



*Ministero del Lavoro
e delle Politiche Sociali*

DIREZIONE TERRITORIALE DEL LAVORO DI MACERATA

RACCOLTA DELLE RISPOSTE A QUESITO

ANNO 2016
(luglio-settembre)



Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali

DIREZIONE TERRITORIALE DEL LAVORO DI MACERATA

*La Direzione Territoriale del Lavoro di Macerata offre ai propri utenti la raccolta delle risposte a quesito fornite **nel terzo trimestre dell'anno 2016 (luglio-settembre)** in adempimento ai compiti affidati all'ufficio territoriale del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali dalla legge 22 luglio 1961, n. 628 e dal decreto legislativo 23 aprile 2004, n. 124, secondo i principi di trasparenza e di accessibilità di cui al decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33 e in ottemperanza a quanto previsto dalla Direttiva del Ministro del Lavoro in materia di servizi ispettivi e attività di vigilanza del 18 settembre 2008, nonché nei limiti già sanciti dalla Circolare n. 49 del 23 dicembre 2004 in materia di attività informativa del Ministero del Lavoro. Si segnala, ad ogni buon conto, che ciascuna risposta è stata resa all'interrogante con la seguente dicitura in calce: "Quanto sopra impegna la sola Direzione Territoriale del Lavoro di Macerata e, comunque, fino a contrario o diverso avviso del Ministero del Lavoro". Infine, tutte le risposte recano in conclusione la seguente precisazione: "Eventuali ulteriori indicazioni di carattere generale potranno essere richieste alla superiore Direzione generale per l'attività ispettiva, mediante la procedura ad interpello di cui all'art. 9 del decreto legislativo 23 aprile 2004, n. 124".*

IL DIRETTORE
Dott. Pierluigi RAUSEI

La presente raccolta è stata elaborata e predisposta
a cura dell'Area Pianificazione, Controllo direzionale e URP (Responsabile sig.ra Marina BALDASSARRI).

Le risposte ai Quesiti sono state curate personalmente dal Direttore.

INDICE

- Quesito n. 60 dell'11 luglio 2016 - Limite dimensionale per rimanere iscritta all'artigianato.
- Quesito n. 61 dell'11 luglio 2016 - Revoca dimissioni on line.
- Quesito n. 62 dell'11 luglio 2016 - Durata del contratto di apprendistato professionalizzante.
- Quesito n. 63 del 27 luglio 2016 - Sgravio del *Jobs Act*.
- Quesito n. 64 del 27 luglio 2016 - Contribuzione su giornate di assenza per motivi personali.
- Quesito n. 65 del 27 luglio 2016 - Contribuzione su giornate non lavorate senza giustificativo.
- Quesito n. 66 del 27 luglio 2016 - Contribuzione su giornate "non lavorate" e ammortizzatori sociali.
- Quesito n. 67 del 3 agosto 2016 - Addetti montaggi ponteggi.
- Quesito n. 68 del 3 agosto 2016 - Rilascio del DURC.
- Quesito n. 69 del 3 agosto 2016 - Diffida e regolarizzazione lavoro "in nero" art. 22 d.lgs. 151/2015.
- Quesito n. 70 del 5 agosto 2016 - Contratto per incarico di natura intellettuale.
- Quesito n. 71 del 5 agosto 2016 - Assunzioni a tempo determinato.
- Quesito n. 72 del 5 agosto 2016 - Conciliazione obbligatoria per licenziamento.
- Quesito n. 73 del 9 agosto 2016 - Permessi di studio e giorni per esami CCNL e legge n. 300/1970.
- Quesito n. 74 del 9 agosto 2016 - Lavoratori autonomi e sicurezza sul lavoro.
- Quesito n. 75 del 9 agosto 2016 - Distacco di dipendenti non residenti in Italia.
- Quesito n. 76 del 28 settembre 2016 - Voucher per attività stagionale itinerante.
- Quesito n. 77 del 28 settembre 2016 - Inquadramento del rapporto di lavoro col coniuge.
- Quesito n. 78 del 28 settembre 2016 - Ripresa di attività lavorativa in azienda con ammortizzatori sociali.
- Quesito n. 79 del 28 settembre 2016 - Licenziamento per cessazione attività e affitto di impianto e attrezzature.
- Quesito n. 80 del 28 settembre 2016 - Retrocessione di ramo di azienda e art. 2112 cod. civ.
- Quesito n. 81 del 28 settembre 2016 - Lavoro domestico disciplina licenziamenti.
- Quesito n. 82 del 28 settembre 2016 - Limiti di durata al contratto di somministrazione.
- Quesito n. 83 del 29 settembre 2016 - Proroga contratto a tempo determinato.
- Quesito n. 84 del 29 settembre 2016 - Orario di lavoro CCNL UNEBA.
- Quesito n. 85 del 29 settembre 2016 - Tolleranza per periodi di guida con cronotachigrafo digitale.
- Quesito n. 86 del 30 settembre 2016 - Licenziamento per non superamento della prova e infortunio.
- Quesito n. 87 del 30 settembre 2016 - Indennità infortunio a seguito di licenziamento.
- Quesito n. 88 del 30 settembre 2016 - Licenziamento per cessazione attività e infortunio.
- Quesito n. 89 del 30 settembre 2016 - Redazione PSC per presenza di più imprese individuali.

Quesito n. 60 dell'11 luglio 2016 - Limite dimensionale per rimanere iscritta all'artigianato.

Secondo quanto previsto dal primo comma dell'art. 1 del decreto-legge 9 ottobre 1989, n. 338, convertito, con modificazioni, in legge 7 dicembre 1989, n. 389, la retribuzione da assumere come base per il calcolo dei contributi di previdenza ed assistenza sociale non può essere inferiore all'importo delle retribuzioni stabilito da leggi, regolamenti, contratti collettivi, stipulati dalle organizzazioni sindacali più rappresentative su base nazionale, ovvero da accordi collettivi o contratti individuali, qualora ne derivi una retribuzione di importo superiore a quello previsto dal contratto collettivo (cfr. Cass., Sez. Un., 29 luglio 2002, n. 11199, che ha affermato: *“L'importo della retribuzione da assumere come base di calcolo dei contributi previdenziali non può essere inferiore all'importo di quella che sarebbe dovuta, ai lavoratori di un determinato settore, in applicazione dei contratti collettivi stipulati dalle associazioni sindacali più rappresentative su base nazionale; si tratta del cd. minimale contributivo”*). La norma afferma il principio che i contributi devono essere pagati con riferimento alla retribuzione comunque dovuta, anche quando la retribuzione fosse eventualmente corrisposta in misura inferiore, per cui diventa operativa se i contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali più rappresentative non sono applicati: la disposizione è stata autenticamente interpretata dall'art. 2, comma 25, della legge n. 549/1995, nel senso che in caso di pluralità di contratti collettivi intervenuti per la stessa categoria, la retribuzione da assumere come base per il calcolo dei contributi è quella stabilita dai CCNL stipulati dalle organizzazioni sindacali dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative della categoria, vale a dire del contratto *leader* (Circolare INPS n. 195 dell'11 ottobre 1996, cfr. anche Cass. 20 gennaio 2012, n. 801, secondo cui: *“per categoria non si può che intendere come il settore produttivo in cui opera l'impresa, risultando altrimenti incongruo l'obbligo di applicazione, sia pure ai soli fini contributivi, di una contrattazione collettiva vigente in un settore diverso, stante il rilievo pubblicistico della materia, che non può consentire riserve a scelte soggettive, pena, diversamente, l'illogicità del sistema”*). Per la scelta fra più CCNL *leader* in quanto tutti idoneamente rappresentativi come per legge, il datore di lavoro deve dunque attenersi inevitabilmente all'effettivo inquadramento ai fini previdenziali seguendo la classificazione operata ai sensi dell'art. 49 della legge 9 marzo 1989, n. 88 (Cass. 12 giugno 2003, n. 9459), in quanto lo specifico rilievo pubblicistico delle previsioni in materia previdenziale non lascia alcuno spazio a scelte discrezionali di autodeterminazione normativa, mentre *“in relazione al trattamento economico e normativo dei lavoratori, è consentito alle parti sociali - sia pure nei limiti del rispetto dei diritti fondamentali garantiti al lavoratore dall'art. 36 Cost. - scegliere la contrattazione collettiva destinata a meglio regolare il rapporto, stante il principio di libertà sindacale e la non operatività dell'art. 2070 cod. civ. nei riguardi della contrattazione collettiva di diritto comune”* (così Cass. 5 novembre 1999, n. 12345).

D'altra parte, l'inquadramento previdenziale non deve derivare da una errata valutazione delle attività effettivamente svolte dal datore di lavoro e deve tenere conto delle caratteristiche obiettive dell'azienda. Da quanto sopra consegue che se un'azienda si trova a mutare sostanzialmente le proprie caratteristiche soggettive, perdendo i requisiti tipici delle aziende artigiane, inquadrandosi in azienda industriale, tale mutazione dovrà avvenire ai fini previdenziali, assicurativi e, inevitabilmente, contrattuali collettivi.

Quesito n. 61 dell'11 luglio 2016 - Revoca dimissioni on line.

Per effetto del d.lgs. n. 151/2015 è previsto espressamente un diritto per la lavoratrice o il lavoratore dimissionario di revocare le dimissioni presentate con modalità telematica entro 7 giorni dalla data di trasmissione del modulo, tali 7 giorni possono sovrapporsi con il periodo di preavviso.

Alla scadenza del termine legale per la revoca le parti potranno eventualmente accordarsi per un annullamento delle dimissioni con ripristino integrale del rapporto di lavoro che prosegue normalmente. L'accordo di annullamento dovrà essere stipulato dal lavoratore dimissionario con il datore di lavoro esplicitamente per l'annullamento delle dimissioni (Cass. 26 febbraio 2007, n. 4391), con evidenziazione documentale conseguente (Comunicazione UniLav e Libro unico del lavoro).

Quesito n. 62 dell'11 luglio 2016 - Durata del contratto di apprendistato professionalizzante.

Ai sensi dell'art. 41, comma 1, del D.Lgs. n. 81/2015, l'apprendistato è definito come «contratto di lavoro a tempo indeterminato finalizzato alla formazione e alla occupazione dei giovani». L'art. 41, comma 2, del D.Lgs. n. 81/2015 presenta le tre tipologie che ricalcano, pressoché fedelmente le finalità e le peculiarità dei tre apprendistati disciplinati nel D.Lgs. n. 167/2011, che recava il “Testo unico dell'apprendistato” ora abrogato. In particolare, l'apprendistato professionalizzante (art. 44, D.Lgs. n. 81/2015) interessa, invece, i giovani di età compresa fra i 18 e i 29 anni, in tutti i settori di attività, pubblici o privati, per il conseguimento di una qualificazione professionale ai fini contrattuali. Ai sensi dell'art. 44, comma 2, del D.Lgs. n. 81/2015, gli accordi interconfederali e i contratti collettivi (stipulati dalle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative

sul piano nazionale) stabiliscono, in ragione del tipo di qualificazione professionale ai fini contrattuali da conseguire, la durata, anche minima, del contratto che, per la sua componente formativa, non può comunque essere superiore a tre anni ovvero cinque per i profili professionali caratterizzanti la figura dell'artigiano individuati dalla contrattazione collettiva di riferimento. Premesso quanto sopra, quindi, la disposizione contenuta nella contrattazione collettiva applicata, ove validamente attuativa dell'art. 44, comma 2, del D.Lgs. n. 81/2015, rappresenta il riferimento normativo per esaminare la legittima durata del contratto di apprendistato. Pertanto se il CCNL stabilisce che *“la durata massima del contratto è pari a 36 mesi. Per i lavoratori in possesso di titolo di studio (diploma di istruzione secondaria superiore o terziaria) inerente alla professionalità da conseguire tale durata sarà ridotta di 6 mesi”*, sarà questa la norma per determinare la durata del contratto di apprendistato. Fermo restando quanto affermato dal superiore Ministero rispetto alla legittimità del piano formativo in considerazione del possesso di laurea inerente all'attività lavorativa da parte dell'apprendista (cfr. risposta ad interpello n. 8 del 2 febbraio 2007, secondo cui **allo scopo di evitare un utilizzo fraudolento del contratto di apprendistato** deve valutarsi attentamente *“se, nell'ambito del piano formativo individuale sia ravvisabile un percorso di natura addestrativa di carattere teorico e pratico volto ad un **arricchimento complessivo delle competenze** di base trasversali e tecnico professionali del lavoratore”*; risposta ad interpello n. 2977 del 5 dicembre 2005; risposta ad interpello n. 38 del 5 novembre 2010 che ha ritenuto ammissibile l'utilizzo del contratto di apprendistato professionalizzante *“anche in relazione al personale docente già abilitato all'insegnamento, a condizione che il piano formativo individuale vada ad individuare percorsi formativi ed uno sviluppo di **competenze diverse ed ulteriori**, anche di tipo integrativo, rispetto a quelle già maturate ai fini dell'abilitazione”*).

Quesito n. 63 del 27 luglio 2016 - Sgravio del Jobs Act.

Né la legge n. 183/2014, cd. *Jobs Act*, né i decreti legislativi delegati attuativi prevedono uno specifico “sgravio” contributivo per le assunzioni a tempo indeterminato.

Specifici esoneri contributivi sono stati invece introdotti dai commi 118-124 dell'articolo unico della legge 23 dicembre 2014, n. 190 (per le assunzioni del 2015, triennale) e dall'art. 1, comma 178, della legge 28 dicembre 2015, n. 208 (per le assunzioni del 2016, biennale).

Le indicazioni operative e i chiarimenti relativi alle procedure per accedere al beneficio contributivo dell'esonero anzidetto sono state forniti, rispettivamente, dalle Circolari INPS n. 17 del 29 gennaio 2015 e n. 178 del 3 novembre 2015 (per la legge n. 190/2014) e dalla Circolare INPS n. 57 del 29 marzo 2016 (per la legge n. 208/2015).

Nella prassi citata in particolare è stato espressamente evidenziato che l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato all'estero nei sei mesi precedenti l'assunzione non consente la fruizione dell'esonero contributivo anche se il rapporto di lavoro estero non prevedeva obblighi assicurativi in gestione previdenziale nazionale.

Quesito n. 64 del 27 luglio 2016 - Contribuzione su giornate di assenza per motivi personali.

Quando non indicate e non retribuite tutte le ore di lavoro previste settimanalmente, in quanto considerate “assenza” a titolo di permesso o aspettativa per motivi personali, l'INPS legittimamente provvedere al recupero contributivo sul minimale, in riferimento alla disposizione di cui al primo comma dell'art. 1 del decreto-legge 9 ottobre 1989, n. 338, convertito, con modificazioni, in legge 7 dicembre 1989, n. 389, secondo la quale la retribuzione da assumere come base per il calcolo dei contributi non può essere inferiore all'importo delle retribuzioni stabilito da leggi, regolamenti, **contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali più rappresentative su base nazionale**, ovvero da accordi collettivi o contratti individuali, qualora ne derivi una retribuzione di importo superiore a quello previsto dal contratto collettivo (cfr. Cass., Sez. Un., 29 luglio 2002, n. 11199, che ha affermato: *“L'importo della retribuzione da assumere come base di calcolo dei contributi previdenziali non può essere inferiore all'importo di quella che sarebbe dovuta, ai lavoratori di un determinato settore, in applicazione dei contratti collettivi stipulati dalle associazioni sindacali più rappresentative su base nazionale; si tratta del cd. minimale contributivo”*).

I contributi devono essere pagati con riferimento alla retribuzione comunque dovuta, anche quando la retribuzione fosse corrisposta in misura inferiore, per cui diventa operativa se i contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali più rappresentative non sono applicati: la disposizione è stata autenticamente interpretata dall'art. 2, comma 25, della legge n. 549/1995, nel senso che in caso di pluralità di contratti collettivi intervenuti per la stessa categoria, la retribuzione da assumere come base per il calcolo dei contributi è quella stabilita dai CCNL stipulati dalle organizzazioni sindacali dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative della categoria, vale a dire del contratto *leader* (Circolare INPS n. 195 dell'11 ottobre 1996, cfr.

anche Cass. 20 gennaio 2012, n. 801, secondo cui: “*per categoria non si può che intendere come il settore produttivo in cui opera l'impresa, risultando altrimenti incongruo l'obbligo di applicazione, sia pure ai soli fini contributivi, di una contrattazione collettiva vigente in un settore diverso, stante il rilievo pubblicistico della materia, che non può consentire riserve a scelte soggettive, pena, diversamente, l'illogicità del sistema*”).

Quesito n. 65 del 27 luglio 2016 - Contribuzione su giornate non lavorate senza giustificativo.

L'art. 1, comma 1, del decreto-legge 9 ottobre 1989, n. 338, convertito, con modificazioni, in legge 7 dicembre 1989, n. 389, dispone che la retribuzione da assumere come base per il calcolo dei contributi non può essere inferiore all'importo delle retribuzioni stabilito da leggi, regolamenti, contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali più rappresentative su base nazionale, ovvero da accordi collettivi o contratti individuali, qualora ne derivi una retribuzione di importo superiore a quello previsto dal contratto collettivo: i contributi devono essere pagati con riferimento alla retribuzione comunque dovuta, anche quando la retribuzione fosse corrisposta in misura inferiore.

Quesito n. 66 del 27 luglio 2016 - Contribuzione su giornate “non lavorate” e ammortizzatori sociali.

L'INPS ha il dovere di verificare la correttezza e correntezza contributiva dell'azienda che accede agli ammortizzatori sociali e nel caso di lavoratori per i quali non risulti correttamente contabilizzata e versata la contribuzione previdenziale dovuta come per legge (art. 1, comma 1, del decreto-legge 9 ottobre 1989, n. 338, convertito, con modificazioni, in legge 7 dicembre 1989, n. 389), procede ai dovuti recuperi, dovendo i contributi essere versati con riferimento alla retribuzione comunque dovuta, anche se quella materialmente corrisposta risulti essere inferiore, per giornate assertivamente non lavorate.

Quesito n. 67 del 3 agosto 2016 - Addetti montaggi ponteggi.

L'attività di montaggio, uso e smontaggio del ponteggio rappresenta senza dubbio una tra le attività potenzialmente più pericolose fra quelle astrattamente eseguibili in cantiere, a tal fine ai sensi dell'art. 136, comma 6, del d.lgs. n. 81/2008, il “***datore di lavoro** assicura che i ponteggi siano montati smontati o trasformati sotto la diretta sorveglianza di un **preposto**, a regola d'arte e conformemente al Pi.M.U.S., ad opera di **lavoratori** che hanno ricevuto una formazione adeguata e mirata alle operazioni previste*”. La norma individua tassativamente i soggetti che possono/devono essere adibiti allo svolgimento di tale delicata attività, prevedendo esplicitamente la figura del “datore di lavoro” il quale deve assumere su di sé la responsabilità in termini di scelta delle figure che si occupano materialmente delle operazioni, al fine di assicurare che esse siano effettuate in conformità di quanto stabilito specificamente nel PiMUS il quale non potrà discostarsi dalle indicazioni contenute nell'Allegato XXII al d.lgs. n. 81/2008. A riguardo sembra assumere un significato univoco la lettura coordinata del richiamato art. 136, comma 6, con quanto previsto dal punto 3 dell'Allegato XXII secondo cui il PiMUS deve contenere anche la “*identificazione della **squadra di lavoratori**, compreso il preposto, addetti alle operazioni di montaggio e/o trasformazione e/o smontaggio del ponteggio*”. Da quanto esposto, dunque, risulta evidente come la “squadra di lavoratori” debba essere composta da almeno tre persone, di cui una avente funzioni di “preposto”, circostanza supportata anche dalle *Linee guida ISPESL per l'esecuzione di lavori temporanei in quota con l'impiego di sistemi di accesso e posizionamento mediante ponteggi metallici fissi di facciata* (punto 9.1, pag. 45).

Più di recente, la Commissione interPELLI nella risposta ad interpello n. 16 del 29 dicembre 2015, ha precisato: “*L'individuazione della figura del preposto, ai sensi dell'art. 2, co. 1, lett. e), d.lgs. n. 81/2008, non è obbligatoria in azienda ma è una scelta del datore di lavoro in base all'organizzazione ed alla complessità della sua azienda. Il preposto è un soggetto dotato di un potere gerarchico e funzionale, sia pure limitato, e di adeguate competenze professionali al quale il datore di lavoro fa ricorso in genere allorquando non può personalmente sovraintendere alla attività lavorativa e controllare l'attuazione delle direttive da lui impartite. Lo stesso preposto è destinatario ope legis dello svolgimento delle funzioni esplicitate nell'art. 19 del d.lgs. n. 81/2008. Pertanto mentre la necessità di ricorrere all'individuazione di uno o più preposti, ai sensi dell'art. 2, co. 1, lett. e) del d.lgs. n. 81/2008, è strettamente correlata all'organizzazione aziendale che, facoltativamente, ogni datore di lavoro si è data, esistono alcuni casi particolari (come ad esempio per il montaggio e lo smontaggio delle opere provvisorie, lavori di demolizione, montaggio e smontaggio dei ponteggi, ecc.), in cui il legislatore richiede specificatamente che i lavori siano effettuati sotto la diretta sorveglianza di un soggetto preposto e gerarchicamente sovraordinato ai lavoratori che effettuano tali attività, che ovviamente può essere lo stesso datore di lavoro purché abbia seguito gli appositi corsi di formazione. Da ciò discende che il preposto addetto al controllo nelle fasi di montaggio e smontaggio dei ponteggi deve partecipare, oltre ai corsi di formazione o aggiornamento disciplinati dall'Allegato XXI del d.lgs. n. 81/2008, anche al corso di formazione previsto dall'art. 37, co. 7, del d.lgs. n. 81/2008.*”.

Quesito n. 68 del 3 agosto 2016 - Rilascio del DURC.

Il D.I. 30 gennaio 2015 del Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali, di concerto con il Ministro dell'Economia e delle Finanze e il Ministro per la Semplificazione e la Pubblica Amministrazione (attuativo dell'art. 4 del decreto legge 20 marzo 2014, n. 34, convertito con modificazioni dalla legge 16 maggio 2014, n. 78), ha dettato la vigente disciplina in materia di Documento Unico di Regolarità Contributiva (DURC).

Il Ministero del Lavoro si è pronunciato in proposito con la Circolare n. 19 dell'8 giugno 2015 illustrando i contenuti del Decreto e fornendo i primi chiarimenti di carattere interpretativo necessari alla corretta applicazione del quadro regolatorio in materia, mentre con Circolare n. 126 del 26 giugno 2015 l'INPS ha fornito le indicazioni operative relative al nuovo sistema di verifica della regolarità contributiva. Analogamente l'INAIL, con Circolare n. 61 del 26 giugno 2015, ha illustrato i requisiti di regolarità contributiva per premi assicurativi ed accessori.

A tali riferimenti normativi e di prassi deve richiamo nel valutare i comportamenti dei due Istituti interessati rispetto alle verifiche di regolarità contributiva e assicurativa, alla luce anche della individualità specifica dei crediti previdenziali vantati singolarmente da Inps e da Inail.

Quesito n. 69 del 3 agosto 2016 - Diffida e regolarizzazione lavoro "in nero" art. 22 D.Lgs. 151/2015.

Le indicazioni ministeriali di cui alla Circolare Ministero del Lavoro n. 26 del 12 ottobre 2015, circa la corretta attuazione di quanto previsto dall'art. 3, comma 3, del decreto-legge 22 febbraio 2002, n. 12, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 aprile 2002, n. 73, dopo le modifiche apportate dall'art. 22 del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 151, non specificano se, ai fini della regolarizzazione del lavoratore trovato totalmente "in nero", possa ammettersi anche il contratto di apprendistato che pure il d.lgs. n. 81/2015 (come già il d.lgs. n. 167/2011) definisce e declina come contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato.

Unico elemento testuale della Circolare n. 26/2015 orientativo in merito è il passaggio dove si afferma che *"la stipulazione di tali contratti è sottratta, evidentemente, alle eventuali connesse agevolazioni già previste dalla vigente disciplina (prima fra tutte quella di cui all'art. 1, commi 118 e 119, della L. n. 190/2014)"*, beneficio quello menzionato che, come noto, esclude gli apprendisti.

Quesito n. 70 del 5 agosto 2016 - Contratto per incarico di natura intellettuale.

Premesso che questa Direzione non può occuparsi della soluzione gestionale di singoli casi, si conferma che gli enti pubblici e le amministrazioni locali possono instaurare rapporti di lavoro autonomo occasionale, di natura manuale o intellettuale, secondo le specifiche disposizioni che governano l'assetto organizzativo dell'ente o della istituzione, nonché nei limiti di quanto previsto dall'art. 7, comma 6, d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, recante *"Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche"*, secondo cui testualmente: *"Per esigenze cui non possono far fronte con personale in servizio, le amministrazioni pubbliche possono conferire incarichi individuali, con contratti di lavoro autonomo, di natura occasionale o coordinata e continuativa, ad esperti di particolare e comprovata specializzazione anche universitaria, in presenza dei seguenti presupposti di legittimità: a) l'oggetto della prestazione deve corrispondere alle competenze attribuite dall'ordinamento all'amministrazione conferente, ad obiettivi e progetti specifici e determinati e deve risultare coerente con le esigenze di funzionalità dell'amministrazione conferente; b) l'amministrazione deve avere preliminarmente accertato l'impossibilità oggettiva di utilizzare le risorse umane disponibili al suo interno; c) la prestazione deve essere di natura temporanea e altamente qualificata; d) devono essere preventivamente determinati durata, luogo, oggetto e compenso della collaborazione; non è ammesso il rinnovo; l'eventuale proroga dell'incarico originario è consentita, in via eccezionale, al solo fine di completare il progetto e per ritardi non imputabili al collaboratore, ferma restando la misura del compenso pattuito in sede di affidamento dell'incarico"*.

Quanto all'eventuale ricorso all'istituto della certificazione del contratto di cui agli artt. 75 e seguenti del d.lgs. 10 settembre 2003, n. 276, le parti potranno rivolgersi alle Commissioni istituite a norma di legge, secondo le specifiche competenze territoriali e funzionali.

Quesito n. 71 del 5 agosto 2016 - Assunzioni a tempo determinato.

L'art. 19 del d.lgs. n. 81/2015 appare perfettamente compatibile col regime che governa i rapporti di lavoro nel settore pubblico, non essendovi nella norma una deroga espressa, fermo restando che, ai sensi dell'articolo 36, comma 2, del d.lgs. n. 165/2001 il lavoro a tempo determinato nelle pubbliche amministrazioni seguita ad essere ammesso causalmente, *"per rispondere ad esigenze di carattere esclusivamente temporaneo o eccezionale"*.

Deve, inoltre, ritenersi esteso al lavoro pubblico anche il limite massimo dei 36 mesi, tenendo presente, tuttavia, che la trasformazione del rapporto a termine in lavoro a tempo indeterminato non si applica per l'espressa deroga di cui all'articolo 36, comma 5, del d.lgs. n. 165/2001 (*"In ogni caso, la violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione o l'impiego di lavoratori, da parte delle pubbliche amministrazioni, non può comportare la costituzione di rapporti di lavoro a tempo indeterminato con le medesime pubbliche amministrazioni, ferma restando ogni responsabilità e sanzione. Il lavoratore interessato ha diritto al risarcimento del danno derivante dalla prestazione di lavoro in violazione di disposizioni imperative. Le amministrazioni hanno l'obbligo di recuperare le somme pagate a tale titolo nei confronti dei dirigenti responsabili, qualora la violazione sia dovuta a dolo o colpa grave. I dirigenti che operano in violazione delle disposizioni del presente articolo sono responsabili anche ai sensi dell'articolo 21 del presente decreto. Di tali violazioni si terrà conto in sede di valutazione dell'operato del dirigente ai sensi dell'articolo 5 del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 286"*). D'altra parte, appare legittimo per lo stesso dipendente risultare titolare di più rapporti di lavoro a termine con la medesima pubblica amministrazione, anche per un periodo superiore ai 36 mesi, se si tratti di singoli e autonomi contratti di lavoro, tutti derivanti dal regolare superamento di specifiche e distinte procedure concorsuali. D'altronde, il rinnovo del contratto a termine nelle pubbliche amministrazioni non sembra ammesso, giusta quanto previsto dall'articolo 36, comma 2, del d.lgs. n. 165/2001 secondo il quale le assunzioni a tempo determinato sono ammesse esclusivamente *"nel rispetto delle procedure di reclutamento vigenti"*.

Sul punto si rinvia a quanto affermato dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della Funzione Pubblica nel parere n. 37562 del 19 settembre 2012, il quale espressamente ammette: *"Relativamente al quesito da ultimo citato, occorre precisare che il superamento di un nuovo concorso pubblico a tempo determinato da parte del soggetto che ha già avuto un rapporto di lavoro a termine con l'amministrazione consente di azzerare la durata del contratto precedente ai fini del computo del limite massimo dei 36 mesi previsto dal d.lgs. 368/2001, nonché la non applicabilità degli intervalli temporali in caso di successione di contratti. Conseguentemente, l'amministrazione può stipulare un contratto di lavoro a tempo determinato con il soggetto utilmente collocato nella graduatoria del concorso anche laddove l'interessato abbia già avuto contratti a termine con la stessa amministrazione, ancorché di durata complessiva corrispondente ai 36 mesi, e pure nel caso in cui tra i successivi contratti non sia ancora trascorso l'intervallo temporale previsto dalla disciplina normativa. Quanto detto, innanzitutto a garanzia degli articoli 51 e 97 della Costituzione, rispettivamente sul libero accesso ai pubblici impieghi e sul principio del concorso. In particolar modo, dall'articolo 51 della Costituzione si desume il divieto di escludere un candidato, in possesso dei requisiti indicati nel bando, dalla partecipazione al concorso; maggiormente infondato sarebbe il diniego dell'assunzione del vincitore utilmente collocato in graduatoria a seguito del superamento del concorso. Diverso sarebbe il caso in cui l'Ente intendesse stipulare un nuovo contratto a termine con il medesimo lavoratore utilizzando la graduatoria già impiegata per la sottoscrizione del primo contratto. Si tratta, cioè, del caso in cui il successivo contratto a tempo determinato venisse stipulato sulla base della medesima graduatoria di concorso"*.

Quesito n. 72 del 5 agosto 2016 - Conciliazione obbligatoria per licenziamento.

Ai sensi dell'art. 1 del D.Lgs. n. 23/2015 sulle tutele crescenti per i lavoratori che rivestono la qualifica di operai, impiegati o quadri assunti con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato a decorrere dalla data di entrata in vigore del decreto legislativo stesso, vale a dire dal 7 marzo 2015, trova applicazione il nuovo regime di tutela nel caso di licenziamento illegittimo, il quale non prevede in caso di licenziamento per giustificato motivo oggettivo alcuna fattispecie di obbligatoria conciliazione preventiva, ma piuttosto un nuovo modello di conciliazione volontaria, facoltativa, disciplinato dall'art. 6 dello stesso D.Lgs. n. 23/2015 (offerta di conciliazione), secondo cui, testualmente, *"in caso di licenziamento dei lavoratori di cui all'articolo 1, al fine di evitare il giudizio e ferma restando la possibilità per le parti di addivenire a ogni altra modalità di conciliazione prevista dalla legge, il datore di lavoro può offrire al lavoratore, entro i termini di impugnazione stragiudiziale del licenziamento, in una delle sedi di cui all'articolo 2113, quarto comma, del codice civile, e all'articolo 76 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, e successive modificazioni, un importo che non costituisce reddito imponibile ai fini dell'imposta sul reddito delle persone fisiche e non è assoggettato a contribuzione previdenziale, di ammontare pari a una mensilità della retribuzione di riferimento per il calcolo del trattamento di fine rapporto per ogni anno di servizio, in misura comunque non inferiore a due e non superiore a diciotto mensilità, mediante consegna al lavoratore di un assegno circolare. L'accettazione dell'assegno in tale sede da parte del lavoratore comporta l'estinzione del rapporto alla data del licenziamento e la rinuncia alla impugnazione del licenziamento anche qualora il lavoratore l'abbia già proposta. Le eventuali ulteriori somme pattuite nella stessa sede conciliativa a chiusura di ogni altra pendenza derivante dal rapporto di lavoro sono soggette al regime fiscale ordinario"*. L'offerta di conciliazione, peraltro, deve essere effettuata dal datore di lavoro al lavoratore licenziato entro il termine previsto dall'art. 6, comma 1, della legge n. 604/1966 per la impugnazione stragiudiziale del licenziamento, vale a dire entro 60 giorni dalla ricezione da parte del lavoratore della comunicazione in forma scritta del recesso.

Inoltre l'art. 3, comma 3, del d.lgs. n. 23/2015 prevede la non applicazione dell'articolo 7 della legge n.

604/1966 per il licenziamento dei lavoratori in regime di tutele crescenti, per cui la specifica procedura di conciliazione preventiva obbligatoria presso la Direzione territoriale del lavoro per i licenziamenti economici individuali introdotta dalla legge n. 92/2012 permane per tutti coloro assunti fino al 6 marzo 2015 che vengano licenziati per giustificato motivo oggettivo da aziende con più di 15 dipendenti. In tal caso, in effetti, l'art. 1, comma 40, della legge n. 92/2012, nel sostituire il testo dell'art. 7 della legge n. 604/1966, poi ulteriormente modificato dal decreto-legge n. 76/2013, convertito in legge n. 99/2013, ha sancito che il licenziamento per giustificato motivo oggettivo (art. 3, seconda parte, della legge n. 604/1966) deve essere necessariamente preceduto da una comunicazione effettuata dallo stesso datore di lavoro alla Direzione territoriale del lavoro competente in ragione del luogo dove il lavoratore presta la sua attività, che deve essere trasmessa per conoscenza al lavoratore sempre a cura del datore di lavoro (art. 7, comma 1, legge n. 604/1966), al fine di attivare un apposito tentativo obbligatorio di conciliazione.

Quesito n. 73 del 9 agosto 2016 - Permessi di studio e giorni per esami CCNL e legge n. 300/1970.

Premesso che questa Direzione non può occuparsi della soluzione gestionale di singoli casi, rispetto alla corretta interpretazione delle disposizioni di un CCNL va tenuto presente quanto affermato dalla giurisprudenza in materia. In particolare considerando che *“in tema di interpretazione dei contratti collettivi nazionali di lavoro, l'accertamento della volontà delle parti in relazione al contenuto del negozio si traduce in una indagine di fatto, affidata al giudice di merito e censurabile in sede di legittimità nella sola ipotesi di motivazione inadeguata ovvero di violazione di canoni legali di interpretazione contrattuale di cui agli artt. 1362 ss. cod. civ., con la conseguenza che il ricorrente per cassazione deve non solo fare esplicito riferimento alle regole legali di interpretazione mediante specifica indicazione delle norme asseritamente violate e ai principi in esse contenuti, ma è tenuto a precisare in quale modo e con quali considerazioni il giudice di merito si sia discostato dai canoni legali assunti come violati o se lo stesso li abbia applicati sulla base di argomentazioni illogiche o insufficienti, non essendo consentito il riesame in sede di legittimità”* (Cass. 11 ottobre 2013, n. 23174), nonché che *“l'interpretazione di una clausola di un contratto collettivo non può operarsi compiendo un esame parziale della stessa e tralasciando l'esame delle altre clausole con cui essa si integra e vicendevolmente si completa, anche in relazione all'esigenza della contrattazione in questione di apprestare una disciplina completa della realtà lavorativa del settore che è chiamata a regolare. Infatti nella contrattazione collettiva la comune intenzione delle parti non sempre è ricostruibile attraverso il mero riferimento "al senso letterale delle parole", atteso che la natura di detta contrattazione sovente articolata su diversi livelli (nazionale, provinciale, aziendale etc.), la vastità e la complessità della materia trattata in ragione dell'interdipendenza di molteplici profili della posizione lavorativa (che sovente consigliano alle parti il ricorso a strumenti sconosciuti alla negoziazione tra parti private come preambolo, premesse, note a verbale, etc.), il particolare linguaggio in uso nel settore delle relazioni industriali non necessariamente coincidente con quello comune e, da ultimo, il carattere vincolante che non di rado assumono nell'azienda l'uso e la prassi, costituiscono elementi che rendono indispensabile nella materia una utilizzazione dei generali criteri ermeneutici che tenga conto di dette specificità, con conseguente assegnazione di un preminente rilievo al canone interpretativo dettato dall'art. 1363 c.c.”* (Cass. 12 luglio 2010, n. 16295). D'altronde, ove il CCNL abbia previsto un'attività di interpretazione autentica a cura di organismi istituiti dalle parti firmatarie, saranno queste a dover fornire primariamente la corretta lettura delle norme contrattuali collettive per la puntuale ed esatta applicazione delle stesse.

Per quanto sopra, dunque, questa DTL non può in alcun modo illustrare cosa abbiano inteso le parti sociali nel sottoscrivere il CCNL rispetto agli articoli 27 e 28 prodotti in copia.

Ben è vero la mera interpretazione letterale depone per la non cumulabilità dei permessi *ex art. 27* e di quelli *ex art. 28*, d'altra parte non è altrettanto chiaro il rapporto fra tale alternatività disciplinata dal CCNL e le previsioni generali contenute nell'art. 10 della legge n. 300/1970, secondo cui *“i lavoratori studenti, iscritti e frequentanti corsi regolari di studio in scuole di istruzione primaria, secondaria e di qualificazione professionale, statali, pareggiate o legalmente riconosciute o comunque abilitate al rilascio di titoli di studio legali, (...) compresi quelli universitari, che devono sostenere prove di esame, hanno diritto a fruire di permessi giornalieri retribuiti”*.

Rispetto a tale riferimento legislativo, comunque, si ribadisce che non tutti i master (seppure universitari) possono essere ricompresi all'interno della locuzione normativa, se non strutturati secondo quanto riconosciuto e richiesto dalla norma (che prevede la sussistenza di prove di esame da rendersi in seno a corsi regolari di studio) e secondo le specifiche dettagliate dal CCNL applicato.

Quesito n. 74 del 9 agosto 2016 - Lavoratori autonomi e sicurezza sul lavoro.

L'impresa affidataria, senza lavoratori subordinati, predispone il *Piano Operativo di Sicurezza* (POS), secondo le previsioni di cui all'Allegato XV punto 3.2, art. 89 e art. 96 del d.lgs. n. 81/2008 e s.m.i., che è *“il documento che il datore di lavoro dell'impresa esecutrice redige, in riferimento al singolo cantiere interessato, ai sensi dell'articolo 17 comma 1, lettera*

a)”, e contiene la valutazione di tutti i rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori alla medesima stregua. Inoltre, a norma dell’art. 92, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008, durante la realizzazione dell’opera, il *coordinatore in materia di sicurezza e di salute durante la realizzazione dell’opera* (CSE) deve verificare (fra le altre cose) l’applicazione, da parte di tutti gli operatori in cantiere, delle disposizioni contenute nel *Piano di sicurezza e di coordinamento* (PSC), di cui all’art. 100 del d.lgs. n. 81/2008, redatto con i contenuti minimi definiti all’Allegato XV punto 2 – che si rende necessario ogniqualvolta in cantiere è prevista la presenza di più imprese esecutrici, anche non contemporanea, ed anche quando, dopo l’affidamento dei lavori a un’unica impresa, l’esecuzione dei lavori o di parte di essi sia affidata a una o più imprese, come sembrerebbe nel caso di specie. D’altra parte, a maggior conferma dell’esigenza del coordinamento e del PSC, a norma dell’art. 94 del d.lgs. n. 81/2008: “*i lavoratori autonomi che esercitano la propria attività nei cantieri (...) si adeguano alle indicazioni fornite dal coordinatore per l’esecuzione dei lavori, ai fini della sicurezza*”.

Quesito n. 75 del 9 agosto 2016 - Distacco di dipendenti non residenti in Italia.

La disciplina del distacco transfrontaliero è ora contenuta nel decreto legislativo 17 luglio 2016, n. 136 (in vigore dal 22 luglio 2016, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 169 del 21 luglio 2016), che ha attuato la Direttiva 2014/67/UE, del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, rendendo più agevole la cooperazione tra gli Stati membri per accertare l’autenticità del distacco e, conseguentemente, perseguire e reprimere le ipotesi di distacco abusivo o comunque non autentico e non genuino; le condizioni e i requisiti richiesti per operare legittimamente in distacco, dunque, si individuano in seno al d.lgs. n. 136/2016.

Altre condizioni e specifici requisiti per operare con proprio personale all’estero sussistono a seconda del differente istituto contrattuale che si intende utilizzare (trasferta, distacco, trasferimento) e in base alla scelta effettuata dovrà valutarsi anche il fattore della “residenza” del lavoratore che ha uno specifico rilievo di natura fiscale.

Quesito n. 76 del 28 settembre 2016 - Riprese video di attività lavorativa.

Affinché una azienda (di abbigliamento) possa legittimamente installare dei monitor (in locale commerciale) che proiettino riprese reali e dal vivo del personale che sta lavorando nei vari reparti produttivi (nei quali vengono installate le videocamere per la ripresa), occorre comunque rispettare le procedure dettate dall’art. 4 della legge n. 300/1970, rispetto all’installazione e all’utilizzo degli impianti di videosorveglianza. Saranno pertanto necessari o l’accordo con le rappresentanze sindacali in azienda o, in mancanza, il provvedimento di autorizzazione della Direzione Territoriale del Lavoro competente.

Quesito n. 77 del 28 settembre 2016 - Inquadramento del rapporto di lavoro col coniuge.

In merito ai rapporti lavorativi fra congiunti si è formato un consolidato orientamento giurisprudenziale della Corte di Cassazione che crea un distinguo tra familiari conviventi e familiari non conviventi: per i primi opererebbe una presunzione (seppur relativa) di gratuità delle prestazioni svolte; per la seconda ipotesi la presunzione sarebbe invece di normale onerosità del rapporto, superabile con la dimostrata sussistenza di sicuri elementi in senso contrario. L’INPS, nel richiamare tale orientamento giurisprudenziale, ha precisato che i criteri ricavabili dalle pronunce della Suprema Corte si applicano principalmente nei rapporti instaurati nell’ambito delle imprese individuali, delle società di persone e di tutte le attività non rientranti nel concetto di impresa, in quanto la figura del datore di lavoro si identifica nella persona fisica di chi gestisce e amministra (Circ. INPS n. 179/1989 – All. C).

Soltanto alla luce di tali indicazioni può essere astrattamente valutata la eventuale regolarità della assunzione quale lavoratrice subordinata della coniuge da parte di un professionista, anche in esito alle procedure di certificazione dei contratti di lavoro di cui al d.lgs. n. 276/2003.

Quesito n. 78 del 28 settembre 2016 - Ripresa di attività lavorativa in azienda con ammortizzatori sociali.

In caso di azienda ammessa a fruire di ammortizzatori sociali in costanza di rapporto di lavoro, nessuna norma impedisce, evidentemente, che se l’azienda si trovi improvvisamente nelle condizioni di poter riprendere (in tutto o in parte) l’attività lavorativa per cui gode del sostegno al reddito (ad esempio in caso di integrazioni salariali), la stessa possa procedere, con i dovuti passaggi in sede amministrativa e sindacale, alla ripresa delle attività.

Quesito n. 79 del 28 settembre 2016 - Licenziamento per cessazione attività e affitto di impianto e attrezzature.

Qualora un'azienda cessi definitivamente la propria attività produttiva e proceda, consecutivamente, al licenziamento di tutti i dipendenti e al successivo affitto dello stabilimento e delle attrezzature ad altra società - del tutto differente e non collegata ad essa (direttamente o indirettamente), né controllata e neppure partecipata (direttamente o indirettamente) da quella -, i rapporti di lavoro risolti con il datore di lavoro che ha cessato ogni attività non sembra che possano avere alcun rilievo per il soggetto affittuario del solo impianto e delle relative attrezzature.

Quesito n. 80 del 28 settembre 2016 - Retrocessione di ramo di azienda e art. 2112 cod.civ.

Qualora una società A provveda ad affittare un proprio ramo d'azienda ad una società B che incrementa l'organico con lavoratori a tempo indeterminato e dopo un certo lasso temporale risolve il contratto di affitto di ramo d'azienda con A la quale, successivamente, procede ad affittare nuovamente il medesimo ramo d'azienda ad una società C per **proseguire l'attività senza alcuna soluzione di continuità**, la sorte dei contratti di lavoro instaurati durante l'affitto del ramo d'azienda deve essere salvaguardata a norma dell'art. 2112, comma 1, c.c., in ragione del quale *“in caso di trasferimento d'azienda, il rapporto di lavoro continua con il cessionario ed il lavoratore conserva tutti i diritti che ne derivano”*, con riferimento, evidentemente, ai soli rapporti in corso al momento della cessione, d'altronde in base al secondo comma *“il cedente ed il cessionario sono obbligati, in solido, per tutti i crediti che il lavoratore aveva al tempo del trasferimento”*. In questo senso l'espressa previsione normativa di cui al comma 5 del medesimo articolo secondo cui *“ai fini e per gli effetti di cui al presente articolo si intende per trasferimento d'azienda qualsiasi operazione che, in seguito a cessione contrattuale o fusione, comporti il mutamento nella titolarità di un'attività economica organizzata, con o senza scopo di lucro, preesistente al trasferimento e che conserva nel trasferimento la propria identità a prescindere dalla tipologia negoziale o dal provvedimento sulla base del quale il trasferimento è attuato ivi compresi l'usufrutto o l'affitto di azienda”*. La norma sembra doversi applicare non soltanto nel momento dell'affitto da A a B (cessione), ma anche in quello di cessazione dell'affitto e di rientro da B a A (retrocessione), come pure, ovviamente, nel successivo momento di affitto da A a C (nuova cessione), dovendosi, infatti, fare riferimento normativo all'art. 2112 c.c. anche nel caso appunto di **restituzione del complesso aziendale (retrocessione)** al termine dell'affitto, vale a dire nella cessione di ramo di azienda in cui l'originario cedente diviene sostanzialmente cessionario, assumendo gli obblighi di mantenimento dell'occupazione stabiliti dalla norma citata anche con riguardo ai lavoratori assunti dall'affittuario, **semprech  l'uno (cedente/cessionario a seconda che si tratti di cessione o retrocessione) sostituisca l'altro senza soluzione di continuit ** (Cass. Civ., Sez. Lav., 6 marzo 2015, n. 4598; 26 luglio 2011, n. 16255; 21 maggio 2002, n. 7458; Cass. Civ., Sez. III, 16 aprile 2009, n. 9012). Per quanto sopra, dunque, seppure in base all'art. 2558 c.c. l'affittuario subentra nei contratti stipulati per l'esercizio dell'azienda che non hanno carattere personale, salvo che non sia diversamente pattuito, non sembra potersi ritenere valida, con riferimento ai contratti di lavoro, in forza del portato normativo sopra richiamato, l'eventuale clausola del contratto di affitto di ramo d'azienda secondo cui quello debba essere restituito all'affittante nello stato in cui era stato consegnato, con i soli dipendenti gi  occupati prima della cessione.

Quesito n. 81 del 28 settembre 2016 - Lavoro domestico disciplina licenziamenti.

A norma dell'art. 4, comma 1, legge n. 108/1990 il datore di lavoro pu  liberamente recedere dal rapporto con un lavoratore domestico, vale a dire che il licenziamento   legittimo anche in assenza di giusta causa o di giustificato motivo di recesso, a condizione che esso avvenga nel rispetto del preavviso. Si tratta di uno dei casi di “libera recedibilit ” previsto dal nostro Ordinamento, anche dopo il d.lgs. n. 23/2015, che non richiama esplicitamente nel campo di applicazione tale categoria di lavoratori.

Quesito n. 82 del 28 settembre 2016 - Limiti di durata al contratto di somministrazione.

L'art. 34, comma 2, del d.lgs. n. 81/2015 prevede espressamente che al contratto di somministrazione di lavoro non si applichi il limite di durata di 36 mesi previsto dall'art. 19, comma 1, del medesimo decreto per il contratto a tempo determinato. Mentre l'art. 4, Paragrafo B), Titolo I – Sezione Quarta del C.C.N.L. Metalmeccanica Aziende Industriali stabilisce testualmente che: *“I lavoratori che abbiano svolto presso la stessa azienda, con mansioni equivalenti, sia periodi di lavoro con contratto di lavoro a termine che periodi di missione con contratto di somministrazione, qualora la somma dei periodi di lavoro nelle due tipologie citate superi i 44 mesi complessivi anche non consecutivi comprensivi dell'eventuale proroga in deroga assistita, acquisiscono il diritto ad essere assunti a tempo indeterminato laddove siano impiegati in forza di un contratto di lavoro a tempo determinato”*.

Alla luce di quanto sopra, dunque, nel caso rappresentato si vorrebbe consentire ad una Agenzia per il lavoro di fornire lavoratori in somministrazione di lavoro ad una azienda industriale del settore metalmeccanico che abbia già occupato i medesimi lavoratori, facendo loro raggiungere il periodo massimo consentito dal contratto collettivo nazionale di lavoro surrichiamato. A ben guardare il limite temporale massimo fissato dal CCNL Metalmeccanici Industria per lo svolgimento con la medesima azienda di mansioni equivalenti in rapporti di lavoro a tempo determinato e in somministrazione di lavoro è pari a 44 mesi complessivi, anche non consecutivi e comprensivi dell'eventuale proroga, per cui superata tale soglia i lavoratori acquisiscono (per obbligo contrattuale collettivo integrativo del portato normativo legale) il diritto alla stabilizzazione a tempo indeterminato del proprio rapporto.

Per quanto sopra si ritiene che non sia possibile, dunque, avvalersi della somministrazione dei medesimi lavoratori e per le medesime mansioni (o anche per mansioni equivalenti) da parte dell'azienda che applica il CCNL Metalmeccanici Industria, in quanto i lavoratori supererebbero il periodo massimo previsto di impiego in tipologie contrattuali a termine (compresa la somministrazione di lavoro), acquisendo il diritto alla stabilizzazione dei rapporti di lavoro presso l'utilizzatore.

Quesito n. 83 del 29 settembre 2016 - Proroga contratto a tempo determinato.

Secondo quanto previsto dall'art. 21, comma 1, del d.lgs. n. 81/2015, *“il termine del contratto a tempo determinato può essere prorogato, con il consenso del lavoratore, solo quando la durata iniziale del contratto sia inferiore a trentasei mesi, e, comunque, per un massimo di cinque volte nell'arco di trentasei mesi a prescindere dal numero dei contratti. Qualora il numero delle proroghe sia superiore, il contratto si trasforma in contratto a tempo indeterminato dalla data di decorrenza della sesta proroga”*.

La norma fa riferimento non al singolo contratto a tempo determinato, anche se rinnovato, ma alla generalità dei contratti a termine fra le stesse parti anche perché non è più richiesto dalla norma che la proroga si riferisca alla stessa attività lavorativa per la quale il contratto è stato originariamente stipulato o rinnovato a tempo determinato.

D'altra parte, sembrerebbe potersi collegare la previsione normativa citata a quanto pure sancito dall'art. 19, comma 2, dello stesso d.lgs. n. 81/2015, secondo cui *“salve le diverse disposizioni dei contratti collettivi (...) la durata dei rapporti di lavoro a tempo determinato intercorsi tra lo stesso datore di lavoro e lo stesso lavoratore, per effetto di una successione di contratti, conclusi per lo svolgimento di mansioni di pari livello e categoria legale e indipendentemente dai periodi di interruzione tra un contratto e l'altro, non può superare i trentasei mesi”*.

Quesito n. 84 del 29 settembre 2016 - Orario di lavoro CCNL UNEBA.

L'art. 49 del CCNL Istituzioni socio assistenziali UNEBA stabilisce che *“l'orario settimanale di lavoro normale è di 38 ore”*, per poi prevedere che *“in relazione alle peculiarità del settore, potranno essere adottati sistemi di distribuzione dell'orario di lavoro per periodi plurisettimanali anche in fasce orarie differenti”*, chiarendo che *“I sistemi di distribuzione dell'orario di lavoro comportano una compensazione tra orario settimanale effettuato in misura superiore o inferiore rispetto a quello normale (...) Conseguentemente, il maggior lavoro effettuato nelle settimane con orario di lavoro di durata superiore a quello prescritto non dà diritto a compenso per lavoro straordinario, mentre per le settimane di durata inferiore a quella prevista dal presente articolo non dovrà darsi luogo a riduzioni della normale retribuzione”*. Sempre nella stessa norma contrattuale collettivo è sancito che *“il numero delle settimane per le quali è possibile effettuare prestazioni di durata superiore alle 38 ore settimanali non potrà superare le sei consecutive, fermo restando il diritto al godimento del riposo settimanale di legge”*.

Per quanto sopra, dunque, nel rispetto delle previsioni legali di cui al D.Lgs. 8 aprile 2003, n. 66 (anche con riferimento al rispetto dei doveri di riposo giornaliero e settimanale), la singola Istituzione datrice di lavoro può articolare l'orario di lavoro anche in modo da superare – nei limiti massimi indicati dalla disposizione contenuta nell'art. 49 CCNL – l'orario normale di lavoro in alcune settimane dell'anno, considerandosi come parametro di riferimento l'anno per il totale delle settimane in esso comprese. D'altronde, tutta la vicenda della gestione dell'orario e della sua articolazione, nei termini di flessibilità indicati dal CCNL e qui richiamati, non può essere effettuata dal datore di lavoro autonomamente, essendo rimessa dall'art. 5 CCNL alla contrattazione collettiva al livello di Istituzione.

Quesito n. 85 del 29 settembre 2016 - Tolleranza per periodi di guida con cronotachigrafo digitale.

Con Nota n. 5033 del 1° giugno 2011 il Ministero dell'Interno ha precisato che, ai fini del calcolo del periodo di guida continuativo, gli organi di controllo possono fare ricorso ad una tolleranza nei confronti dei soli conducenti di veicoli che effettuano **soste frequenti o viaggi con ripetute operazioni di carico e scarico**,

dotati di tachigrafo digitale. Più di recente la Circolare congiunta dei Ministeri dell'Interno (prot. n. 300/A/6262/11/111/20/3) e del Ministero delle infrastrutture e dei Trasporti (prot. n. 17598) del 22 luglio 2011 ha ribadito tali indicazioni, precisando tuttavia che la tolleranza può essere concessa **soltanto ai periodi di guida**, e **non alle interruzioni o ai riposi giornalieri**, e a condizione che si abbia la prova delle frequenti soste effettuate. In ogni caso tale tolleranza è del tutto preclusa nei confronti di chi opera con cronotachigrafo analogico, e non trova applicazione neppure per i cronotachigrafi digitali omologati dopo il 1° ottobre 2011 (i quali sono stati sviluppati senza l'anomalia della registrazione di brevissime attività di guida come se avessero la durata di un minuto).

Quesito n. 86 del 30 settembre 2016 - Licenziamento per non superamento della prova e infortunio.

L'art. 2096, comma 3, c.c. stabilisce testualmente che: *"durante il periodo di prova ciascuna delle parti può recedere dal contratto senza obbligo di preavviso o di indennità. Se però la prova è stabilita per un tempo minimo necessario, la facoltà di recesso non può esercitarsi prima della scadenza del termine"*. Per giurisprudenza consolidata il periodo di prova rimane sospeso per malattia o infortunio del lavoratore senza che a ciò faccia ostacolo quanto previsto dall'art. 10 della legge n. 604/1966 secondo cui la stessa legge si applica nei confronti di lavoratori assunti in prova, *"dal momento in cui l'assunzione diviene definitiva e, in ogni caso, quando sono decorsi sei mesi dall'inizio del rapporto di lavoro"* (Cass. Civ., Sez. Lav. 10 ottobre 2006, n. 21698: secondo cui: *"Tale periodo, ancorché fissato in un semestre, rimane sospeso per malattia o infortunio del lavoratore, senza che a ciò sia di ostacolo la previsione dell'art. 10 della legge n. 604 del 1966, non potendo prescindere, nell'interpretazione della suddetta norma, dal rilievo che essa è posta nell'interesse precipuo del lavoratore ed atteso che l'indicata sospensione produce l'effetto di arrestare il decorso del periodo di prova senza dilatarne la durata. Questo principio non comporta un'alterazione dell'equilibrio originario delle posizioni delle parti, poiché il prolungamento del periodo di prova ha effetto reciprocamente sia a favore che a sfavore tanto del lavoratore che del datore di lavoro. In particolare, il prestatore di lavoro avrà modo di espletare fino in fondo l'esperimento e di dare così prova pienamente delle proprie capacità, mentre il datore di lavoro avrà tutto il tempo necessario per verificare queste capacità e, quindi, entrambe le parti avranno la possibilità di decidere se proseguire il rapporto convertendolo in una delle forme definitive previste dalla legge, o, invece, interromperlo"*). D'altra parte, in base all'art. 178 CCNL Commercio e ai sensi dell'art. 73 del D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124, il datore di lavoro deve corrispondere al lavoratore, assente per inabilità temporanea assoluta derivante da infortunio sul lavoro, un'intera quota giornaliera della retribuzione di fatto per la giornata in cui avviene l'infortunio, nonché, a decorrere dal primo giorno successivo a quello dell'infortunio, una integrazione dell'indennità corrisposta dall'INAIL fino a raggiungere complessivamente le seguenti misure: 60% per i primi tre giorni (periodo di carenza); 90% per i giorni dal 5° al 20°; 100% per i giorni dal 21° in poi della retribuzione giornaliera netta cui il lavoratore avrebbe avuto diritto in caso di normale svolgimento del rapporto.

Quesito n. 87 del 30 settembre 2016 - Indennità infortunio a seguito di licenziamento.

Anche nel caso in cui l'azienda del settore commercio cessi l'attività produttiva dopo l'intimazione del licenziamento per mancato superamento del periodo di prova è tenuta agli obblighi legali e contrattuali collettivi in materia di corrispettivo retributivo integrativo al lavoratore a seguito di infortunio sul lavoro (art. 178 CCNL Commercio e art. 73 del D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124).

Quesito n. 88 del 30 settembre 2016 - Licenziamento per cessazione attività e infortunio.

Se un'azienda del settore commercio procede a licenziare i propri dipendenti per cessazione dell'attività produttiva il datore di lavoro deve comunque adempiere nei termini indicati dalle singole disposizioni normative gli obblighi legali e contrattuali collettivi in materia di corrispettivo retributivo integrativo al lavoratore a seguito di infortunio sul lavoro (cfr. art. 178 CCNL Commercio e art. 73 D.P.R. n. 1124/1965).

Quesito n. 89 del 30 settembre 2016 - Redazione PSC per presenza di più imprese individuali.

L'impresa affidataria, senza lavoratori subordinati, predispone il *Piano Operativo di Sicurezza* (POS), secondo le previsioni di cui all'Allegato XV punto 3.2, art. 89 e art. 96 del d.lgs. n. 81/2008 e s.m.i., che è *"il documento che il datore di lavoro dell'impresa esecutrice redige, in riferimento al singolo cantiere interessato, ai sensi dell'articolo 17 comma 1, lettera a)"*, e contiene la valutazione di tutti i rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori alla medesima stregua. Inoltre, a norma dell'art. 92, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008, durante la realizzazione dell'opera, il *coordinatore in materia di sicurezza e di salute durante la realizzazione dell'opera* (CSE) deve verificare (fra le altre cose) l'applicazione, da parte di tutti gli operatori in cantiere, delle disposizioni contenute nel *Piano di sicurezza e di coordinamento* (PSC),

di cui all'art. 100 del d.lgs. n. 81/2008, redatto con i contenuti minimi definiti all'Allegato XV punto 2 – che si rende necessario ogniqualvolta in cantiere è prevista la presenza di più imprese esecutrici, anche non contemporanea, ed anche quando, dopo l'affidamento dei lavori a un'unica impresa, l'esecuzione dei lavori o di parte di essi sia affidata a una o più imprese, come sembrerebbe nel caso di specie di imprese individuali in fase di esecuzione. D'altra parte, a maggior conferma dell'esigenza del coordinamento e del PSC, a norma dell'art. 94 del d.lgs. n. 81/2008: *“i lavoratori autonomi che esercitano la propria attività nei cantieri (...) si adeguano alle indicazioni fornite dal coordinatore per l'esecuzione dei lavori, ai fini della sicurezza”*.