditi di impresa” o tra i “redditi diversi” (se derivanti da attività non esercitate abitualmente) e non seguono il regime fiscale dei redditi prodotti dai lavoratori parasubordinati.

In relazione a quanto sopra, considerato che i destinatari dell'obbligo assicurativo INAIL sono unicamente i lavoratori parasubordinati indicati dall'art. 49, comma 2 lett. a) del TUIR (attualmente art. 50, comma 1, lett. c bis) e che la individuazione del campo soggettivo di applicazione dell'assicurazione ha natura tassativa, si ritiene che gli incaricati alle vendite, che rappresentano una figura tipica di intermediari distinti dai collaboratori coordinati e continuativi, oggi salvo limitate eccezioni lavoratori a progetto (co.co.pro.), non siano tenuti alla iscrizione all'INAIL anche qualora svolgano le attività previste dal T.U. n. 1124/1965 o si avvalgano in via non occasionale di veicoli a motore personalmente condotti.

Promotori finanziari ed obbligo contributivo Enasarco

Interpello del 24 ottobre 2005 - prot. n. 2524

Richiedente: Fondazione Enasarco

“

I promotori finanziari, in quanto soggetti operanti con contratto di agenzia, sono tenuti all'iscrizione all'ENASARCO e al versamento di contributi previdenziali integrativi obbligatori ai sensi della L. n. 12/1973.

”

La Fondazione Enasarco ha avanzato richiesta di interpello per conoscere il parere di questa Direzione in merito alla assoggettabilità dei promotori finanziari all'obbligo di versamento della contribuzione integrativa obbligatoria gestita dalla Fondazione stessa.

Al riguardo, acquisito il parere della Direzione Generale per le Politiche Previdenziali, si rappresenta quanto segue.

La previdenza Enasarco è stata istituita dalla L. n. 12/1973 per erogare “agli agenti ed ai rappresentanti di commercio di cui agli artt. 1742 e 1752 del codice civile, la pensione di invalidità vecchiaia e superstiti integrativa di quella istituita dalla legge 22 luglio 1966, n. 613” la quale, a decorrere dal 1966, ha assoggettato all'assicurazione generale obbligatoria gestita dall'INPS la categoria degli esercenti attività commerciali.

La Fondazione Enasarco, costituita con delibera del Consiglio di Amministrazione del 27 novembre 1996, per effetto del D.Lgs. n. 509/1994, è ora un organismo di diritto privato che continua tuttavia a perseguire finalità di pubblico interesse nel settore della previdenza obbligatoria, dell'assistenza e della formazione e qualificazione professionale degli agenti e rappresentanti di commercio.

In riferimento a tale categoria di lavoratori la stessa L. n. 12/1973, all'articolo 5 (Obbligo di iscrizione), ha individuato il proprio ambito soggettivo di applicazione, introducendo l'obbligo della iscrizione all'Enasarco per “...tutti gli agenti ed i rappresentanti di commercio che operano sul territorio nazionale in nome e per conto di preponenti italiani o di preponenti stranieri che abbiano la sede o una qualsiasi dipendenza in Italia”.

Sotto altro profilo, va invece evidenziato che l'attività degli agenti di commercio, oggetto della tutela previdenziale, è stata disciplinata dalla L. n. 316/1968 che, istituendo il ruolo degli agenti, ha vietato di esercitare l'attività di agente o rappresentante di commercio a chi non era iscritto nell'apposito ruolo, preclusione peraltro confermata dalla successiva L. n. 204/1985.

Ciò premesso si tratta di verificare se i promotori finanziari possano essere ricompresi nella categoria civilistica degli agenti e rappresentanti di cui agli artt. 1742 e 1752 del codice civile - qualora operino sulla base di un contratto di agenzia sottoscritto con la Società Intermediazione Mobiliare preponente - e conseguenzialmente se debbano anch'essi essere iscritti all'Enasarco.

In primo luogo va rilevato che l'attività di promotore finanziario è stato oggetto di uno specifico intervento normativo (D.Lgs 24 febbraio 1998, n. 58) che ha istituito un specifico albo, rispetto al ruolo generale degli agenti di commercio, per cui appare necessario chiedersi se tale disciplina speciale incida anche sui profili civilistici e sull'inquadramento previdenziale di tali lavoratori.

In realtà tale normativa risponde per lo più ad una logica di natura pubblicistica volta complessivamente a rafforzare la tutela dei risparmiatori piuttosto che a intenti di natura più ampia e di ridefinizione complessiva degli istituti giuridici legati all'attività ovvero allo status dei promotori finanziari.

Del resto nella stessa definizione di promotore finanziario di cui all'art. 31 c. 2 del D.Lgs. n. 58/1998 si fa riferimento alla *“persona fisica che, in qualità di dipendente, agente o mandatario, esercita professionalmente l'offerta fuori sede”* e quindi vengono richiamati anche gli istituti tipici che caratterizzano l'attività dell'agente o rappresentante di commercio.

I promotori finanziari - che possono dunque operare come agenti o mandatari - quando svolgono la propria attività lavorativa autonomamente, danno effettivamente luogo ad un rapporto giuridico che può identificarsi con il rapporto di agenzia, come peraltro costantemente evidenziato dalla giurisprudenza (da ultimo sentenza Tribunale di Roma n. 12056/05, secondo cui *“l'attività, il trattamento economico, la base revisionale e le modalità di adeguamento dell'incarico sono identiche a quelle tipiche del rapporto di agenzia”*). Ne consegue che, a prescindere dal *nomen iuris* utilizzato dalle parti, l'esistenza di un contratto di agenzia ai sensi dell'articolo 1742 c.c. (*“col contratto di agenzia una parte assume stabilmente l'incarico di promuovere, per conto dell'altra, verso retribuzione, la conclusione di contratti in una zona determinata”*) determina l'appartenenza dei promotori finanziari alla più ampia categoria degli agenti e rappresentanti di commercio indipendentemente dal fatto che l'attività di .promozione si riferisca ad un prodotto finanziario piuttosto che ad un bene materiale o di altro tipo.

Per le ragioni sopra evidenziate, si ritiene, quindi, che tutti i soggetti operanti con contratto di agenzia - e quindi anche gli agenti promotori finanziari - siano tenuti all'iscrizione all'ENASARCO e al versamento dei contributi previdenziali integrativi obbligatori, ai sensi della Legge n. 12/1973.

Part-time e agevolazioni contributive

Interpello del 22 dicembre 2005 - prot. n. 2693

Richiedente: Ordine dei Consulenti del Lavoro di Isernia

“

Un datore di lavoro può fruire, nel limite di 36 mesi, delle agevolazioni contributive di cui all'art. 8, comma 9, L. n. 407/1990 nel caso in cui assuma a tempo parziale fino a 20 ore settimanali lavoratori che si trovino da almeno 24 mesi nello stato di disoccupazione.

”

L'Ordine di Consulenti del Lavoro di Isernia ha attivato la procedura di interpello, chiedendo il parere di questa Direzione con riferimento a due quesiti:

- uno relativo alla possibilità che le agevolazioni contributive ex art. 8, comma 9, L. n. 407/1990, siano fruite da datori di lavoro che assumono lavoratori con contratto di lavoro a tempo parziale fino a 20 ore settimanali, anche nelle ipotesi in cui tali lavoratori abbiano già in atto con altro datore di lavoro un rapporto di lavoro part time di eguale durata;
- l'altro concernente la possibilità di fruire, nel limite di 36 mesi, di dette agevolazioni da parte del datore di lavoro che assume nuovamente, dopo alcuni mesi, un lavoratore a tempo parziale con contratto di 20 ore settimanali, precedentemente dimessosi e per il quale aveva già beneficiato delle agevolazioni medesime.

In relazione a detti quesiti, acquisito il parere dell'INPS, si osserva quanto segue.

La dispensa, totale o parziale, dall'obbligo contributivo, secondo le disposizioni dell'art. 8, comma 9, L. n. 407/1990, è effetto dell'assunzione a tempo indeterminato di lavoratori disoccupati da almeno ventiquattro mesi o sospesi dal lavoro e beneficiari di trattamento CIGS da un periodo uguale a quello suddetto, quando esse non siano effettuate in sostituzione di lavoratori dipendenti dalle stesse imprese per qualsiasi causa licenziati o sospesi.

Attualmente le definizioni normative di disoccupato e dello stato di disoccupazione si ricavano dai decreti legislativi n. 181/2000 e n. 297/2002 (nonché dalle specifiche delibere regionali assunte ex art. 5 D.Lgs. n. 297/2002) e possono ritenersi riferibili al lavoratore a tempo parziale a condizione che lo stesso soddisfi il requisito del limite reddituale al di sotto del quale sussiste lo stato di disoccupazione ed il suo mantenimento.

Tanto considerato è da ritenersi ammissibile al suddetto beneficio il datore di lavoro che assume il lavoratore a tempo parziale fino a 20 ore settimanali che si trovi da 24 mesi nello stato di disoccupazione così inteso, ancorché questi sia già occupato con medesimo rapporto di lavoro presso altro datore di lavoro.

Quanto alla possibilità di usufruire delle agevolazioni in esame da parte del datore di lavoro che assume nuovamente, dopo alcuni mesi, un lavoratore part-time a 20 ore settimanali, precedentemente dimessosi e per il quale aveva già beneficiato delle agevolazioni medesime, è possibile giungere alle medesime conclusioni. Anche in tal caso, occorrerà valutare l'esistenza dei requisiti sopracitati prima di ammettere il datore di lavoro ai benefici, i quali comunque avranno una durata pari a 36 mesi decorrenti dall'instaurazione del primo rapporto di lavoro.

Documento Unico di Regolarità Contributiva

Interpello del 22 dicembre 2005 - prot. n. 3144

Richiedente: Confederazione dell'Artigianato e della Piccola e Media Impresa di Pistoia

“

Tutte le imprese che eseguono lavori in edilizia, privati o pubblici, sono tenute a certificare la regolarità contributiva. Il DURC va richiesto dalle “Imprese esecutrici” di cui all’art. 3, comma 8 lett. b-ter, del D.Lgs. n. 494/1996 con lavoratori subordinati e con esclusione, pertanto, dei lavoratori autonomi e delle società senza dipendenti. La sua validità è pari ad un mese dalla data di rilascio.

”

La Confederazione Nazionale dell'Artigianato e della Piccola e Media Impresa di Pistoia ha avanzato richiesta di interpello per conoscere la corretta interpretazione dell'art. 3, comma 8, lett. b-bis) e b-ter), del D.Lgs. n. 494/1996, come modificato dal D.Lgs. n. 276/2003 e dal D.Lgs. n. 251/2004. In particolare si chiede:

- se tutte le imprese esecutrici, anche senza dipendenti, *“sono soggette all’obbligo di dimostrare la regolarità contributiva nei lavori per privati”*;
- se le imprese di altri settori che lavorano in cantiere (ad es. idraulici, elettricisti ecc.) sono anch’esse soggette all’obbligo di dimostrare la regolarità contributiva nei lavori per i privati e, in caso affermativo, quale sarebbe l’Ente delegato al rilascio della certificazione unica o DURC;
- quale sia la validità della certificazione contributiva.

In relazione a quanto sopra va premesso che, in linea generale, tutte le imprese che eseguono lavori in edilizia, privati o pubblici, sono tenute a certificare la regolarità contributiva, secondo quanto disposto dal citato D.Lgs. n. 494 del 1996 e dal D.L. n. 210 del 2002; regolarità contributiva che, per le imprese che applicano i contratti collettivi di categoria, comprende anche i versamenti alle Casse Edili. Qualora le predette imprese intendano dimostrare la regolarità contributiva con un unico documento, le Casse Edili sono abilitate al rilascio del DURC alle imprese inquadrature nel settore edile. Viceversa, con riferimento alle imprese inquadrature in altri settori, abilitati al rilascio dei rispettivi documenti di regolarità contributiva sono l’INPS e l’INAIL; in caso di appalti pubblici può essere rilasciato un documento unico dagli stessi Istituti che, al riguardo, hanno stipulato un’apposita convenzione, ai sensi dell’art. 2, co. 2, del D.L. n. 210/2002.

Sulla materia, si ricorda inoltre che sono stati forniti importanti chiarimenti dalle circolari congiunte degli Enti e delle Casse Edili (INPS, circ. n. 92 e l’INAIL, circ. n. 38, entrambe del 26 luglio 2005), approvate da questa Amministrazione con nota del 12 luglio 2005.

In virtù della normativa e della circolare sopra richiamate, il *documento unico di regolarità contributiva* (DURC) deve essere rilasciato dalla Cassa Edile territorialmente competente per la partecipazione agli appalti/subappalti di lavori pubblici e privati in edilizia. Tale documento può essere richiesto dalle aziende edili in tutti i casi in cui è necessario dare dimostrazione della regolarità contributiva negli appalti pubblici, mentre per i lavori privati deve essere richiesto prima dell’inizio dei lavori oggetto della concessione edilizia oppure della DIA, in quanto l’assenza della certificazione della regolarità contributiva è

motivo di sospensione dell'efficacia.

Ciò premesso, con riguardo al primo quesito, va detto che il riferimento alle "imprese esecutrici" di cui alla lettera b-ter, del comma 8, dell'articolo 3, del D.Lgs. n. 494/1996, concerne le sole imprese con lavoratori subordinati. Pertanto, nel novero dei destinatari dell'obbligo di richiesta del DURC non rientrano i lavoratori autonomi e le società senza dipendenti.

In ordine al secondo quesito va invece rilevato che, relativamente ai lavori privati, per tutte le imprese che eseguono lavori edili di cui all'elenco riportato all'allegato I del D.Lgs. n. 494/1996, l'obbligo di dimostrare la regolarità contributiva deriva direttamente dalla richiamata disposizione di cui all'art. 3, co. 8, lett. b-bis), del D.Lgs. 494/1996, a prescindere dal settore in cui sono inquadrati. Peraltro, soltanto nel caso in cui le stesse siano inquadrati nel settore edile potranno avvalersi, ai fini della certificazione della predetta regolarità contributiva, del DURC introdotto in attuazione delle disposizioni di cui all'art. 86, co. 10, del D.Lgs. 276/2003.

Infine, per quanto attiene al più delicato tema della validità della certificazione di regolarità contributiva si ricorda quanto stabilito dalla citata circolare sottoscritta da INPS, INAIL e Casse Edili con la quale si è esplicitata una validità mensile del Documento Unico di Regolarità Contributiva, decorrente dalla data di rilascio.

Lavoro intermittente: sgravi contributivi e indennità di disoccupazione

Interpello del 22 dicembre 2005 - prot. n. 3147

Richiedente: Associazione Industriali di Bari

“

In caso di stipula di un contratto a tempo indeterminato con prestazioni intermittenti, il datore di lavoro non gode delle agevolazioni contributive di cui all'art. 8, comma 9 della L. n. 407/1990. I lavoratori intermittenti possono usufruire dell'indennità di disoccupazione per i periodi non lavorati quando non percepiscono l'indennità di disponibilità.

”

L'Associazione Industriali di Bari ha avanzato richiesta di interpello in ordine ad alcune problematiche connesse al contratto di lavoro intermittente introdotto dal D.Lgs. n. 276/2003. In particolare si chiede:

- se, in caso di stipula di un contratto di lavoro a tempo indeterminato con prestazioni intermittenti ai sensi dell'art. 33 e segg. del D.Lgs. n. 276/2003, il datore di lavoro ha diritto a godere, in presenza dei requisiti previsti dalla L. n. 407/1990, delle agevolazioni contributive previste dall'art. 8, comma 9, della predetta legge;
- se, in riferimento al penultimo periodo del paragrafo “*Trattamento economico, normativo e previdenziale*” della circolare Ministeriale n. 4/2005, in cui è evidenziato il diritto da parte del lavoratore intermittente, in presenza dei requisiti previsti, a godere dell'indennità di disoccupazione ordinaria o ridotta limitatamente ai periodi non lavorati, tale indennità spetta anche nei periodi in cui è corrisposta dal datore di lavoro l'indennità di disponibilità.

Al riguardo, acquisito il parere della Direzione Generale per le Politiche Previdenziali, della Direzione generale della Tutela delle Condizioni di Lavoro e dell'INPS, nel corso della riunione tenutasi in data 9 settembre 2005, si rappresenta quanto segue.

Con riferimento al primo quesito si ricorda anzitutto che l'art. 8, comma 9, della L. n. 407/1990 ammette i datori di lavoro - in caso di assunzioni con contratto a tempo indeterminato di lavoratori disoccupati da almeno ventiquattro mesi o sospesi dal lavoro e beneficiari di trattamento straordinario di integrazione salariale da un periodo uguale a quello suddetto, quando esse non siano effettuate in sostituzione di lavoratori dipendenti dalle stesse imprese per qualsiasi causa licenziati o sospesi - al versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali nella misura del 50% per un periodo di trentasei mesi, ovvero l'esonero totale per uguale periodo nelle ipotesi in cui tali assunzioni siano effettuate da imprese operanti nei territori del Mezzogiorno di cui al D.P.R. n. 218/1978 ovvero da imprese artigiane.

In primo luogo va ricordato che tale previsione, come ogni ipotesi agevolativa del resto, riveste carattere di eccezionalità, derogando alla normale disciplina sugli obblighi di carattere contributivo e pertanto, in linea di massima, sembrerebbe applicabile nei soli casi in cui sia espressamente richiamata.

In proposito, infatti, il D.Lgs. n. 276/2003, ove intende prevedere una disciplina agevolativa di tipo contributivo relativa agli istituti introdotti, la richiama esplicitamente come avviene, ad esempio, con riferimento alla somministrazione (art. 25, comma 1), all'apprendistato (art. 53, comma 3) ed al contratto di inserimento (art. 59, comma 4).

Relativamente al contratto di lavoro intermittente, viceversa, non è rinvenibile alcun riferimento all'appli-

cabilità di specifiche ipotesi agevolative già vigenti nel nostro ordinamento, proprio in quanto per tale tipologia contrattuale è previsto un apposito regime contributivo, almeno nelle ipotesi di lavoro intermittente che comportano la corresponsione della indennità di disponibilità.

Con riferimento al secondo quesito, relativo alla corresponsione della indennità di disoccupazione per i periodi non lavorati, va invece chiarito che la stessa non appare compatibile ove il lavoratore usufruisca dell'indennità di disponibilità.



SALUTE E SICUREZZA SUL LAVORO

Rapporto di collaborazione fra struttura privata e un libero professionista medico

Interpello del 22 dicembre 2005 - prot. n. 3148

Richiedente: Associazione del Commercio di Forlì e circondario

“

Il D.Lgs. n. 626/1994 non prevede la possibilità di instaurare rapporti di lavoro di natura autonoma tra medico competente e struttura privata convenzionata con un datore di lavoro per la fornitura di servizi di medicina del lavoro. Al contrario la norma stabilisce espressamente che il medico deve essere “dipendente” della struttura esterna e tale scelta è diretta a soddisfare la ratio di certezza nell'imputazione della responsabilità.

”

L'Associazione del Commercio e del Turismo di Forlì (ASCOM Forlì), con istanza di interpello presentata ai sensi dell'art. 9 del D.Lgs. n. 124 del 2004 chiede di conoscere l'interpretazione di questo Ministero in relazione al contenuto dell'articolo 17, comma 5, del D.Lgs. n. 626/1994 ed in particolare circa la facoltà da parte di una struttura privata convenzionata con un datore di lavoro per la fornitura di servizi di medicina del lavoro, di avvalersi dell'opera di un medico competente esterno alla struttura.

Al riguardo, acquisito il parere della Direzione Generale della Tutela delle Condizioni di Lavoro, si rappresenta quanto segue.

L'articolo 17, comma 5, stabilisce che il medico competente può svolgere la propria opera in qualità di dipendente di una struttura esterna pubblica o privata o come libero professionista o come dipendente del datore di lavoro.

Ad avviso della scrivente Associazione nulla osterebbe alla possibilità di un rapporto di collaborazione tra una struttura privata e un medico del lavoro esterno, un libero professionista, affinché quest'ultimo possa svolgere il ruolo di medico competente ai sensi dell'articolo richiamato, per conto della struttura privata, presso i clienti della medesima struttura privata. In questi casi la struttura privata continuerebbe a prestare il proprio servizio completo, comprensivo anche di quello di medicina del lavoro, a favore del suo cliente, in forza di apposito contratto di servizio. Il medico collaboratore, invece, svolgerebbe da un lato la funzione di medico del lavoro per conto della struttura privata, utilizzando i locali, gli ambulatori, le attrezzature, il personale infermieristico, i telefoni, i fax, i computers, le segretarie e quant'altro occorrente messo a sua disposizione dalla medesima struttura privata in esecuzione di un contratto di incarico professionale *ad hoc*; dall'altro, sarebbe, come prescritto, nominato medico competente dal datore di lavoro che, di fatto, rimarrebbe un cliente della struttura privata.

Alla luce di queste considerazioni la scrivente associazione delinea anche la possibile soluzione da adottare per i connessi problemi di fatturazione prevedendo che la struttura privata debba emettere fattura al datore di lavoro/suo cliente per l'intero servizio, mentre il medico del lavoro collaboratore emetterebbe fattura alla struttura privata per la prestazione di medicina del lavoro che svolge per conto della stessa riconoscendo alla struttura privata il servizio che quest'ultima presterebbe in suo favore consistente, come specificato sopra, nel fornirgli i locali, e tutto quanto gli occorra per lo svolgimento delle sue funzioni.

Ebbene, l'impostazione proposta dalla scrivente non pare trovare alcuna giustificazione nella lettera della legge che disciplina dettagliatamente il profilo funzionale del medico competente individuando diverse

modalità di rapporto tra il datore di lavoro ed il medico o la struttura incaricata di svolgere la sorveglianza sanitaria prevista dal Capo IV del D.Lgs. n. 626 del 1994, ma senza prevedere in alcun modo la possibilità di instaurare rapporti di lavoro di natura autonoma tra il medico competente e la struttura incaricata. Al contrario, la norma stabilisce espressamente che il medico deve essere “dipendente” della struttura esterna e tale scelta è diretta a soddisfare la *ratio* di certezza nell'imputazione delle responsabilità. Né pare possibile un'interpretazione estensiva della norma stessa la quale, come tutte le norme in materia di sicurezza, va interpretata attenendosi al principio di tassatività.

Al quesito si deve pertanto dare risposta negativa.



TEMPI DI LAVORO

Lavoratore notturno

Interpello del 12 aprile 2005 prot. n. 388

Richiedente: Ordine dei Consulenti del Lavoro di Varese

“

Il lavoratore che svolga solo alcune notti di lavoro, in maniera saltuaria e non regolare, ma per un numero di notti inferiori a quello previsto dal Ccnl o dalla legge (ottanta giorni all'anno), non può essere considerato lavoratore notturno con la conseguenza che allo stesso non si applicherà il limite massimo delle otto ore di lavoro giornaliero.

In ogni caso sarà necessario verificare il contenuto dei contratti collettivi di ogni livello applicati all'unità produttiva, i quali, ai sensi dell'art. 17, comma 1 del D.Lgs. n. 66/2003, possono derogare a quanto previsto dall'art. 13, fermo restando il rispetto della clausola di garanzia contenuta nel quarto comma del medesimo articolo 17.

”

L'Ordine dei Consulenti del Lavoro di Varese chiede se un lavoratore dipendente di un'azienda che applica il Ccnl Aziende del Terziario debba essere considerato “*lavoratore notturno*” ai sensi della definizione fornita dall'art. 1, comma 2, lett. e) del D.Lgs. n. 66 del 2003, per il solo fatto di svolgere la prestazione notturna solo in alcune giornate in numero comunque inferiore alla soglia di 80 prevista dalla legge. L'ulteriore quesito che si pone è, in caso di risposta affermativa, se tale lavoratore debba rispettare il limite massimo giornaliero di otto ore di lavoro fissato per i “*lavoratori notturni*” dall'art. 13, comma 1, del citato D.Lgs. n. 66. Tale disposizione, infatti, ha stabilito che il limite delle “otto ore in media nelle 24 ore” debba applicarsi esclusivamente con riferimento all'orario di lavoro dei “*lavoratori notturni*”.

In primo luogo occorre osservare che la lettera della disposizione non consente interpretazioni diverse da quella secondo la quale tale limite debba applicarsi esclusivamente ai “*lavoratori notturni*” così come definiti dall'art. 1 del decreto stesso e non già a qualsivoglia lavoratore che svolga di notte una parte del suo orario di lavoro. In particolare, ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. e) del D. Lgs. n. 66 deve considerarsi lavoratore notturno chi: a) svolga durante il periodo notturno almeno tre ore del suo tempo di lavoro giornaliero impiegato in modo normale; ovvero, b) svolga durante il periodo notturno almeno una parte del suo orario di lavoro secondo le norme definite dai contratti collettivi di lavoro. In difetto di disciplina collettiva è considerato lavoratore notturno qualsiasi lavoratore che svolga lavoro notturno per un minimo di 80 giorni lavorativi all'anno ed il suddetto limite minimo è riproporzionato in caso di lavoro a tempo parziale.

Tali requisiti devono essere considerati come alternativi, vale a dire che è sufficiente che solo uno dei due sia presente perché il lavoratore debba essere assoggettato alla particolare disciplina prevista per i lavoratori notturni. Come chiarito dalla circolare n. 8/2005 di questo Ministero infatti “*quest'ultimo criterio di definizione del lavoratore notturno [lavoro in periodo notturno per almeno 80 giorni lavorativi all'anno] non va a sovrapporsi al primo in quanto prende in considerazione lo svolgimento di una prestazione lavorativa in parte esercitata durante il periodo notturno, a prescindere che l'attività in oggetto rientri nell'orario normale di lavoro. Quindi, deve considerarsi lavoratore notturno anche colui che non sia impiegato in modo normale durante il periodo notturno ma che, nell'arco di un anno, svolga almeno 80 giorni di lavoro notturno*”.

Nell'ipotesi prospettata con il presente interpello, tuttavia, non pare essere soddisfatto alcuno dei due requisiti. Pertanto, il lavoratore che svolga solo alcune notti di lavoro, in maniera saltuaria e non regolare (ragion per cui non rientrerebbe nella prima delle due condizioni), ma per un numero di notti inferiore a quello previsto dal Ccnl o dalla legge (ottanta giorni all'anno) non può essere considerato lavoratore notturno con la conseguenza che allo stesso non si applicherà il limite massimo delle otto ore di lavoro giornaliero.

In ogni caso sarà necessario verificare il contenuto dei contratti collettivi di ogni livello applicati nell'unità produttiva, i quali, ai sensi dell'art. 17, comma 1, del D.Lgs. n. 66 possono derogare a quanto previsto dall'art. 13, fermo restando il rispetto della clausola di garanzia contenuta nel quarto comma del medesimo art. 17.

Monetizzazione delle ferie per i contratti a tempo determinato

Interpello del 27 luglio 2005 - prot. n. 2041

Richiedente: Lega delle Cooperative di Ravenna

“

Il godimento delle ferie nei rapporti di lavoro di durata inferiore all'anno può non essere effettivamente fruito, in tutto o in parte, mediante giorni di riposo, ma può essere sostituito dalla relativa indennità. Tuttavia non è in linea con i principi comunitari e con quelli evidenziati dalla Corte costituzionale (sent. n. 66/1963) la scelta di programmare anticipatamente la mancata fruizione delle ferie attraverso la corresponsione della relativa indennità con maggiorazioni retributive pagate mensilmente.

”

L'organizzazione dei datori di lavoro LEGACOOOP Ravenna, in riferimento ai lavoratori assunti con qualifica di operai a tempo determinato (O.T.D.), chiede se possa considerarsi corretta la previsione contrattuale secondo la quale la monetizzazione delle ferie non fruita avviene attraverso il pagamento di una maggiorazione della retribuzione corrisposta mensilmente.

Al riguardo si ricorda che l'art. 10 comma 2 del D.Lgs n. 66/2003 prevede che il periodo minimo di quattro settimane “non può essere sostituito dalla relativa indennità per ferie non godute”, salvo l'ipotesi di risoluzione del rapporto di lavoro nel corso dell'anno di maturazione.

In proposito la circolare n. 8/2005 ha precisato che “per quanto riguarda i contratti a tempo determinato, di durata inferiore all'anno, è quindi sempre ammissibile la monetizzazione delle ferie”.

Il rapporto di lavoro dei lavoratori assunti con qualifica di O.T.D. rientra nell'ipotesi suddetta, in quanto di durata inferiore all'anno, senza che rilevi la peculiare modalità di svolgimento della prestazione che, in quanto legata anche a condizioni atmosferiche, potrebbe comportare una riduzione dei giorni lavorativi effettivi rispetto a quelli previsti dal contratto.

Quanto alla previsione del CCNL, relativa al pagamento delle ferie attraverso una maggiorazione della retribuzione oraria pagata mensilmente, sembrano evidenziarsi alcuni profili di problematicità, anche alla luce dei chiarimenti della Corte Costituzionale che, con sentenza 10 maggio 1963 n. 66, ha abolito il periodo minimo di un anno di ininterrotto servizio per il godimento del riposo annuale.

In proposito, nella stessa motivazione addotta dai giudici delle leggi si legge che: “il diritto del lavoratore alle ferie annuali soddisfa allo scopo di proteggerne le energie psico-fisiche e che la ragione della sua affermazione sussiste pur quando non si sia completato un anno di lavoro: potrebbe, in tal caso, ammettersi un bisogno minore, ma non escludersi del tutto che la necessità esista. Più coerenti alla norma costituzionale sono quei contratti collettivi di lavoro che prescrivono il frazionamento delle ferie annuali, in modo che il lavoratore possa effettivamente conseguire un riposo che si proporzioni alla quantità di lavoro effettivamente prestato presso l'imprenditore che lo ha assunto”.

È alla luce di tali principi fondamentali che va dunque letta l'affermazione di cui alla circolare n. 8/2005 secondo cui “per quanto riguarda i contratti a tempo determinato di durata inferiore all'anno è quindi sempre ammissibile la monetizzazione delle ferie”. Ciò significa che il godimento delle ferie nei rapporti di lavoro infrannuali può non essere effettivamente fruito, in tutto o in parte, mediante giorni di riposo ma può

essere sostituito dalla relativa indennità. Ciò che non sembra in linea con i principi sia della Direttiva comunitaria che della Corte Costituzionale è la scelta di programmare anticipatamente la mancata fruizione delle ferie attraverso il pagamento della relativa indennità con maggiorazioni retributive pagate mensilmente.

Si ritiene pertanto più aderente ai principi richiamati la scelta di pagare l'indennità sostitutiva per ferie non godute al termine del rapporto di lavoro.

Termini per la comunicazione del superamento delle 48 ore settimanali di lavoro

Interpello del 27 luglio 2005 - prot. n. 2042

Richiedente: Unione Industriali di Torino

“

Il periodo di riferimento relativo al computo delle settimane in cui i lavoratori hanno superato le 48 ore di lavoro attraverso prestazioni di lavoro straordinario è fisso. Il termine di 30 giorni per la relativa comunicazione alla Direzione Provinciale del Lavoro decorre dalla fine di tale periodo. La comunicazione riguarda solo le settimane complete, mentre i giorni eccedenti sono da considerarsi nella comunicazione relativa al successivo periodo di riferimento.

”

L'Unione Industriali di Torino ha richiesto a questa Direzione chiarimenti in ordine alla disciplina di cui all'art. 4 del D.Lgs n. 66/2003 riguardante la comunicazione, alle DPL - Settore Ispezione del Lavoro, del superamento delle 48 ore settimanali attraverso prestazioni di lavoro straordinario.

A tal proposito è stata esposta una problematica di natura interpretativa con riferimento al termine entro il quale effettuare la comunicazione di cui all'art. 4 comma 5 del D.Lgs. n. 66/2003, come modificato dal D.Lgs. n. 213/2004.

Tale norma stabilisce che *“in caso di superamento delle 48 ore di lavoro settimanale, attraverso prestazioni di lavoro straordinario, per le unità produttive che occupano più di dieci dipendenti il datore di lavoro è tenuto ad informare, entro trenta giorni dalla scadenza del periodo di riferimento di cui ai precedenti comma 3 e 4, la Direzione provinciale del lavoro”*.

In proposito la circolare del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali n. 8/2005 precisa che l'arco temporale di riferimento (quattro mesi salvo diversa previsione contrattuale) ha natura fissa e che la comunicazione deve riguardare il numero delle settimane in cui il limite delle 48 ore sia superato per ogni periodo di 7 giorni.

Alla luce di quanto sopra va chiarito che il termine di 30 giorni per la comunicazione decorre sempre dalla fine del quadrimestre fisso (se un diverso periodo non è previsto dalla contrattazione) e che, nell'ambito del quadrimestre, la comunicazione riguarderà solo le settimane complete, mentre i giorni eccedenti saranno considerati nella comunicazione relativa al successivo quadrimestre.

Deroghe al riposo settimanale

Interpello del 1 settembre 2005 - prot. n. 2186

Richiedente: Ordine dei Consulenti del Lavoro di Brescia

“

Il diritto al riposo settimanale può essere derogato solo con riferimento a taluni principi. In particolare, il principio della periodicità del riposo può essere derogato solo nel rispetto di alcune condizioni quali il mantenimento di 6 giorni di lavoro e di 1 di riposo con riferimento ad un arco temporale complessivo; l'evidente necessità delle eccezioni a tutela di altri apprezzabili interessi; un ragionevole contemperamento tra le esigenze della salute dei lavoratori e quelle, particolari, di speciali attività produttive.

”

Il Consiglio Provinciale dell'Ordine dei Consulenti del Lavoro di Brescia ha avanzato richiesta di interpello per conoscere il parere di questa Direzione in merito alla possibilità di instaurare con accordo sindacale aziendale un *“prolungamento delle giornate lavorate in 8/9 giorni consecutivi settimanali con riposo compensativo susseguente da parte di aziende che seguono servizio pubblico”*.

Al riguardo, acquisito il parere della Direzione Generale della Tutela delle Condizioni di Lavoro, si rappresenta quanto segue.

Ai sensi dell'art. 9, comma 1 del D.Lgs 66/2003, *“il lavoratore ha diritto ogni sette giorni ad un periodo di riposo di almeno 24 ore consecutive, di regola in coincidenza con la domenica da cumulare con le ore di riposo giornaliero di cui all'art. 7”*. Tale norma ha recepito quanto stabilito a livello comunitario dalla direttiva n. 93/104/CE come modificata dalla direttiva 2000/34/CE.

La previsione stabilisce pertanto, quali requisiti del riposo settimanale:

- 1) la periodicità (ogni sette giorni);
- 2) la durata di 24 ore;
- 3) la coincidenza di regola con la domenica;
- 4) la consecutività con il riposo giornaliero.

Il medesimo diritto è costituzionalmente garantito dall'art. 36 comma 3, che ne ha sancito l'irrinunciabilità, dall'art. 2109, comma 1, c.c. e suffragato dall'orientamento giurisprudenziale della Corte Costituzionale e della Cassazione (Corte Cost. n. 146/1971 - Cass. n. 8820/2001). Tali pronunce riconoscono la derogabilità del riposo settimanale:

in casi di evidente necessità a tutela di altri apprezzabili interessi;

che vi sia un ragionevole contemperamento tra l'esigenza della salute dei lavoratori e quelle particolari di speciali attività produttive;

a condizione che venga comunque assicurato il mantenimento di una media di sei giorni di lavoro e di uno di riposo, con riferimento ad un arco temporale complessivo, in modo da non snaturare od eludere la periodicità tipica della pausa.

Ciò premesso, va quindi chiarito come non sia escluso che l'accordo collettivo possa disciplinare ipotesi eccezionali di superamento dei sei giorni lavorativi. Quello che invece l'accordo collettivo non può fare è

prevedere un regime ordinario di prolungamento delle giornate lavorative. Va peraltro sottolineato che la possibilità di deroga da parte della contrattazione collettiva deve concernere, sulla base del richiamato orientamento giurisprudenziale, solo casi eccezionali connessi ad oggettive ed imprescindibili esigenze aziendali. Inoltre si ricorda che i lavoratori che fruiscono di riposo settimanale dopo sette o più giorni di lavoro continuo hanno diritto, in ogni caso, ad un compenso specifico, ulteriore ed aggiuntivo rispetto a quello volto a retribuire il lavoro prestato nella giornata di domenica; tale compenso spetta anche in assenza di una previsione al riguardo da parte del contratto collettivo, in base al principio di proporzionalità di cui all'art. 36 Cost..

Accordi di deroga su orari di lavoro

Interpello del 2 dicembre 2005 - prot. n. 2976

Richiedente: Fisascat Cisl di Bergamo

“

Le deroghe alla disciplina in materia di riposo, pause e lavoro notturno possono essere introdotte, ai sensi dell'art. 17, comma 1, del D.Lgs. n. 66/2003, con contratti o accordi collettivi di secondo livello, soltanto se e quando abilitati da contratti o accordi collettivi nazionali.

”

La Fisascat CISL di Bergamo ha avanzato richiesta di interpello per sapere se, con riferimento all'art. 17, comma 1, del D.Lgs. n. 66/2003, possa considerarsi legittimo il ricorso ad accordi in deroga conclusi al secondo livello di contrattazione (nelle singole realtà di impresa o di ente), in assenza di una contrattazione di primo livello.

In proposito, acquisito il parere della Direzione Generale della Tutela delle Condizioni di Lavoro, si rappresenta quanto segue.

Il quesito trova immediata risposta nel testo del primo comma dell'articolo 17 del D.Lgs. n. 66/2003.

La Circolare n. 8 del 3 marzo 2005 di questo Ministero si è limitata, sul punto, a ribadire in chiaro la previsione normativa, sancendo definitivamente che la derogabilità rimane affidata “*alla previsione dei contratti collettivi nazionali*” (art. 17, co. 1), nonché, soltanto se e quando abilitata da questo primo livello di contrattazione, anche alla contrattazione collettiva di secondo livello.

D'altro canto, qualora manchi ogni riferimento nella contrattazione di livello nazionale, oppure nei casi in cui non risulti in alcun modo possibile definire un accordo in deroga, è espressamente previsto che possano essere adottate specifiche deroghe con apposito decreto del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali.

L'intervento normativo con decreto ministeriale, di tipo sostitutivo ovvero anche transitorio, necessita peraltro di una specifica azione sindacale, in quanto deve essere promosso e richiesto dalle OO.SS. nazionali di categoria comparativamente più rappresentative.



ULTERIORI ARGOMENTI

Ammissibilità di distacco con contratto a termine

Interpello del 12 aprile 2005 - prot. n. 387

Richiedente: Federazione Italiana Lavoratori Trasporti - Segr. Prov. Trieste

“ *Il distacco è consentito anche ai lavoratori assunti, con contratto a termine, entro il periodo di validità del rapporto di lavoro; la disciplina può essere applicata anche ai lavoratori portuali.* ”

Il quesito proposto ha ad oggetto l'ammissibilità del “distacco con contratto a termine” di personale tra due imprese operanti in ambito portuale.

L'espressione “distacco con contratto a termine” appare invero piuttosto ambigua. Si deve presumere, in ogni modo, che essa alluda all'istituto del distacco di manodopera, recentemente disciplinato dall'art. 30 del D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276.

Da questo punto di vista, non sembra del tutto pertinente il riferimento all'art. 61 del CCNL dei Porti, che tratta invece la diversa figura del contratto a termine.

Ai sensi del citato art. 30, D.Lgs. n. 276/2003, il distacco si configura “*quando un datore di lavoro, per soddisfare un proprio interesse, pone temporaneamente uno o più lavoratori a disposizione di altro soggetto per l'esecuzione di una determinata attività lavorativa*”.

La norma individua, dunque, quali fondamentali requisiti di legittimità del distacco, gli elementi dell'interesse del distaccante e della temporaneità.

Fermi restando tali requisiti - in particolare l'interesse del datore di lavoro distaccante a che il lavoratore svolga la propria attività presso il distaccatario - il distacco può inoltre avvenire anche con riferimento a lavoratori assunti con contratto a termine, entro il periodo di validità del rapporto.

I parametri per valutare la sussistenza di detti requisiti sono puntualmente definiti dalla circolare del Ministero del lavoro e delle politiche sociali n. 3/04 del 15 gennaio 2004.

Secondo la citata circolare, “*il concetto di temporaneità coincide con quello di non definitività indipendentemente dalla entità della durata del periodo di distacco, fermo restando che tale durata sia funzionale alla persistenza dell'interesse del distaccante*”. Per quanto concerne il profilo dell'interesse, invece, “*l'art. 30 del D.Lgs. 276/2003 ne consente una interpretazione piuttosto ampia, tale che il distacco può essere legittimato da qualsiasi interesse produttivo del distaccante che non coincida con quello alla mera somministrazione di lavoro altrui*”.

La disciplina dell'art. 30, D.Lgs. n. 276/2003 può ritenersi applicabile anche al lavoro portuale, posto che la normativa speciale di settore contenuta nell'art. 17, L. 28 gennaio 1994, n. 84 ed esplicitamente fatta salva dall'art. 86, comma 5 del D.Lgs. n. 276/2003, riguarda la sola fornitura di lavoro temporaneo, ora definita somministrazione di manodopera.

Proroga dei contratti co.co.co.

Interpello del 11 maggio 2005 prot. n. 595

Richiedente: Ordine dei Consulenti del Lavoro di Torino

“

I contratti di collaborazione coordinata e continuativa possono essere prorogati (non oltre il 24 ottobre 2004) attraverso accordi sindacali stipulati in sede aziendale. Tali accordi devono prevedere le modalità di transizione delle collaborazioni in atto o verso il lavoro a progetto o verso una forma di rapporto di lavoro subordinato che può essere individuata fra quelle disciplinate dal nuovo regime dei rapporti di lavoro previsti dal D.Lgs. 276/2003.

”

In relazione alla problematica in oggetto si evidenzia, primariamente, che l'art. 86, comma 1, del D.Lgs. n. 276/2003 collega la prorogabilità (comunque non oltre il 24 ottobre 2005) dei contratti di collaborazione coordinata e continuativa già in essere alla data di entrata in vigore del D.Lgs. n. 276/2003 (24 ottobre 2003) a specifici *“accordi sindacali di transizione al nuovo regime di cui al presente decreto, stipulati in sede aziendale con le istanze aziendali dei sindacati comparativamente più rappresentativi sul piano nazionale”*.

Ai fini della applicabilità della proroga, l'espresso riferimento legislativo alla *“sede aziendale”* ed alle *“istanze aziendali dei sindacati comparativamente più rappresentativi sul piano nazionale”* non consente di riconoscere efficacia ai fini della proroga all'accordo concluso a livello nazionale, in quanto lo spirito della norma esige che l'accordo sindacale di transizione verso il nuovo regime sia contrattato a livello aziendale. Il richiamo alle istanze sindacali aziendali esige pertanto che la negoziazione venga effettuata in ogni caso in ambito aziendale, eventualmente da rappresentanze costituite *ad hoc*. Ciò in ragione del fatto che istanze sindacali esterne all'azienda non siano in grado di apprezzare e valutare in modo idoneo le peculiarità proprie della singola realtà aziendale.

Per quanto concerne l'ambito di applicazione della proroga, va rilevato che la *ratio* dell'art.86, comma 1 del D.Lgs. n. 276/2003 è, chiaramente, quella di rimettere alla volontà delle parti, in sede sindacale, l'eventualità di una proroga dei contratti di co.co.co. in essere alla data del 23 ottobre 2003. L'art. 20, comma 1, del D.Lgs. n. 251/2004, intervenendo nel corpo della norma per stabilire un termine fisso, uguale per tutti, riguardo alla proroga mediante accordi aziendali, non *“riapre”* il termine iniziale della fase di contrattazione sindacale la quale, dunque, andava necessariamente avviata entro e non oltre il 24 ottobre 2004, data ultima (improrogabile) di scadenza dei contratti di co.co.co. non utilmente prorogati.

Con riferimento alla possibilità per le aziende di *“beneficiare delle riduzioni contributive nell'ipotesi in cui nell'accordo aziendale venga previsto, nel rispetto delle condizioni soggettive e oggettive, la conversione di rapporti di collaborazione coordinata e continuativa in contratti di apprendistato ovvero in altre formule contrattuali che consentano un risparmio contributivo”*, va evidenziato che il riferimento all'istituto della conversione appare inappropriato.

Infatti, l'eventuale accordo aziendale si sarebbe dovuto limitare a determinare le modalità di transizione delle collaborazioni in atto *“o verso il lavoro a progetto, così come disciplinato dal D.Lgs. n. 276/2003 o verso una forma di rapporto di lavoro subordinato che può essere individuata fra quelle disciplinate dal nuovo regime dei rapporti di lavoro previsti dal medesimo D.Lgs. n.276/2003 (...) ma anche già disciplinate*

(...)” (cfr. circolare Ministero del lavoro e politiche sociali n. 1/2004).

Pertanto non si tratta di una conversione del rapporto originario, bensì di un accordo di transizione verso il nuovo regime, in cui si determina la cessazione del vecchio rapporto di collaborazione e l’instaurazione del nuovo rapporto di lavoro (a condizione della sussistenza dei requisiti soggettivi e oggettivi richiesti dalla legge), con conseguente applicazione *ex nunc* degli eventuali benefici previsti dalla legge.

Alla luce di quanto sopra va dunque rilevato che non è possibile concedere *ex tunc* benefici contributivi ai datori di lavoro che hanno ricondotto rapporti di collaborazione scaduti ed erroneamente prorogati, in contratti agevolati o comunque incentivati (come ad es. apprendistato o inserimento). Ostano ad una simile soluzione molteplici e decisive argomentazioni:

- in primo luogo, ne risulterebbe una lettura incostituzionale della norma, sotto il profilo della oggettiva discriminazione fra aziende (chi ha utilmente prorogato e chi non potendo prorogare ha tempestivamente provveduto alla conversione), illegittima ai sensi dell’art. 3 Cost.;
- in secondo luogo, la non sostenibile riconduzione *de plano* di rapporti di natura autonoma (avviati o proseguiti nelle forme della co.co.co.) in rapporti *ab initio* di tipo subordinato.

Trasmissione progetti informativi ad Enti competenti e Sindacati

Interpello del 5 dicembre 2005 - prot. n. 2974

Richiedente: Università Cattolica del Sacro Cuore

“

È possibile effettuare le comunicazioni alle Regioni e alle strutture territoriali del Ministero del Lavoro, legate all'attivazione di tirocini formativi e di orientamento utilizzando le procedure informatiche di cui al D.Lgs. n. 82/2005 (Codice dell'amministrazione digitale). Nei confronti delle RSA, invece, l'invio delle comunicazioni su supporto cartaceo è necessario solo qualora tali organismi non siano in grado di ricevere le comunicazioni per via telematica o su supporto informatico.

”

L'Università Cattolica Sacro Cuore di Milano, impegnata quale soggetto promotore di tirocini formativi e di orientamento, ha avanzato richiesta di interpello a questo Ministero con riferimento agli adempimenti previsti dall'art. 5 del D.M. n. 142/1998, il quale stabilisce che *“i soggetti promotori sono tenuti a trasmettere copia della convenzione e di ciascun progetto formativo e di orientamento alla regione, alla struttura territoriale del Ministero del lavoro e della previdenza sociale competente per territorio in materia di ispezione nonché alle rappresentanze sindacali aziendali ovvero in mancanza, agli organismi locali delle confederazioni sindacali maggiormente rappresentative sul piano nazionale”*.

In proposito l'Università chiede, considerata la notevole mole di dati trasmessi, se sia possibile semplificare tali adempimenti per quanto concerne in particolare la trasmissione di copia delle convenzioni e di ciascun progetto formativo e di orientamento alla Regione, alla struttura territoriale di questo Ministero nonché alle rappresentanze sindacali aziendali (o in mancanza, agli organismi locali delle confederazioni sindacali maggiormente rappresentative sul piano nazionale).

Al riguardo, acquisito il parere del Dipartimento della Funzione Pubblica, si rappresenta quanto segue.

In proposito va rilevato che, con decreto legislativo 7 marzo 2005 n. 82, è stato approvato il c.d. *Codice dell'amministrazione digitale* il cui articolo 12 (rubricato comunicazioni nell'azione amministrazione) stabilisce che *“le pubbliche amministrazioni nell'organizzare autonomamente la propria attività utilizzano le tecnologie dell'informazione e della comunicazione per la realizzazione degli obiettivi di efficienza, efficacia, economicità, imparzialità, trasparenza, semplificazione e partecipazione. Le pubbliche amministrazioni adottano le tecnologie dell'informazione e della comunicazione nei rapporti interni, tra le diverse amministrazioni e tra queste e i privati, con misure informatiche, tecnologiche e procedurali di sicurezza, secondo le regole tecniche di cui all'articolo 71”*.

Alla luce di quanto sopra è ravvisabile, in capo all'Università richiedente, il diritto di effettuare le comunicazioni legate alla attivazione di tirocini formativi e di orientamento utilizzando le procedure informatiche di cui al D.Lgs. n. 82/2005, alle Regioni e alle strutture territoriali del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali. Limitatamente alle comunicazioni da effettuare nei confronti delle rappresentanze sindacali aziendali e degli organismi locali delle confederazioni sindacali maggiormente rappresentative sul piano nazionale e solo qualora tali organismi non siano in grado di ricevere le comunicazioni di cui trattasi per via telematica o su supporto informatico, si ritiene risulti necessario l'invio delle stesse su supporto cartaceo.

Disciplina sui flussi di ingresso lavoratori extracomunitari

Interpello del 22 dicembre 2005 - prot. n. 3145

Richiedente: Consiglio Nazionale dell'Ordine dei Consulenti del lavoro

“

Solo le Associazioni di categoria possono avvalersi delle facoltà di effettuare un invio cumulativo di più richieste di autorizzazione al lavoro per i lavoratori extracomunitari; analoga facoltà non è ammessa per i professionisti che svolgono attività di consulenza del lavoro.

”

Il Consiglio Nazionale dell'Ordine dei Consulenti del lavoro formula istanza di interpello al fine di conoscere l'orientamento ministeriale in ordine alla corretta interpretazione della disciplina dei flussi di ingresso dei lavoratori extracomunitari nel territorio dello Stato per l'anno 2005, in particolare per quanto attiene alla interpretazione del D.P.C.M. 17 dicembre 2004 ad opera della circolare n. 1/2005.

Il profilo controverso attiene all'esatta interpretazione del passaggio contenuto al punto II.1 (*modalità e termine iniziale di presentazione delle richieste di autorizzazione al lavoro*) laddove si afferma che più richieste di autorizzazione possono essere inviate con il medesimo plico solo se avanzate dallo stesso datore di lavoro mittente, mentre nel caso di richieste di autorizzazione per lavoro stagionale provenienti dai datori di lavoro diversi, l'invio cumulativo *“è consentito alle associazioni di categoria per conto dei propri associati”*.

In particolare, ciò che viene richiesto è se il riferimento alle *“associazioni di categoria”* vada inteso in senso tassativo e quindi con la conseguente esclusione di tutti gli altri soggetti abilitati dalla legge a svolgere adempimenti per conto dei datori di lavoro, ovvero sia di carattere meramente indicativo, o meglio esemplificativo di tutti gli operatori abilitati ad operare in nome e per conto del datore di lavoro.

Ciò premesso, sentita la Direzione Generale dell'immigrazione competente per materia, si rileva quanto segue.

In via generale, non si può non rilevare che, ai sensi dell'art. 1, comma 1, della L. n. 12/1979, i soggetti abilitati dall'ordinamento a svolgere tutti gli adempimenti in materia di lavoro, previdenza ed assistenza sociale dei lavoratori dipendenti, quando questi non vengano curati dal datore di lavoro, sono i professionisti che svolgono l'attività di consulente del lavoro, nonché gli avvocati, i dottori commercialisti, i ragionieri e periti commerciali che abbiano dato comunicazione alla Direzione provinciale del lavoro territorialmente competente di voler svolgere gli adempimenti in questione.

Ciò premesso, tuttavia, occorre considerare che la disciplina applicativa relativa alle modalità di presentazione delle richieste di autorizzazione al lavoro stagionale è dettata dalla circolare n. 1/2005, in occasione della quale si è stabilito di accordare unicamente alle associazioni di categoria la possibilità di avvalersi dell'invio cumulativo di più richieste provenienti da datori di lavoro diversi.

Scelta che, dettata da motivi di opportunità, rientra nella discrezionalità riconosciuta all'amministrazione nel determinare la disciplina applicativa del dettato normativo.

Pertanto, allo stato, analoga facoltà non può essere riconosciuta alla categoria dei consulenti del lavoro.

Certificazione dei contratti di lavoro

Interpello del 22 dicembre 2005 - prot. n. 3149

Richiedente : Provincia di Udine

“

Non è ammessa la costituzione parziale di una Commissione provinciale di certificazione, né è possibile richiedere la designazione dei membri di derivazione sindacale ad organizzazioni che non siano comparativamente più rappresentative a livello provinciale.

”

L'interpello in oggetto riguarda la composizione della Commissione di certificazione dei contratti di lavoro da costituirsi presso la Provincia ai sensi dell'art. 76, co. 1 lett. b), del D. Lgs. 276/03 e del D.M. 21.07.2004.

In particolare, la problematica evidenziata dalla Provincia di Udine scaturisce dal rifiuto opposto dalle organizzazioni sindacali, comparativamente più rappresentative a livello provinciale, di designare due rappresentanti sindacali che l'art. 1, co. 3 del D. M. cit. comprende tra i membri della Commissione di certificazione presso la Provincia.

In proposito, acquisito il parere della Direzione Generale della Tutela delle Condizioni di Lavoro, si rappresenta quanto segue.

L'esame della fattispecie si incentra su due aspetti, e cioè la possibilità di costituire la Commissione anche in assenza dei due rappresentanti sindacali richiesti e non designati, nonché, in subordine, la possibilità di richiedere la designazione ad altre organizzazioni sindacali prive del carattere di maggiore rappresentatività comparata.

La Commissione di certificazione prevista e disciplinata nell'ambito della normativa suindicata è organo collegiale di natura tecnica, ovvero un organo composto prevalentemente da più persone dotate di diverse professionalità ed esperienze che deliberano unitariamente. Ai sensi degli artt. 3 e 4 del D.M. cit., invero, la Commissione verifica la correttezza del contratto scelto dalle parti, propone eventualmente modifiche ed integrazioni, espleta l'audizione delle parti, presta consulenza e assistenza. L'attività svolta dalla Commissione, pertanto, è essenzialmente di natura valutativa, finalizzata ad apprezzare comparativamente gli interessi contrapposti delle parti, datore di lavoro e lavoratore. Ed in questo contesto collegiale si spiega la scelta del legislatore di collocare due rappresentanti sindacali, quali garanti della tutela degli interessi dei lavoratori.

Già sulla base della natura e dell'attività della Commissione, dunque, si può ritenere essenziale la presenza dei due rappresentanti sindacali, quali membri di diritto, ai fini della legale costituzione della Commissione medesima. In mancanza, si sarebbe in presenza di una composizione irregolare dell'organo collegiale, viziato per mancanza di un elemento soggettivo. Sotto il profilo strutturale, infatti, deve osservarsi che la struttura della Commissione è a composizione rigida, composta cioè da un numero fisso di persone che, peraltro, rivestono tra loro una posizione paritaria.

A conferma dell'impossibilità di costituire la Commissione in assenza di alcuni dei membri previsti dalla legge, sovengono il comma 5 dell'art. 1 del D. M. cit., laddove precisa espressamente che ai fini della validità della seduta è necessaria la presenza dei membri di cui al precedente comma 3, tra i quali sono per

l'appunto ricompresi i due rappresentanti sindacali, nonché il comma 4 dell'art. 6 del D. M. cit., laddove stabilisce che l'atto di certificazione viene sottoscritto, ai fini della validità, dai componenti di diritto della Commissione.

Le norme da ultimo citate attengono a due momenti fondamentali dell'attività della Commissione, l'uno, preliminare al funzionamento della Commissione, relativo all'instaurazione della seduta, valida soltanto con la partecipazione di tutti i componenti, l'altro relativo alla validità del provvedimento amministrativo risultante dall'attività di certificazione svolta. In entrambi i casi la norma esige, rispettivamente, la presenza e la sottoscrizione dei membri di cui la Commissione deve essere composta per legge.

Da ciò emerge che da una costituzione difettosa della Commissione deriverebbero necessariamente ulteriori violazioni di quelle norme che disciplinano le fasi successive, di funzionamento e di conclusione del procedimento di certificazione.

Per quanto riguarda, inoltre, la possibilità di consentire ad altre organizzazioni sindacali, prive del carattere di maggiore rappresentatività comparata, di rivestire il ruolo di membri di Commissione di certificazione, deve osservarsi anzitutto che l'art. 1 co. 3 del D. M. cit. richiede espressamente il predetto requisito di rappresentatività, con ciò eliminando la possibilità di una diversa lettura interpretativa. La selezione operata dalla norma, peraltro, risponde all'esigenza di assicurare - nell'ambito di un istituto con il quale le parti si affidano alla competenza tecnica e alle funzioni di garanzia proprie della Commissione ai fini di una legittima instaurazione, per forma e contenuto, del rapporto di lavoro - la partecipazione di soggetti sindacali particolarmente esperti dei problemi occupazionali. La maggiore rappresentatività è generalmente desunta, infatti, dal numero degli iscritti, dall'attività di negoziazione svolta, dall'estensione nelle diverse categorie di lavoratori e nei diversi settori produttivi, nonché dalla presenza a livello territoriale; indici rivelatori di una larga conoscenza dei diritti dei lavoratori che rende capaci le associazioni stesse di partecipare alla procedura di valutazione operata in seno alla Commissione.

A riguardo, non sembra estraneo il richiamo alla Nota del Ministero del Lavoro 29 luglio 2005, con la quale si nega agli enti bilaterali atipici, ovvero quelli costituiti da associazioni prive del carattere della maggiore rappresentatività comparata, l'esercizio delle prerogative proprie degli enti bilaterali tipici, tra le quali è compresa la certificazione dei contratti di lavoro.

In conclusione, appare evidente che la Provincia può procedere alla legittima costituzione della Commissione di certificazione dei contratti di lavoro solo dopo aver previamente provveduto alla composizione della stessa con tutti i membri previsti dall'art. 1 co. 3 del D. M. 21.07.2004, emanato ai sensi dell'art. 76 co. 1 lett. b) dell'art. 76 del D. Lgs. 276/03.

Indice degli argomenti

Apprendistato	pag.	11
Attività di vigilanza	»	21
Collocamento ed inserimento lavorativo dei disabili e delle categorie equiparate	»	25
Contratti flessibili	»	29
Diritti sindacali	»	35
Obblighi e benefici contributivi	»	41
Salute e sicurezza sul lavoro	»	57
Tempi di lavoro	»	61
Ulteriori argomenti	»	71

Indice cronologico

12 aprile 2005 - prot. n. 387	
<i>Ammissibilità di distacco con contratto a termine</i>	pag. 73
12 aprile 2005 - prot. n. 388	
<i>Lavoratore notturno</i>	pag. 63
12 aprile 2005 - prot. n. 389	
<i>Contrattazione collettiva del commercio ed apprendistato</i>	pag. 13
12 aprile 2005 - prot. n. 391	
<i>Sostituzione del lavoratore o della lavoratrice assente per maternità/paternità</i>	pag. 45
11 maggio 2005 - prot. n. 595*	
<i>Proroga dei contratti co.co.co.</i>	pag. 43
24 maggio 2005 - prot. n. 658	
<i>Collocamento lavoratori ex categorie protette</i>	pag. 27
24 maggio 2005 - prot. n. 659*	
<i>Lavoro part-time e aspettativa sindacale</i>	pag. 31
18 luglio 2005 - prot. n. 1074	
<i>Soci di cooperative e agevolazioni contributive</i>	pag. 46
25 luglio 2005 - prot. n. 2018	
<i>Iscrizione all'INAIL degli incaricati alle vendite</i>	pag. 48
27 luglio 2005 - prot. n. 2041	
<i>Monetizzazione delle ferie per i contratti a tempo determinato</i>	pag. 65
27 luglio 2005 - prot. n. 2042	
<i>Termini per la comunicazione del superamento delle 48 ore settimanali di lavoro</i>	pag. 67
3 agosto 2005 - prot. n. 2079	
<i>Limite di età per l'assunzione con contratto di apprendistato nelle aree a sostegno transitorio</i>	pag. 14
1 settembre 2005 - prot. n. 2186	
<i>Deroghe al riposo settimanale</i>	pag. 68

14 ottobre 2005 - prot. n. 2464		
<i>Applicabilità del contratto di apprendistato professionalizzante.</i>	pag.	16
24 ottobre 2005 - prot. n. 2524		
<i>Promotori finanziari ed obbligo contributivo Enasarco.</i>	pag.	49
9 novembre 2005 - prot. n. 2608		
<i>Attività ispettiva INAIL.</i>	pag.	23
14 novembre 2005 - prot. n. 2693		
<i>Part-time e agevolazioni contributive.</i>	pag.	51
5 dicembre 2005 - prot. n. 2974		
<i>Trasmissione progetti formativi ad Enti competenti e Sindacati.</i>	pag.	76
5 dicembre 2005 - prot. n. 2975		
<i>Controlli a distanza e accordi contrattuali.</i>	pag.	37
5 dicembre 2005 - prot. n. 2976		
<i>Accordi di deroga su orari di lavoro.</i>	pag.	70
5 dicembre 2005 - prot. n. 2977		
<i>Stipula di contratto di apprendistato per gli assistenti bagnanti.</i>	pag.	18
22 dicembre 2005 - prot. n. 3144		
<i>Documento Unico di Regolarità Contributiva.</i>	pag.	52
22 dicembre 2005 - prot. n. 3145		
<i>Disciplina dei flussi di ingresso lavoratori extracomunitari.</i>	pag.	77
22 dicembre 2005 - prot. n. 3146		
<i>Prospetti informativi per lavoratori disabili.</i>	pag.	28
22 dicembre 2005 - prot. n. 3147*		
<i>Lavoro intermittente: sgravi contributivi e indennità di disoccupazione.</i>	pag.	33
22 dicembre 2005 - prot. n. 3148		
<i>Rapporto di collaborazione fra struttura privata e un libero professionista medico.</i>	pag.	59
22 dicembre 2005 - prot. n. 3149		
<i>Certificazione dei contratti di lavoro.</i>	pag.	78



APPENDICE

Decreto Legislativo 23 aprile 2004, n. 124 (estratto)

“Razionalizzazione delle funzioni ispettive in materia di previdenza sociale e di lavoro, a norma dell’articolo 8 della legge 14 febbraio 2003, n. 30” (pubblicato su G.U. n. 110 del 12/5/04)

IL PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA

Visti gli articoli 76 e 87, quinto comma, della Costituzione;

Vista la legge 14 febbraio 2003, n. 30, ed in particolare l’articolo 8;

Vista la preliminare deliberazione del Consiglio dei Ministri, adottata nella riunione del 29 gennaio 2004;

Acquisiti i pareri delle competenti Commissioni della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica;

Vista la deliberazione del Consiglio dei Ministri, adottata nella riunione del 2 aprile 2004;

Sulla proposta del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con i Ministri dell’economia e delle finanze e per gli affari regionali;

Art. 8

Prevenzione e promozione

1. Le direzioni regionali e provinciali del lavoro organizzano, mediante il proprio personale ispettivo, eventualmente anche in concorso con i CLES e con le Commissioni regionali e provinciali per la emersione del lavoro non regolare, attività di prevenzione e promozione, su questioni di ordine generale, presso i datori di lavoro, finalizzata al rispetto della normativa in materia lavoristica e previdenziale, con particolare riferimento alle questioni di maggior rilevanza sociale, nonché alle novità legislative e interpretative. Durante lo svolgimento di tali attività il personale ispettivo non esercita le funzioni di cui all’articolo 6, commi 1 e 2.
2. Qualora nel corso della attività ispettiva di tipo istituzionale emergano profili di inosservanza o di non corretta applicazione della normativa di cui sopra, con particolare riferimento agli istituti di maggiore ricorrenza, da cui non consegua l’adozione di sanzioni penali o amministrative, il personale ispettivo fornisce indicazioni operative sulle modalità per la corretta attuazione della predetta normativa.
3. La direzione generale e le direzioni regionali e provinciali del lavoro, anche d’intesa con gli enti previdenziali, propongono a enti, datori di lavoro e associazioni, attività di informazione ed aggiornamento, da svolgersi, a cura e spese di tali ultimi soggetti, mediante stipula di apposita convenzione. Lo schema di convenzione è definito con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali da adottarsi entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto.
4. La direzione provinciale del lavoro, sentiti gli organismi preposti, sulla base di direttive del Ministro del

lavoro e delle politiche sociali, fornisce i criteri volti a uniformare l'azione dei vari soggetti abilitati alla certificazione dei rapporti di lavoro ai sensi degli articoli 75 e seguenti, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276.

5. Le attività di cui ai commi 1, 2 e 3 possono essere svolte, secondo le rispettive competenze, anche dagli enti previdenziali, nel rispetto delle indicazioni e direttive della direzione generale.

Art. 9

Diritto di interpello

1. Le associazioni di categoria e gli ordini professionali, di propria iniziativa o su segnalazione dei propri iscritti, e gli enti pubblici possono inoltrare alle Direzioni provinciali del lavoro che provvedono a trasmetterli alla direzione generale, quesiti di ordine generale sull'applicazione delle normative di competenza del Ministero del lavoro e delle politiche sociali. L'inoltro dei quesiti e le comunicazioni di cui al presente articolo avvengono esclusivamente per via telematica. Nelle materie previdenziali i quesiti possono essere inoltrati, esclusivamente per via telematica, alle sedi degli enti stessi che li trasmettono alla citata direzione generale.

CIRCOLARE N. 49/2004

(Gazzetta Ufficiale n. 27 del 3 febbraio 2005)

Oggetto: Attività informativa del Ministero del Lavoro - Art. 9 del D.Lgs. n. 124/2004: esercizio dell'interpello.

A seguito dell'approvazione del D. Lgs. 124/2004, l'attività informativa istituzionale del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, ha acquisito un ruolo di rilievo nell'ambito delle competenze istituzionali oggi riassunte nel citato decreto. Tale attività si può esercitare attraverso risposte a quesiti proposti:

- a) al Centro di contatto istituito presso il Ministero del lavoro;
- b) alle Direzioni Provinciali e Regionali del lavoro;
- c) alla Direzione Generale per l'Attività Ispettiva, attraverso l'interpello;

a) CENTRO DI CONTATTO DEL MINISTERO DEL LAVORO

Il Centro di contatto del Ministero del lavoro è un servizio che su tematiche relative alle politiche sociali e del lavoro contribuisce alla diffusione delle indicazioni ministeriali, mediante raccordo con le Direzioni Generali interessate, con particolare riferimento ai seguenti argomenti: congedi parentali, disabilità, tossicodipendenze, immigrazione, sostegno alle famiglie, volontariato, infanzia ed adolescenza, tipologie contrattuali di lavoro, ammortizzatori sociali, condizioni di lavoro, attività di comitati e commissioni del Ministero.

Gli utenti possono contattare il servizio attraverso la chiamata telefonica o tramite l'invio di e-mail.

b) QUESITI ALLE DIREZIONI REGIONALI E PROVINCIALI

I quesiti rivolti alle Direzioni Regionali e Provinciali del lavoro, anche da parte di singoli lavoratori o imprese, sono riconducibili alle attività di cui all'art. 7, lett. c), e art. 8, comma 2, del D.Lgs. n. 124/2004.

Tali articoli stabiliscono che il personale ispettivo fornisce chiarimenti in relazione alle leggi sulla cui applicazione deve vigilare e fornire indicazioni operative sulle modalità per la corretta attuazione della predetta normativa.

Si ricorda, ancora, che in tali ipotesi, il personale ispettivo può fornire chiarimenti e indicazioni operative che devono fondarsi esclusivamente su circolari e su posizioni ufficiali del Ministero del lavoro e degli Enti di previdenza per i profili di competenza.

c) INTERPELLO

In riferimento all'interpello va precisato che lo stesso può esercitarsi su tutta la normativa statale, ivi compresa quella di natura regolamentare, di competenza del Ministero del Lavoro.

Va chiarito, inoltre, che il diritto di interpello si esplica esclusivamente su attivazione dei soggetti collettivi o rappresentativi individuati specificatamente dalla norma (associazioni di categoria, ordini professionali ed enti pubblici) i quali rivolgono a questo Ministero, per il tramite delle Direzioni Provinciali del Lavoro,

ovvero degli Istituti Previdenziali in sede provinciale per le materie di competenza quesiti di ordine generale.

L'elemento che differenzia l'interpello rispetto all'attività informativa svolta a livello territoriale è dato dall'attualità delle problematiche rappresentate, sulle quali, cioè, non sia ancora intervenuto alcun chiarimento o presa di posizione ufficiale dell'Amministrazione, né in sede di circolare né in sede di risposta ad un precedente interpello.

Pertanto, le Direzioni Provinciali del lavoro e gli Istituti Previdenziali in sede provinciale, provvederanno ad inoltrare alla Direzione Generale per l'Attività Ispettiva i quesiti che, ai sensi dell'art. 9 del D.Lgs. 124/2004, siano pervenuti esclusivamente in via telematica solo dopo aver verificato attentamente l'effettiva sussistenza dei presupposti sopra indicati.

Per quanto attiene alle modalità operative dell'istituto, nonostante la norma non contenga alcun termine, va comunque evidenziata l'esigenza di fornire risposte il più possibile tempestive, sia pure in relazione alla complessità e alla molteplicità degli argomenti oggetto di quesito.

Ciò premesso, ragioni di opportunità richiedono, dunque, l'individuazione di termini, sia pure indicativi, per assicurare l'efficacia dell'istituto in esame.

Le Direzioni Provinciali del Lavoro e gli Istituti Previdenziali, pertanto, provvederanno a trasmettere, entro 15 gg., alla Direzione Generale per l'Attività Ispettiva il quesito corredandolo di una, anche sintetica, relazione avente carattere istruttorio.

Tale Direzione, ove il quesito riguardi problematiche che esulano dai profili di diretta competenza, provvede ad inoltrarlo alle Direzioni Generali competenti *ratione materiae*, od a convocare, qualora il quesito sia ascrivibile alla competenza di più Direzioni generali, le Direzioni interessate per la valutazione congiunta del medesimo entro 20 gg.

Le Direzioni Generali coinvolte redigono il proprio parere motivato o la soluzione condivisa e la trasmettono alla Direzione generale per l'attività ispettiva entro 20 gg.

La soluzione prospettata, ove condivisa, ovvero le diverse risposte formulate dalla Direzione Generale per l'Attività Ispettiva e dalle altre Direzioni Generali interessate, saranno trasmesse, entro i successivi 10 gg., all'Ufficio Legislativo per il parere giuridico di competenza.

Allo scopo di dare massima diffusione alle soluzioni proposte ai quesiti ad interpello, appare utile che le stesse siano pubblicate sul sito Internet del Ministero del lavoro e delle Politiche sociali in un'area appositamente dedicata.

Da ultimo, con riferimento agli effetti dell'interpello, si ribadisce che fermi restando gli effetti civili fra le parti e le eventuali conseguenze sul piano previdenziale, nel caso in cui il datore di lavoro provveda ad adeguarsi a quanto forma oggetto della risposta all'interpello, tale comportamento adesivo va valutato ai fini della sussistenza dell'elemento soggettivo (colpa o dolo) nella commissione degli illeciti amministrativi (art. 3 della legge n. 689/1981) nonché dell'applicazione delle sanzioni civili.







