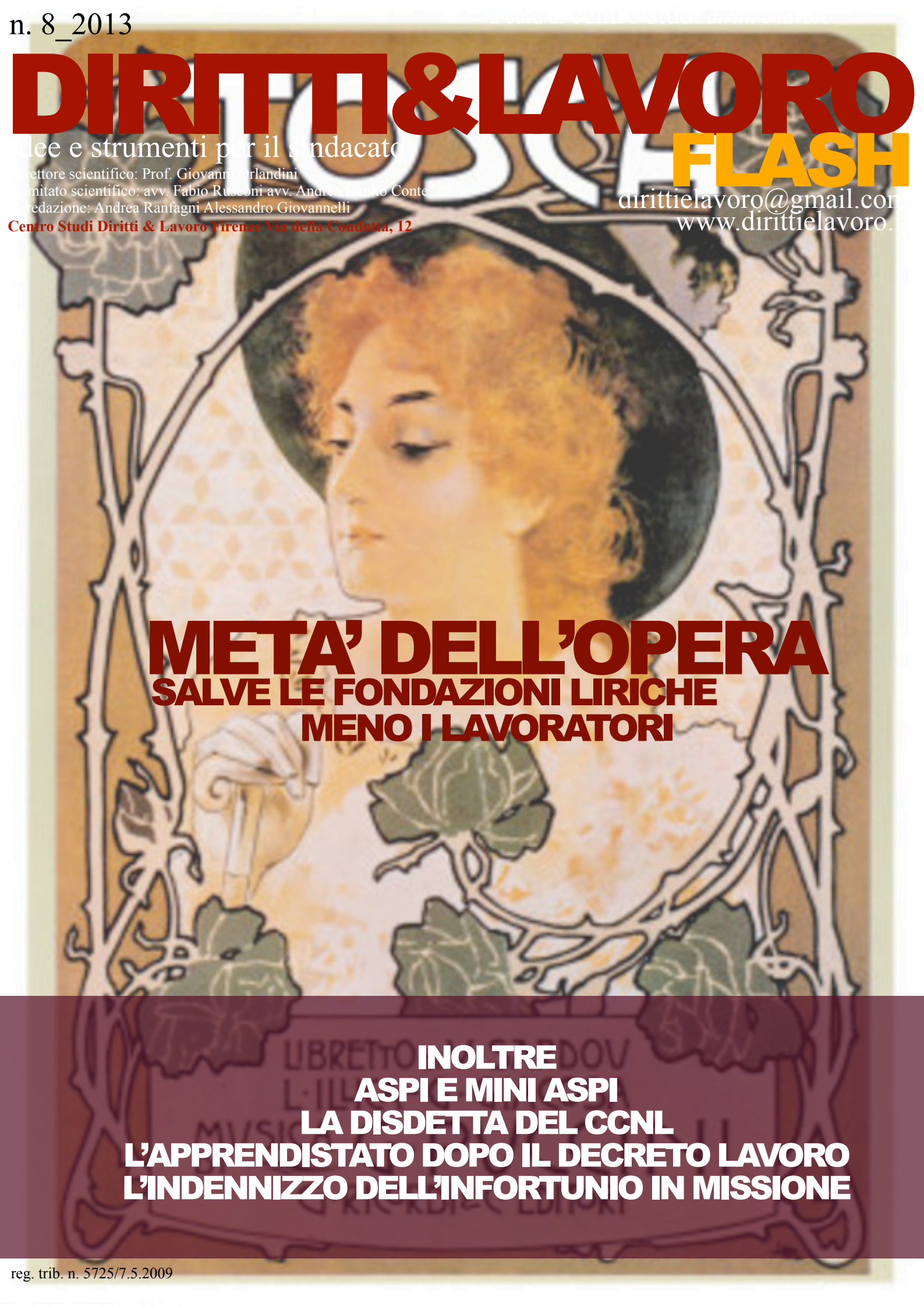
n. 8_2013

DIRITTI&LAVORO FLASH

Idee e strumenti per il sindacato
Direttore scientifico: Prof. Giovanni Orlandini
Comitato scientifico: avv. Fabio Russoni avv. Andrea Durante Conte
Redazione: Andrea Ranfagni Alessandro Giovannelli
Centro Studi Diritti & Lavoro Firenze Via della Condotta, 12

dirittielavoro@gmail.com
www.dirittielavoro.it



META' DELL'OPERA
SALVE LE FONDAZIONI LIRICHE
MENO I LAVORATORI

INOLTRE
ASPI E MINI ASPI
LA DISDETTA DEL CCNL
L'APPRENDISTATO DOPO IL DECRETO LAVORO
L'INDENNIZZO DELL'INFORTUNIO IN MISSIONE

reg. trib. n. 5725/7.5.2009

ASPI E MINI ASPI

IL MINISTERO FA UN PO' DI ORDINE

LUIGI PELLICCIA

Come noto, l'art. 2, comma 1, della legge n. 92/2012 (meglio nota come Riforma Fornero), con decorrenza 1° gennaio 2013, ha istituito l'Assicurazione Sociale per l'Impiego (ASpI) e la sua versione "ridotta" (MiniASpI), con la funzione di erogare un'indennità mensile di disoccupazione, sostitutiva della retribuzione, ai lavoratori che abbiano perduto involontariamente la propria occupazione. L'ASpI eroga un trattamento di sostegno al reddito in relazione agli eventi di disoccupazione verificatisi a decorrere dal 1° gennaio 2013, sostituendo così sia la preesistente indennità di disoccupazione non agricola ordinaria con requisiti normali, sia l'indennità di disoccupazione speciale edile, che, solo però a decorrere dal 1° gennaio 2017, l'indennità di mobilità. La parallela (nuova) misura della MiniASpI, è invece chiamata a sostituire la precedente indennità di disoccupazione non agricola con requisiti ridotti.

INVOLONTARIETA' DELLA DISOCCUPAZIONE E LICENZIAMENTO DISCIPLINARE

L'indennità spetta solamente quando lo stato di disoccupazione sia involontario, con esclusione, quindi, dei lavoratori il cui rapporto di lavoro sia cessato a seguito di dimissioni o di risoluzione consensuale. Continuano però a dare diritto alla prestazione le dimissioni qualora le stesse avvengano: durante il periodo tutelato di maternità (due mesi prima della data presunta del parto e fino al compimento del primo anno di vita del figlio); per giusta causa (motivate ad esempio dal mancato pagamento della retribuzione; aver subito molestie sessuali nei luoghi di lavoro; modificazioni peggiorative delle mansioni lavorative; mobbing; notevoli variazioni delle condizioni di lavoro a seguito di cessione dell'azienda; spostamento del lavoratore da una sede ad un'altra, senza che sussistano le «comprovate ragioni tecniche, organizzative e produttive» previste dall'art. 2103 c.c.; comportamento ingiurioso posto in essere dal superiore gerarchico nei confronti del dipendente).

In caso di risoluzione consensuale del rapporto, la stessa non preclude il riconoscimento dell'indennità qualora intervenuta: nell'ambito della procedura conciliativa presso la Direzione territoriale del lavoro (con le modalità previste dalla legge n. 92/2012); a seguito di trasferimento del dipendente ad altra sede distante più di 50 Km dalla residenza del lavoratore e/o mediamente raggiungibile in 80 minuti o più con i mezzi pubblici. Neppure può considerarsi volontaria lo stato di disoccupazione conseguente ad un licenziamento disciplinare. Lo ha affermato con l'interpello n. 29/2013 del 23 ottobre 2013, il Ministero del lavoro ha fornito chiarimenti in merito alla possibilità che si configuri il diritto del lavoratore a percepire l'ASpI e il conseguente obbligo del datore di lavoro di versare il contributo di cui all'art. 2, comma 31 della legge n. 92/2012, nell'ipotesi di licenziamento disciplinare per giustificato motivo soggettivo o per giusta causa. Ad avviso del Ministero del lavoro non sembra potersi escludere che l'indennità di cui al comma 1 e il contributo di cui al comma 31 dell'art. 2 della legge n. 92/2012 siano corrisposti in ipotesi di licenziamento disciplinare, così come del resto ha inteso chiarire l'Inps, il quale è intervenuto con numerose circolari (v. circc. n. 140/2012, 142/2012, 44/2013) per disciplinare espressamente le ipotesi di esclusione della corresponsione dell'indennità e del contributo in parola senza trattare l'ipotesi del licenziamento disciplinare. Sotto altro profilo va evidenziato che il licenziamento disciplinare non possa *ex ante* essere qualificato come disoccupazione "volontaria". Ciò in quanto la sanzione del licenziamento quale conseguenza di una condotta posta in essere dal lavoratore, sia pur essa volontaria, non è "automatica" (v. Cass. sent. 25 luglio 1984 n. 4382, secondo cui "*l'adozione del provvedimento disciplinare è sempre rimessa alla libera determinazione e valutazione del datore di lavoro e costituisce esercizio di potere discrezionale*"), senza contare l'impugnabilità dello stesso. In tali casi potrebbe risultare peraltro iniquo negare la protezione assicurata dalla'ASpI nell'ipotesi in cui il giudice ordinario dovesse successivamente ritenere illegittimo il licenziamento impugnato.

LIQUIDAZIONE ANTICIPATA PER ATTIVITA' AUTONOMA

Con il D.M. n. 73380 del 29 marzo 2013 è stata data attuazione alle disposizioni di cui all'art.2, comma 19, della legge n. 92/2012, il quale - in via sperimentale per il triennio 2013/2015 – prevede che il lavoratore avente diritto alla corresponsione dell'indennità di disoccupazione ASpI o MiniASpI possa richiedere la liquidazione anticipata in un'unica soluzione degli importi del relativo trattamento non ancora percepiti, al fine di intraprendere un'attività di lavoro autonomo, ovvero per avviare un'attività in forma di auto impresa o di micro impresa, o per associarsi in cooperativa. Sono destinatari dell'intervento i lavoratori che intendono: intraprendere un'attività di lavoro autonomo; avviare un'attività di auto impresa o di micro impresa; associarsi in cooperativa in conformità alla normativa vigente; sviluppare a tempo pieno un'attività autonoma già iniziata durante il rapporto di lavoro dipendente la cui cessazione ha dato luogo alla prestazione ASpI o MiniASpI; intraprendere attività di collaborazione a progetto ovvero di co.co.co svolta con committente diverso dal datore di lavoro con cui è cessato il rapporto di lavoro - che ha determinato il diritto all'indennità di disoccupazione ASpI o MiniASpI (ovvero diverso da eventuali società controllate o collegate ai sensi dell'art. 2359 c.c.). Con la circolare n. 145 del 9 ottobre 2013, l'Inps ha fornito chiarimenti in merito alle suddette attività. Per attività di lavoro autonomo si intende l'esercizio di arti o professioni

che comporti l'assoggettamento all'obbligo di iscrizione ad un regime assicurativo diverso da quelli previsti per i lavoratori dipendenti.
Per l'attività di auto impresa o di micro impresa, si richiamano le disposizioni contenute rispettivamente nel d.lgs. 21 aprile 2000, n. 185 e nel decreto del Ministero delle attività produttive del 18 aprile 2005.
Anche in questi casi il beneficiario deve essere assoggettato ad un regime assicurativo obbligatorio diverso da quelli previsti per i lavoratori dipendenti.
Con particolare riferimento all'associazione in cooperativa di lavoro, con la quale il lavoratore instauri un rapporto di lavoro subordinato, il beneficio è alternativo a quello previsto dall'art. 2, comma 10-*bis*, della legge n. 92/2012 (introdotto dall'art. 7, comma 5, lett.b), del decreto legge 28 giugno 2013, n.76, convertito, con modificazioni, in legge 9 agosto 2013, n. 99).
I lavoratori che intendono avvalersi della liquidazione in unica soluzione della prestazione di ASpI o MiniASpI devono inoltrare all'Inps specifica domanda entro la fine del periodo di fruizione della relativa prestazione e, comunque, entro 60 giorni dalla data di inizio dell'attività autonoma o parasubordinata o dell'associazione in cooperativa.

DICHIARAZIONE DI IMMEDIATA DISPONIBILITA'

Con la circolare n. 154 del 28 ottobre 2013 e con il successivo messaggio n. 18702 del 19 novembre 2013, l'Inps ha infine fornito chiarimenti riguardo le modalità di presentazione della (nuova) dichiarazione di immediata disponibilità che l'interessato può rendere direttamente all'ente previdenziale contestualmente alla presentazione della domanda di disoccupazione ASpI e MiniASpI (ex art. 4, comma 38, L. n. 92/2012). Spetta poi all'ente provvedere a trasmetterla al Centro per l'impiego per via telematica. La procedura è stata aggiornata ed i relativi moduli di domanda Aspi (SR 134) e MiniAspi (SR 133) sono stati pubblicati nella banca dati «*Modulistica on line*» disponibile nel sito istituzionale.

ANDREA RANFAGNI

COME TI DISDICO IL CCNL

MODI E TEMPI ALLA LUCE DEGLI ORIENTAMENTI DELLA CASSAZIONE

Una recente Sentenza della Corte di Cassazione (Sentenza n. 25062 del 7 novembre 2013) ha rimesso in luce il tema della disdetta del contratto collettivo, già portato alla ribalta dalle vicende che hanno interessato il settore Metalmeccanico. L'occasione è altresì utile per gettare lo sguardo su di una vicenda che ha caratterizzato il settore delle cooperative socio, sanitarie, assistenziali, educative e di inserimento lavorativo ed in particolare per ciò che concerne la Regione Toscana, dove si è assistito alla disdetta unilaterale di alcune clausole del contratto territoriale regionale.

LA SENTENZA DEL 7 NOVEMBRE 2013 E LA DISDETTA DEL SINGOLO DATORE DI LAVORO

La Sentenza in commento ha affrontato la questione della legittimità del comportamento tenuto da un'azienda, la quale, cancellatasi dalla associazione datoriale firmataria del contratto collettivo di categoria applicato (CCNL Gomma plastica), ha receduto da quest'ultimo prima della sua naturale scadenza sostituendolo con un altro, complessivamente meno favorevole per i lavoratori (CCNL Aziende artigiane prodotti chimici).
La Corte di Cassazione, smentendo le conclusioni del giudice d'appello e dando seguito a suoi precedenti orientamenti (cfr. Cassazione, Sez. lavoro, n. 8994/2011, 3296/2002 e 15863/2002), ha riconosciuto l'illegittimità del recesso anticipato dal CCNL da parte di un singolo datore di lavoro dal momento che questi vi resta vincolato sino alla sua naturale scadenza, potendo tale atto essere compiuto soltanto dai soggetti che l'hanno firmato, ovvero dalle associazioni sindacali e datoriali. E' solo infatti al momento della scadenza che un datore, uscito dall'associazione firmataria, può ritenersi svincolato dal CCNL.
A giustificazione della disdetta non sembra, poi, invocabile neppure l'istituto dell'eccessiva onerosità sopravvenuta contemplato dall'art. 1467 cc.. In ciò di nuovo la Suprema Corte smentisce il giudice d'appello, che nel caso in questione aveva giustificato il comportamento datoriale in virtù del fatto che questi non era più in grado di sostenere gli oneri economici derivanti dall'applicazione dell'accordo di categoria, stante una situazione aziendale di difficoltà economica. La Cassazione ha però da tempo escluso l'ammissibilità di tale ipotesi, stante la presenza nel nostro ordinamento di istituti volti a tutelare l'azienda nei periodi di crisi (come la CIG).
Altra questione attiene alla possibilità di modificare il CCNL attraverso un accordo aziendale (dunque non unilateralmente), anche derogandovi in senso peggiorativo. In questo caso la giurisprudenza prevalente è nel senso di riconoscere come pienamente legittimo l'accordo, salvo i problemi derivanti dall'eventuale contestazione dell'accordo da parte di lavoratori non iscritti alle organizzazioni firmatarie.
Se il recesso dal CCNL prima della scadenza è precluso alla singola azienda, esso non può comunque considerarsi libero neppure per le organizzazioni firmatarie. A tal proposito, l'orientamento della Cassazione prevalente distingue tra contratto collettivo a tempo indeterminato e contratto collettivo a tempo determinato. Nel primo caso si ritiene sempre ammissibile il recesso senza necessità di una motivazione, nel secondo solo per giusta causa

(Cassazione, Sez. lavoro, n. 3296/2002).
Il recesso dal CCNL, pertanto, essendo questo normalmente a tempo determinato, sarà possibile prima della scadenza solo in presenza di un evento talmente grave da giustificarlo, quale ad esempio la violazione di clausole "obbligatorie" cui i sindacati si sono vincolati (ad esempio, una clausola di tregua), o nelle ipotesi eventualmente previste e regolate dallo stesso CCNL.

E' POSSIBILE UNA DISDETTA LIMITATA AD ALCUNE CLAUSOLE SOLTANTO? E SE LE CLAUSOLE SONO DI NATURA RETRIBUTIVA?

Come accennato inizialmente, la Sentenza in commento ci consente di gettare uno sguardo su una vicenda che ha riguardato di recente il settore delle cooperative socio, sanitarie, assistenziali, educative e di inserimento lavorativo, con particolare riferimento alla Regione Toscana.
In data 25 ottobre 2002, infatti, veniva stipulato, dalle principali associazioni datoriali e sindacali di settore, il contratto collettivo territoriale della Toscana. L'accordo è stato però recentemente disdettato dalla parte datoriale, anche se limitatamente ad alcune clausole, per di più di carattere economico. In particolare la parte datoriale ha proceduto al recesso dopo la scadenza del contratto collettivo, che manteneva però la sua vigenza in virtù della clausola di ultrattività. All'art. 2 si afferma infatti che esso dopo la scadenza resta in vigore fino alla stipula del nuovo, cosa fino ad oggi non avvenuta.
In merito al problema dell'ultrattività, proprio la Sentenza del 7 novembre 2013 ha ricordato come l'art.2074 c.c., nel prevedere che il contratto continui a produrre i suoi effetti oltre la sua scadenza ai sensi dell'art.2074 c.c. e sino a quando non sia intervenuto un nuovo regolamento tra le parti, si ponga in contrasto con l'art. 39 della Costituzione, in quanto limite alla libera volontà delle organizzazioni sindacali.
La giurisprudenza ha affermato ciò nel domandarsi se possa ritenersi ammissibile un simile principio generale nel nostro ordinamento. Nulla toglie, tuttavia, che possano essere le parti, come nel caso di specie, a concordare (quindi di propria volontà) tale ultrattività, com'è avvenuto nel caso in questione.
E' stato osservato da alcuni studiosi come tali clausole trasformino quello che era un contratto a termine in un contratto a tempo indeterminato, con conseguente possibilità di recedervi liberamente come affermato dalla giurisprudenza più sopra richiamata. D'altra parte, non mancano decisioni in cui si è evidenziato che la perdurante vigenza del contratto collettivo fino alla stipulazione di un nuovo accordo non farebbe altro che determinare un nuovo termine di scadenza (il raggiungimento di un nuovo contratto, appunto), con impossibilità di recedere se non nel caso in cui una parte non consenta lo svolgimento delle trattative (cfr. Decreto del Tribunale di Firenze, est. Nuvoli, del 2 3 novembre 2010).
Da qui, a catena, il problema del rinnovo "in separata sede", quindi l'ipotesi in cui il nuovo accordo – che determinerebbe la scadenza del termine di ultrattività – venga stipulato con alcune soltanto dei precedenti agenti negoziali. Questione, quest'ultima, che apre alle ulteriori problematiche relative all'ambito di applicazione del contratto collettivo emerse con la massima evidenza nelle vicende che hanno visto contrapposte FIAT alla FIOM.
Anche considerando (secondo l'opinione prevalente) che sia possibile il recesso "libero" da un contratto collettivo "ultrattivo", la vicenda in esame solleva dubbi riguardo in particolare a due ulteriori questioni problematiche: 1) se sia possibile una disdetta parziale di un contratto, quindi limitata ad alcune clausole soltanto; 2) se la natura retributiva delle clausole del contratto possa avere rilevanza ai fini della legittimità della disdetta.
Per quanto attiene alla prima questione, si registra un orientamento della Suprema Corte non favorevole ai lavoratori, perchè legittima la possibilità di disdettare alcune clausole soltanto del contratto collettivo (Sentenza n. 19351 del 2007). L'interpretazione pare tuttavia particolarmente discutibile in quanto snatura l'istituto del recesso, trasformandolo in un potere di modifica unilaterale del contratto. Autorevoli studiosi, infatti, hanno sottolineato la distinzione tra il recesso da un contratto e il cosiddetto *ius variandi*. In quest'ultimo caso si fa riferimento alle ipotesi in cui una parte modifica unilateralmente, senza il consenso dell'altra, uno o più punti del regolamento contrattuale precedentemente concordato. Tale comportamento, secondo i commentatori, si porrebbe in palese contrasto con quelli che sono i principi generali di diritto civile in materia di contratto; a partire dal principio consensualistico su cui si basa il contratto (cfr. art. 1321 cc: "Il contratto è *l'accordo* di due o più parti …") e del vincolo espresso dall'art. 1372 cc, secondo il quale "*Il contratto ha forza di legge tra le parti. Non può essere sciolto che per mutuo consenso o per cause ammesse dalla legge*".
Se il recesso può legittimamente sciogliere il vincolo contrattuale, appunto per cause ammesse dalla legge (o dalle stesse parti), diverso discorso vale nel caso dello *ius variandi*, in quanto permane un vincolo contrattuale tra le parti ma con un contenuto diverso, cui la controparte non ha prestato il proprio consenso. D'altra parte, la parte che subisce una disdetta parziale potrebbe sostenere che senza quelle clausole del contratto oggetto di recesso "parziale" non avrebbe mai accettato le altre ancora vigenti.
E' a questi principi che si ispira l'art. 1419 cc nel regolare la nullità di singole clausole del contratto, affermando che in tali ipotesi l'inefficacia si estende all'intero accordo "*se risulta che i contraenti non lo avrebbero concluso senza quella parte del suo contenuto che è colpita da nullità*".
E' evidente quindi come in base ai principi dell'ordinamento posti a tutela della volontà delle parti, il contratto collettivo dovrebbe essere considerato "inscindibile" nelle sue diverse clausole; ciò al contrario di quanto ritiene la Cassazione che, riconoscendo la possibilità di una disdetta parziale, ha finito per allargare le maglie del recesso unilaterale fino a trasformarlo, di fatto, in uno *ius variandi*.
La vicenda del contratto territoriale Toscana presenta poi, come anticipato, un altro profilo problematico. Il recesso parziale ha avuto per oggetto clausole del contratto relative ad elementi retributivi, rischiando di determinare un peggioramento nel trattamento economico complessivo dei lavoratori del settore.
Sul punto riemerge ancora la Sentenza del 7 novembre 2013 inizialmente citata, la quale ha avuto modo di ricordare l'orientamento secondo il quale nelle ipotesi in cui venga meno l'efficacia di clausole contrattuali di natura retributiva – vuoi per recesso, vuoi per scadenza naturale del contratto a termine – può prospettarsi, sul piano del rapporto individuale di lavoro, una lesione del principio della giusta retribuzione di cui all'art. 36 della Costituzione (cfr., tra le tante, Cass., Sez. Lavoro, n. 20784/2010).
La disdetta potrebbe creare, indirettamente, una situazione d'illegittimità legata alla corresponsione ai singoli lavoratori di un trattamento economico non più "sufficiente e proporzionato" a norma dell'art. 36 della Costituzione.
I dipendenti interessati potrebbero così agire in giudizio per rivendicare un trattamento adeguato e "suggerire" al giudice, quale parametro per determinarlo, proprio le clausole disdettate. Anche se non più in vigore, infatti, si ritiene che possano essere utilizzate come strumento di determinazione in via equitativa della "giusta retribuzione".

ENTI LIRICI: LE FONDAZIONI SONO SALVE, I LAVORATORI UN PO' MENO

GIOVANNI ORLANDINI

Con la legge n. 112 del 7 ottobre scorso, di conversione del c.d. decreto cultura (d.l. n. 91 dell'8 agosto) il Governo intende porre la parola fine alla tormentata vicenda degli enti lirici, che ha visto il succedersi di continue riforme nell'arco degli ultimi vent'anni, a partire dal d.lgs. 367/1996 che ne ha decretato la trasformazione in fondazioni private. Tali riforme, lungi dal contribuire a risollevare il settore dalla profonda crisi economico-gestionale che lo interessa, hanno dato vita ad un quadro di regolare disorganico, frutto di scelte dettate dalla solo logica dell'emergenza e caratterizzato da un unico elemento unificante: quello della progressiva erosione dei diritti dei lavoratori (specie di origine contrattuale) e della compressione dei livelli occupazionali. Un attacco costante alle condizioni di lavoro e occupazione del personale degli enti che ha avuto la sua ultima e (forse) più clamorosa manifestazione nel tentativo di sottrarre diritti acquisiti con la norma retroattiva che esclude la conversione dei contratti a termine illegittimi in contratti a tempo indeterminato, subdolamente introdotta nelle pieghe del "decreto del fare" (art. 40, comma 1-bis, d.l. 98/2013, in merito al quale si rinvia al precedente numero del Bollettino).

Difficile dire se quella compiuta con il c.d. decreto cultura sia davvero l'ultima tappa di un processo normativo che ha portato molti enti lirici sull'orlo del collasso. Certo è che, se sul piano degli strumenti finalizzati al risanamento degli enti in sofferenza esso presenta elementi di indubbia discontinuità rispetto al recente passato (e perciò deve essere salutato positivamente), lo stesso non può dirsi per i profili che attengono alla tutela dell'occupazione e dei diritti dei lavoratori; è infatti principalmente a questi ultimi che viene nuovamente chiesto di pagare il conto delle scelte dissennate all'origine della crisi del sistema.

LA GESTIONE DEGLI ENTI IN CRISI: IL PIANO DI RISANAMENTO

L'art.11 del d.l. 91/2013 contiene due gruppi di disposizioni che interessano la gestione e regolazione dei rapporti di lavoro negli enti lirici: il primo attiene alle situazioni di crisi e dissesto economico (commi 1, lett. c) e g), 2 e 13), il secondo alla gestione "ordinaria" del personale (comma 19).

In presenza delle condizioni previste dall'art.21, d.lgs.367/96 per disporre lo scioglimento del consiglio di amministrazione (ovvero in presenza di gravi perdite patrimoniali, gravi irregolarità amministrative o illeciti), di debiti certi ed esigibili di terzi cui non è possibile far fronte, o di mancata ricapitalizzazione dopo un biennio di amministrazione straordinaria, la fondazione, entro 90 giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione, se vuole evitare la messa in liquidazione, è tenuta a presentare al commissario

straordinario (nominato dal Ministro dei beni culturali di concerto con quello dell'economia) un piano di risanamento al fine di portare il conto economico "almeno" in equilibrio entro tre esercizi finanziari. Il contenuto del piano di risanamento è vincolato a quanto prescritto dallo stesso decreto e la sua approvazione da parte dei Ministri è condizione per accedere ai finanziamenti del fondo di rotazione, strumento finanziario (con dotazione per il 2014 di 75 milioni di euro) che dovrebbe garantire la sopravvivenza degli enti in crisi, tra i quali il Maggio fiorentino. Ne consegue che dalla presentazione del piano nel rispetto delle prescrizioni di legge dipende di fatto la sopravvivenza dell'ente. In merito agli interventi in materia di personale, il piano di risanamento deve prevedere il dimezzamento ("*riduzione fino al 50%*") della dotazione organica del personale tecnico amministrativo, cui deve accompagnarsi la "*razionalizzazione*" di quello artistico (comma 1 lett. c). Per il personale risultante in eccedenza a seguito della rideterminazione della dotazione organica, è previsto o il prepensionamento (in presenza dei requisiti fissati dall'art.72 comma 11, l.133/2008, evidentemente in deroga a quanto prescritto dalla riforma "Fornero") o il trasferimento alla società Ales S.p.A. "*nell'ambito delle vacanze di organico e nei limiti delle facoltà assunzionali di tale società*" e previa attivazione di apposita "*procedura selettiva di idoneità*" (comma 13). La società in questione svolge attività di servizi in ambito artistico-culturale (Ales sta per *Arte, Lavoro e Servizi*) ed è controllata interamente dal Ministero dei beni culturali. Ad essa dunque si accollano gli esuberi causati dall'inefficiente amministrazione delle fondazioni liriche degli ultimi anni e (soprattutto) dai tagli ai finanziamenti pubblici imposti dalla *spending review*. In altre parole, l'operazione si risolve in un'esternalizzazione di personale dalle fondazioni (in buona parte finanziate dallo Stato) ad una società di servizi (comunque finanziata dallo Stato). In cosa consista il risparmio per i conti pubblici, non è dato saperlo. A meno che, ovviamente, l'esternalizzazione non sia l'anticamera del licenziamento.

LA "FINE" DEI CONTRATTI INTEGRATIVI

Per chi è destinato a restare alle dipendenze della fondazione, il piano deve invece disporre la "*cessazione dell'efficacia dei contratti integrativi in vigore*"; il che comporta che, sul piano retributivo, ai lavoratori vengano applicate le sole voci previste dal CCNL, il quale (anche per il futuro) deve comunque rispettare i vincoli finanziari definiti dal piano (comma 1 lett.g).

La cessazione di efficacia di un contratto in vigore sarebbe un *monstrum* giuridico se non fosse sorretta dalla previsione che le parti del piano relative al personale devono passare dall'approvazione delle "*associazioni sindacali maggiormente rappresentative*", per via di accordo collettivo. Questo almeno è quanto si ricava sia dal comma 2 dell'art.11 a norma del quale l'accordo deve necessariamente "corredare" il piano di risanamento da inviare al Ministero per l'approvazione; sia dal successivo comma 3, lett. a) che impone la rinegoziazione con gli stessi sindacati delle eventuali modifiche proposte dal commissario straordinario. L'autonomia collettiva dei sindacati è però con ogni evidenza rispettata solo formalmente, visto che (come detto) il contenuto del piano è predeterminato dal legislatore ed i sindacati sono obbligati a prevedere la cessazione dell'efficacia degli accordi integrativi. Non solo, ma la legittimazione a firmare l'accordo "di risanamento" è attribuita a soggetti diversi (le associazioni maggiormente rappresentative) o comunque non necessariamente coincidenti con quelli firmatari i "vigenti" accordi integrativi (le RSA o RSU della fondazione); dunque soggetti che non hanno titolo a modificarli.

Ora, va da sé che un simile pasticcio si regge sulla volontà di tutte le parti di accedere ai finanziamenti dai quali, come detto, dipende la sopravvivenza dell'ente lirico. Resta il fatto che, sotto il peso del ricatto occupazionale, si forza in maniera evidente i limiti ammessi dall'ordinamento a presidio dell'autonomia sindacale.

LA "NUOVA" DISCIPLINA DEL PERSONALE DELLE FONDAZIONI

Non meno irrispettose dei vincoli sistematici sui quali si fonda (o dovrebbe fondarsi) nel nostro ordinamento il diritto del lavoro appaiono le disposizioni deputate a regolare in futuro i rapporti di lavoro dei dipendenti delle fondazioni liriche. Il d.l. cultura infatti dà vita ad un inedito organismo ibrido, che ha natura privata (secondo quanto inequivocabilmente previsto dal d.lgs. 367/96) ma che agisce come un datore di lavoro pubblico; ciò in quanto si prevede non solo che possa assumere i propri dipendenti soltanto attraverso "*apposite procedure selettive pubbliche*", ma anche che il regime della malattia sia regolato secondo le penalizzanti previsioni "anti-assenteismo" introdotte dalla c.d. riforma Brunetta (art. 55 septies dl.gs. 165/01 e art. 71 l.133/08). Il legislatore, cioè, pur non incidendo sulla veste giuridica delle fondazioni liriche (che resta di diritto privato), estende ai loro dipendenti parte delle disposizioni relative al pubblico impiego. Solo una parte però, per cui (per gli altri profili del rapporto di lavoro) resta valido quanto prescrive l'art.22 del d.lgs.367/96 in merito al fatto che "*i rapporti di lavoro dei dipendenti delle fondazioni liriche sono disciplinati dalle disposizioni del codice civile e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa e sono costituiti e regolati contrattualmente*".

Un simile utilizzo *à la carte* delle norme del lavoro pubblico finisce per dare origine a dei complessi problemi interpretativi e applicativi, che spetterà alla giurisprudenza (magari costituzionale) risolvere.

In merito alla "punitiva" disciplina della malattia, basti considerare come questa sia inscindibilmente legata nel regime del lavoro pubblico alla regolazione dei profili di responsabilità dirigenziale, prescindendo dai quali gli "obblighi" posti in capo al datore di lavoro perdono di senso "giuridico".

Quanto alle modalità di assunzione, vista la natura di datori di lavoro privati delle fondazioni, è davvero difficile prendere alla lettera la qualificazione delle procedure selettive come "pubbliche" (cioè fondate sull'esercizio di pubblici poteri); ne consegue che le procedure restano di natura privata, con conseguente competenza del giudice ordinario per il contenzioso cui possono dar origine.

La non riconducibilità di queste procedure nell'alveo dell'art.97, comma 3 Cost. (che prevede l'obbligo dell'assunzione con concorso nella PA) dovrebbe portare a ritenere irrilevante detta norma nell'impedire la declaratoria della sussistenza di un rapporto di lavoro a tempo indeterminato in caso di illegittima assunzione con contratti atipici (di carattere temporaneo o a progetto). Sulla questione incide però il sopracitato disposto di cui all'art.40, comma 1-bis del "decreto del fare", che esclude la conversione del rapporto in caso di violazione delle norme sulla stipula, proroga e rinnovo dei contratti a termine. Tale norma è verosimilmente destinata a subire la censura di un giudice "supremo" (Corte costituzionale o Corte di giustizia); in attesa che ciò accada, letta *a*

contrario, conferma comunque il diritto alla conversione/riqualificazione in caso di assunzione con contratti "flessibili" diversi da quello a termine.

LA RIGIDA CENTRALIZZAZIONE DELLA CONTRATTAZIONE COLLETTIVA

Ancor più rigidamente che nel pubblico impiego è poi regolata la contrattazione aziendale, visto che non solo si prevede la sua doverosa "conformità" alle prescrizioni del CCNL, ma anche che l'accordo collettivo possa essere sottoscritto soltanto dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative e debba passare dalla certificazione della sezione regionale di controllo della Corte dei conti per acquistare definitiva efficacia. La violazione dei principi dell'autonomia sindacale (e dunque, dell'art.39 comma 1 Cost. sulla quale questa si fonda) sono in questo caso ancor più clamorosi rispetto a quanto già visto in merito al commissariamento, e non giustificate neppure dall'esigenza di evitare la messa in liquidazione dell'ente. Merita chiedersi quali effetti giuridici siano configurabili in caso di ipotetica forzatura dei limiti posti alla negoziazione collettiva, posto che (forse consapevole di essersi spinto oltre quanto consentito dall'ordinamento) lo stesso legislatore non lo chiarisce. S'intende dire che, indipendentemente da quanto previsto dalla legge, non sembra revocabile in dubbio la legittimità (sul piano dell'ordinamento civile) di un contratto aziendale non rispettoso dei limiti fissati da quello nazionale, né tanto meno di uno firmato da organizzazioni sindacali o organismi di rappresentanza non riconducibili alle organizzazioni maggiormente rappresentative.

UN INEDITO RAPPORTO DI LAVORO PUBBLICO-PRIVATO

Il quadro è chiuso dalla previsione con la quale si attribuisce all'organo di indirizzo della fondazione il compito di "*rideterminare l'organico necessario all'attività da realizzare nel triennio successivo*", in modo che sia garantito il pareggio di bilancio. In questo caso nulla è previsto in merito agli eventuali esuberi che ne conseguono, ma che l'ente possa procedere alla messa in mobilità dei lavoratori si ricava dalla generale normativa in materia, che in questo caso, in assenza di precisazioni di legge, torna ad essere quella propria del lavoro privato (l. n. 223/91).

In conclusione gli enti lirici offrono un clamoroso esempio di regolazione mista (pubblico-privata) dei rapporti di lavoro che non trova alcuna legittimazione sul piano sistematico e dei principi generali del diritto del lavoro, ma che si spiega con l'esigenza di introdurre elementi di rigido controllo sulle dinamiche salariali, incompatibile con la scelta di trasformare gli stessi enti in fondazioni di diritto privato. Come dire che il legislatore ha inteso risolvere i problemi causati dalla mala gestione degli enti e dalla contrazione degli investimenti pubblici in ambito artistico culturale dando vita ad un puzzle regolativo che somma (a tutto svantaggio dei lavoratori) regole di mercato nella gestione del personale ad una pubblicistica iper-funzionalizzazione ai vincoli di bilancio della contrattazione collettiva. Tutto ciò (e questo forse è l'aspetto più paradossale della vicenda), senza nei fatti ottenere neppure un effettivo risparmio della spesa pubblica, visto che gli esuberi prodotti dall'operazione finiscono per gravare comunque sul bilancio dello Stato.

FLASH

NEL DECRETO SCUOLA, NOVITA' ANCHE PER L'APPRENDISTATO

La l. n. 128 del 2013 ha convertito il d.l. n. 104/2013, introducendo novità anche per il c.d. apprendistato di alta formazione. Viene previsto, in particolare, che le Università possano stipulare convenzioni con le imprese, finalizzate a promuovere l'esperienza lavorativa attraverso il contratto di apprendistato e contestuale riconoscimento di crediti formativi. Tali convenzioni dovranno prevedere i corsi di studio interessati, le procedure di individuazione degli studenti in apprendistato e dei tutor, le modalità di verifica delle conoscenze acquisite durante il periodo di apprendistato e il numero dei crediti formativi riconoscibili a ciascuno studente entro il massimo di sessanta.

Emerge quindi come il periodo di apprendistato valga ai fini del conseguimento della laurea, potendo comportare l'acquisizione fino a 60 crediti formativi.

Analoga possibilità viene introdotta, in via sperimentale per il biennio 2014-2016, anche nell'ambito delle scuole superiori e, nello specifico, per ciò che concerne l'ultimo biennio. In quest'ultimo caso, però, perché i contratti di apprendistato possano essere stipulati occorrerà l'adozione di un decreto interministeriale, che definirà la tipologia delle imprese che possono partecipare al programma, i loro requisiti, il contenuto delle convenzioni che devono essere concluse tra le istituzioni scolastiche e le imprese, i diritti degli studenti coinvolti, il numero minimo delle ore di didattica curriculare e i criteri per il riconoscimento dei crediti formativi.

INTERVENTI PER ESODATI E CIG IN DEROGA

La legge n. 124 del 28 ottobre 2013 ha convertito il d.l. n. 102 del 2013, noto per essersi occupato dell'IMU, ma che presenta anche misure rilevanti per il mondo del lavoro. Viene confermato quanto inizialmente previsto dal decreto, ovvero il rifinanziamento della CIG in deroga per l'anno 2013. La somma stanziata è pari a 500 milioni di euro da distribuirsi tra le varie Regioni e si aggiunge a quanto era già stato stanziato con precedenti interventi. Per l'anno 2013, quindi, la somma destinata agli ammortizzatori sociali in deroga sarà pari a 2,5 miliardi. Altre novità attengono all'annosa questione "esodati". Viene confermato l'originario art. 11 che aveva aggiunto altre 6.500 unità a coloro che possono ancora usufruire della disciplina pensionistica previgente alla Riforma Fornero del 2011. In sede di conversione è stata però ulteriormente allargata la platea di coloro che possono usufruire del suddetto beneficio. Si è infatti individuato un ulteriore bacino di 2.500 lavoratori, nel quale potranno confluire coloro che nel corso del 2011 risultano essere stati in congedo straordinario per assistere portatori di handicap (art. 42, comma 5, d.lgs. n. 151/2001) o aver fruito di permessi ai sensi dell'art. 33, comma 3, l. n. 104/1992, e maturano i requisiti pensionistici (in base alla precedente normativa) entro il 6 novembre 2014.

TRASFERIMENTO E OBBLIGHI FORMATIVI, CHIARIMENTI DEL MINISTERO

Con Nota del 27 novembre 2013, il Ministero del Lavoro ha fornito chiarimenti in merito alla sussistenza di un obbligo di formazione in materia di sicurezza del lavoro, nel caso di trasferimento di un dipendente da un servizio ad un altro (reparto o ufficio) della medesima unità produttiva con mantenimento delle medesime mansioni. E ciò tenendo conto di quanto disposto dall'art. 37, comma 4, lettera b), d.lgs. n. 81/2008, in base al quale "*La formazione e, ove previsto, l'addestramento specifico devono avvenire in occasione: ... b) del trasferimento o cambiamento di mansioni*".

Il Ministero ha affermato che le fattispecie elencate dall'art. 37 nelle quali è previsto l'obbligo formativo si caratterizzano tutte per una sostanziale variazione dei rischi cui potenzialmente potrebbe essere esposto il lavoratore in relazione al suo inserimento nell'organizzazione lavorativa dell'azienda ed alle

caratteristiche che contraddistinguono le competenze acquisite dal lavoratore medesimo, tali da richiedere un adeguamento formativo. Posto ciò, il Ministero conclude che nel caso di spostamento da un reparto e/o ufficio ad un altro all'interno della medesima unità produttiva con invariazione delle mansioni, sussisterà l'obbligo formativo di cui all'art. 37, d.lgs. n. 81/2008 solo qualora si accerti che tale trasferimento può esporre il lavoratore a rischi per i quali non è stato precedentemente formato. In particolare, precisa l'amministrazione, ciò dovrà essere valutato con riferimento alle caratteristiche del luogo in cui il lavoratore viene spostato. Diverso il discorso, conclude il Ministero, qualora cambino le mansioni. In questo caso sussiste una presunzione legislativa, ai sensi dell'art. 37 suddetto, di necessità dell'adeguamento formativo

UNA TANTUM PER I CO.CO.PRO.

Scade a fine anno il primo appuntamento con la c.d. una tantum, introdotta dalla riforma Fornero a favore dei co.co.pro. che restino privi di occupazione. Sono interessati i collaboratori che nel 2012 hanno operato in regime di mono-committenza, conseguendo un reddito lordo ai fini Irpef non superiore a 20mila euro, e che siano rimasti disoccupati per almeno due mesi. Le domande si presentano entro il 31 dicembre 2013. La nuova indennità si rivolge esclusivamente «ai collaboratori coordinati e continuativi a progetto» (sono esclusi, quindi, le collaborazioni esonerate dal progetto come di dottorandi di ricerca con borsa o gli assegnisti di ricerca; le collaborazioni con le pubbliche amministrazioni), non titolari di reddito di lavoro autonomo (sono esclusi, cioè, i titolari di partita Iva), che presentino due principali presupposti: risultino iscritti in via esclusiva alla gestione separata presso l'Inps e soddisfino «in via congiunta» (cioè contemporaneamente tutti) una serie di requisiti (aver operato nell'anno precedente in regime di monocommittenza a fronte di un reddito lordo non superiore a 20.000 euro, esser stato disoccupato per almeno due mesi ininterrotti ed aver maturato almeno 4 mesi di contribuzione).

CONGEDO STRAORDINARIO PER PARENTI DISABILE GRAVE: LE ISTRUZIONI DELL'INPS

Facendo seguito alla recente sentenza della Corte costituzionale n. 203 del 18 luglio 2013, l'INPS, con la circolare n. 159 del 15 novembre, riconosce anche ai parenti e affini di terzo grado il diritto ad usufruire del congedo straordinario per l'assistenza a persone conviventi in situazione di disabilità grave accertata.
L'art.42, comma 5 del Testo Unico in materia di maternità e paternità (d.lgs. n. 151/2001) attribuisce infatti il diritto ad un periodo di congedo (frazionato o continuativo) fino a due anni al coniuge convivente del soggetto con handicap grave. Solo se il coniuge manca o è affetto da "*patologie invalidanti*", possono beneficiarne i genitori, anche se non conviventi con il disabile grave. Il figlio, ma solo se convivente, può sua volta usufruire del congedo se entrambi i genitori sono assenti o invalidi.
Su questo quadro normativo è intervenuta la Consulta che ha ritenuto illegittima la limitazione dell'elenco dei soggetti beneficiari (da considerarsi in ordine rigidamente gerarchico), in quanto pregiudizievole del diritto all'assistenza del portatore di handicap. Ciò sulla scia di precedenti interventi (del 2005, 2007 e 2009) con i quali i giudici delle leggi già avevano esteso il novero dei soggetti titolari del congedo, evidentemente nella consapevolezza che quella del welfare familiare nel nostro paese resti realisticamente l'unica via per colmare le tradizionali lacune del sistema di assistenza pubblica.
L'INPS prende atto di tale decisione e fornisce chiarimenti e precisazioni in merito ai presupposti richiesti per acquisire il diritto al congedo, nonché alle modalità (per via telematica) di presentazione della domanda. In particolare, dopo aver ricordato che (ai sensi del codice civile) per parenti e affini debbano considerarsi i bisnipoti, bisnonni, zii e nipoti propri e del coniuge, l'ente previdenziale precisa che per "*mancanza*" del parente prossimo (condizione per acquisire il diritto da parte del "successivo") deve intendersi non solo quella naturale e giuridica (celibato o stato di figlio naturale non riconosciuto), ma anche qualsiasi altra situazione "*giuridicamente assimilabile*" (quale divorzio, separazione legale o abbandono). Quanto alla nozione di "*patologie invalidanti*", per esse deve intendersi solo quelle, di carattere permanente, individuate nel decreto interministeriale n. 278/2000. La condizione della "*convivenza*", infine, è accertata d'ufficio dal'ente stesso, previa indicazione da parte dell'interessato dei dati necessari per individuare la residenza anagrafica o (eventualmente) la dimora temporanea.

FLASH

L'APPRENDISTATO DOPO IL DECRETO LAVORO

LIVIA IRTINNI

Il D.lgs. 76/2013 (c.d. "Decreto Lavoro"), convertito in l. 99/2013, contiene anche l'ennesimo intervento di riforma dell'istituto dell'apprendistato, a due anni dalla complessiva riscrittura della materia operata con il D. Lgs. 14 settembre 2011, n. 167 (c.d. Testo Unico dell'apprendistato). Come noto il legislatore del 2011 ha infatti deciso di riformare la materia dell'apprendistato, sostituendo la previgente disciplina dettata dal d.lgs. 276/03 con una serie di principi generali e rimettendo agli accordi interconfederali ed ai contratti collettivi nazionali di lavoro stipulati da associazioni di datori di lavoro e lavoratori comparativamente più rappresentativi sul piano nazionale l'intera disciplina di dettaglio del contratto di apprendistato.

Tra i principi direttivi stabiliti dal Testo Unico ricordiamo in particolare: il divieto di retribuzione a cottimo; la possibilità di inquadrare il lavoratore fino a due livelli inferiori rispetto alla categoria spettante, in applicazione del contratto collettivo nazionale di lavoro, ai lavoratori addetti a mansioni o funzioni che richiedono qualificazioni corrispondenti a quelle al conseguimento delle quali è finalizzato il contratto; la presenza di un tutore o referente aziendale; la possibilità di prolungare il periodo di apprendistato in caso di malattia, infortunio o altra causa di sospensione involontaria del rapporto superiore a trenta giorni, secondo quanto previsto dai contratti collettivi; il divieto per le parti di

recedere dal contratto durante il periodo di formazione in assenza di una giusta causa o di un giustificato motivo, con applicazione delle sanzioni previste dalla normativa vigente in caso di licenziamento privo di giustificazione; la possibilità per le parti di recedere dal contratto con preavviso decorrente dal termine del periodo di formazione ai sensi di quanto disposto dall'articolo 2118 c.c. mentre, se nessuna delle parti esercita tale facoltà, il rapporto prosegue come ordinario rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato.
Per quanto riguarda invece la formazione, la cui regolamentazione è ancora rimessa alla legislazione regionale ed alla contrattazione collettiva, la normativa si differenzia a seconda del tipo di apprendistato: in particolare, nell'apprendistato professionalizzante il ruolo delle Regioni è abbastanza limitato in quanto la durata e le modalità di erogazione della formazione sono definite dagli accordi interconfederali e dai contratti collettivi nazionali, mentre alle Regioni è affidata solo la definizione dell'offerta formativa pubblica finalizzata all'acquisizione di competenze di base e trasversali. Negli altri due tipi di apprendistato, invece, la definizione dei contenuti formativi è rimessa alle Regioni, previo accordo raggiunto in Conferenza permanente Stato-Regioni e sentite le associazioni dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentativi sul piano nazionale, mentre le modalità di erogazione della formazione aziendale sono definite dai contratti collettivi.

Un tale assetto normativo ha subito ulteriori modifiche con la L. n. 92/2012 (c.d. Riforma Fornero) diretta, almeno sulla carta, a fare del contratto di apprendistato la modalità prevalente di inserimento dei giovani nel mercato del lavoro, anche se le modifiche apportate da tale legge, nonostante i proclami contenuti nelle dichiarazioni programmatiche, sono state piuttosto marginali avendo tale Riforma semplicemente introdotto, da un lato, limiti quantitativi alle assunzioni di apprendisti e, dall'altro, una durata minima del contratto stabilendo che questo non può essere inferiore a 6 mesi, ad eccezione dell'attività lavorativa prestata in cicli stagionali.

L'art. 2 commi 2 e 3 del D.L. n.76/2013 è intervenuto in materia introducendo alcune modifiche, in vero piuttosto contenute, all'apprendistato professionalizzante e demandando alla Conferenza Stato-Regioni l'adozione entro il 30 settembre 2013 di linee guida in merito.
Il Decreto Lavoro, in particolare, ha previsto alcune disposizioni derogatorie al Testo Unico, che trovano applicazione a tutti i nuovi contratti di apprendistato professionalizzante, in merito alla obbligatorietà del piano formativo individuale che diventa obbligatorio solo in relazione alla formazione per l'acquisizione di competenze tecnico-professionali; alla registrazione della formazione e della qualifica professionale che deve essere effettuata attraverso un documento avente i requisiti minimi del modello di "Libretto formativo del cittadino" di cui al DM 10 ottobre 2005 ed infine alla possibilità per le imprese multi - localizzate di applicare la disciplina formativa emanata dalla Regione nella quale l'impresa ha la propria sede legale.
A fornire alcuni chiarimenti sulle novità legislative è intervenuta la Circolare del Ministero del Lavoro n. 35/2013 la quale, innanzitutto, ha ribadito che la redazione del piano formativo individuale non è più obbligatoria per quanto riguarda la formazione trasversale affidata alle Regioni, fermo restando invece l'obbligo solo per la parte di formazione professionalizzante da svolgersi in azienda. Questo significa comunque che, anche in seguito alle modifiche apportate dal D.L. n. 76/2013, la formazione di base non può essere bypassata: non sarà obbligatorio inserirla nel piano formativo, in cui troveranno posto solo le indicazioni formative dei CCNL, ma il mancato svolgimento della formazione di base potrebbe prestare il fianco a contestazioni da parte del lavoratore apprendista rappresentando in ogni caso la violazione di un obbligo normativo.
Un altro aspetto su cui è intervenuto il Decreto in esame riguarda la possibilità di cumulare l'apprendistato per la qualifica o diploma professionale e quello professionalizzante o di mestiere: sul passaggio tra le due diverse declinazioni del contratto, il comma 3 dell'articolo 9, integrando le disposizioni del Testo unico, stabilisce che, dopo il conseguimento della qualifica o diploma professionale, è possibile la trasformazione del contratto in apprendistato professionalizzante. È dunque una trasformazione che non richiede la stipula di un nuovo contratto ma che impone però la redazione di un nuovo piano formativo, che indichi gli elementi della formazione professionalizzante.
Il 18 ottobre 2013, sia pure oltre il termine previsto nel Decreto, la Conferenza Stato – Regioni ha poi varato alcune linee guida sull'apprendistato professionalizzante le quali, da un lato, ribadiscono sostanzialmente quanto stabilito nel Decreto e, dall'altro, fissano un monte ore per l'offerta formativa pubblica diverso a seconda del titolo di studio: *a*) 120 ore di formazione (da articolare nell'arco in 3 anni) per gli apprendisti privi di titolo di studio o in possesso di licenza elementare o media; b) 80 ore di formazione (da articolare sempre nell'arco di 3 anni) per gli apprendisti in possesso del diploma (statale o di istruzione e formazione professionale); *c*) 40 ore di formazione se l'apprendista possiede la laurea (ma anche un master, un diploma di specializzazione, il dottorato di ricerca).

A parere di chi scrive, le sedicenti semplificazioni introdotte dal Decreto appaiono piuttosto marginali e ridondanti sia perché sono solo in apparenza innovative, sia perché, nel prevedere l'intervento della Conferenza Stato-Regioni, rimettono nuovamente in discussione il riparto di competenze tra Stato, Regioni e contrattazione collettiva.
Sotto il primo profilo, è opportuno rilevare che l'obbligo di registrare la formazione effettuata e la qualifica professionale eventualmente acquisita nel libretto formativo del cittadino era già previsto dall'art. 2, comma 1, lett. i), del D. Lgs. n. 276/2003 ed ugualmente l'art. 7 comma 10 del Testo Unico sull'apprendistato già prevedeva la possibilità per i datori di lavoro che hanno sedi in più Regioni di fare riferimento al percorso formativo della Regione dove è ubicata la sede legale e dunque difficilmente si capisce quali siano le reali novità proclamate nel Decreto. Per quanto riguarda, invece, il riparto di competenze, il legislatore sembra invece "dimenticarsi" che il Testo Unico del 2011 aveva concentrato nel contratto collettivo tutta la potestà normativa in materia di apprendistato lasciando viceversa alle Regioni un ruolo piuttosto marginale per cui non è chiaro il ruolo, e soprattutto l'importanza, che rivestiranno le linee guida recentemente elaborate nella regolamentazione della formazione che rimane comunque affidata alla contrattazione collettiva.
Viene quindi da chiedersi se tali modifiche, di contenuto come abbiamo visto veramente modesto, siano effettivamente in grado di fare dell'apprendistato una modalità privilegiata di accesso dei giovani al mondo del lavoro oppure se, in un'ottica di prevenzione degli abusi di tale tipologia contrattuale troppo spesso utilizzata per fruire di manodopera a minor costo, sarebbero state forse più auspicabili modifiche più sostanziali in grado di avere un effetto realmente dissuasivo, anche attraverso un inasprimento delle sanzioni, nei confronti di quelle aziende che omettano di erogare la legittima formazione all'apprendista.

INDENNIZZABILE L'INFORTUNIO IN MISSIONE O IN TRASFERTA

ANDREA RANFAGNI

Buone notizie per i lavoratori. Con la Circolare n. 52 del 23 ottobre 2013, l'INAIL ha infatti fornito alcune indicazioni importanti per ciò che concerne le ipotesi in cui un infortunio capiti durante una missione e/o una trasferta. Nello specifico l'istituto previdenziale si è interrogato, rispondendo positivamente, sull'indennizzabilità dell'infortunio occorso durante il tragitto dall'abitazione al luogo in cui deve essere svolta la prestazione lavorativa (in trasferta e/o missione) e viceversa, nonché durante il tragitto dall'albergo del luogo in cui la missione e/o trasferta deve essere svolta al luogo in cui deve essere prestata l'attività lavorativa. Vengono altresì forniti chiarimenti in merito all'indennizzabilità degli infortuni occorsi all'interno della stanza d'albergo in cui il lavoratore si trova a dimorare temporaneamente.

LA NOZIONE DI INFORTUNIO (IN ITINERE)

Nel rispondere ai suddetti quesiti, l'INAIL muove dal concetto di infortunio sul lavoro, come individuato nella legge, oltre che dagli orientamenti della Corte di Cassazione affermatisi sul punto. La nozione di "infortunio sul lavoro" è oggi contenuta nell'art. 2 del D.P.R. n. 1124/1965, dove si definisce come ogni lesione del lavoratore originata, in occasione di lavoro, da una causa violenta da cui può derivare un'inabilità al lavoro permanente (assoluta o parziale) o temporanea assoluta (tale da comportare l'astensione dal lavoro per più di tre giorni). Dei tre elementi che caratterizzano tale definizione, quello più rilevante, ai fini dei quesiti in questione, è certamente quello di "occasione di lavoro". In particolare, come confermato dalla giurisprudenza, un evento può dirsi avvenuto in occasione di lavoro non solo quando la lesione si verifichi nel corso dello svolgimento delle mansioni, trovando così con queste ultime un nesso diretto ed immediato (ad esempio, il taglio di un dito mentre il falegname sta segando del legno), ma, in senso più ampio, ogni qualvolta il lavoro abbia determinato il rischio dell'infortunio, anche al di fuori dell'orario di lavoro (Cassazione, Sez. lavoro, n. 14684/2011). E' sufficiente, pertanto, che tra il sinistro e l'attività lavorativa sussista un nesso di causalità mediato e indiretto. In ciò l'infortunio sul lavoro si distingue dalla malattia professionale, la quale deve invece avere un nesso di causalità diretto con l'attività lavorativa svolta. Siamo di fronte quindi ad una nozione particolarmente ampia di occasione di lavoro, tale da comprendere tutte le attività prodromiche e strumentali all'esecuzione della prestazione lavorativa. Un limite importante all'indennizzabilità di un infortunio è stato ravvisato nel cosiddetto "rischio elettivo", che si verifica tutte le volte in cui il lavoratore crea e affronta volutamente, sulla base di impulsi o ragioni del tutto personali, una situazione diversa da quella inerente all'attività lavorativa, interrompendo così il nesso tra lavoro, rischio ed evento (ad esempio, il lavoratore edile che incomincia a saltellare sui ponteggi e poi cade). A fronte di una nozione ampia di infortunio sul lavoro non poteva non trovare tutela il cosiddetto "infortunio in itinere", del quale si occupa oggi l'art. 12 del d.lgs. n. 38/2000, a sua volta di recepimento delle decisioni della giurisprudenza. Tale infortunio è, come noto, quello occorso durante il tragitto dall'abitazione al luogo di lavoro e viceversa, ovvero durante il percorso che collega due luoghi di lavoro diversi ovvero, ancora, qualora non sia presente un servizio di mensa aziendale, quello durante il normale percorso di andata e ritorno dal luogo di lavoro a quello di consumazione abituale dei pasti. Ovviamente, anche per l'infortunio in itinere vengono individuati dei limiti. E' il legislatore stesso, in particolare, ad aver previsto che l'infortunio non è coperto qualora avvenga con il mezzo privato e l'utilizzo di quest'ultimo non sia necessario (perché esistente un mezzo pubblico e quello privato non consente alcun risparmio di tempo). Nessuna copertura è prevista, altresì, nel caso in cui l'infortunio capiti in un tragitto più lungo di quello necessario e la cui effettuazione non sia dovuta a cause di forza maggiore ovvero da esigenze essenziali ed improrogabili. Anche nella configurazione di tali limiti è evidente quindi l'influenza della nozione di rischio elettivo più sopra vista.

SULL'INFORTUNIO IN MISSIONE O IN TRASFERTA

Muovendo da tali premesse, l'INAIL ha concluso, in primo luogo, per l'indennizzabilità dell'infortunio occorso nel tragitto dall'abitazione al luogo della missione e/o della trasferta. Se, infatti, osserva l'ente, è ritenuto indennizzabile dalle legge l'infortunio patito nel percorso dall'abitazione al luogo di lavoro abituale, a maggior ragione deve esserlo quello per raggiungere il luogo della missione e/o trasferta, dal momento che il tragitto dal luogo in cui si trova l'abitazione del lavoratore a quello in cui, in missione, egli deve espletare la prestazione lavorativa, non è frutto di una libera scelta del lavoratore ma deciso dal datore di lavoro. A parere dell'INAIL in questo caso l'infortunio non deve neppure qualificarsi non come "infortunio in itinere", dovendosi piuttosto considerare come verificatosi in "attualità" di lavoro. E ciò, appunto, per il fatto di verificarsi in esecuzione di una condotta imposta dall'esercizio del potere direttivo del datore. Ovviamente anche con riferimento a tali casi di infortunio, deve ritenersi esclusa l'indennizzabilità qualora l'evento avvenga con modalità e in circostanze per le quali non si possa ravvisare alcun collegamento finalistico con l'attività svolta in missione e/o in trasferta, e cioè tutte le volte in cui il lavoratore si espone ad un rischio diverso e aggravato rispetto a quello normale, individuato come tale secondo un criterio di ragionevolezza. In particolare, viene specificato che l'indennizzabilità non sussiste qualora: 1) l'evento si verifichi nel corso dello svolgimento di un'attività che non ha alcun legame funzionale con la prestazione lavorativa o con le esigenze lavorative dettate dal datore di lavoro (ad es. il caso del lavoratore inviato in trasferta sulle Dolomiti, che nel tempo libero effettua una scalata sulle montagne e si fa male); 2) nel caso di "rischio elettivo", cioè nel caso in cui, come visto sopra, l'evento sia riconducibile a scelte personali del lavoratore, irragionevoli e prive di alcun collegamento con la prestazione lavorativa tali da esporlo a un rischio determinato solo da tali scelte. Ad analoghe conclusioni e per le medesime motivazioni l'INAIL è giunto con riferimento all'infortunio occorso nel tragitto dall'albergo al luogo di svolgimento della prestazione lavorativa, rimarcando ancora una volta come in tale ipotesi non si parli di infortunio in itinere ma di "attualità" del lavoro.

Più problematica la terza questione affrontata dall'INAIL, ovvero quella dell'infortunio occorso nella camera di albergo in cui il lavoratore si trova a dover soggiornare temporaneamente nel corso della missione e/o trasferta. L'istituto ha concluso nel senso di ritenerlo indennizzabile, ancora una volta partendo da precedenti orientamenti della Corte di Cassazione, riferibili a situazioni analoghe. Nello specifico, viene richiamato l'indirizzo che ha escluso la sussistenza di un infortunio sul lavoro nel caso in cui il sinistro occorra presso l'abitazione privata del lavoratore. Esclusione giustificata dalla Suprema Corte in virtù dell'oggettiva difficoltà di stabilire se l'atto di locomozione sia o meno funzionale all'espletamento dell'attività lavorativa e del maggior controllo che la natura dei luoghi (propri del lavoratore) comporta sulle condizioni di rischio da parte del soggetto assicurato. Entrambi gli aspetti, afferma l'INAIL, non sembrano ravvisabili nel caso della sosta temporanea durante la missione e/o trasferta, dove: il soggiorno nella struttura è necessitato dall'attività lavorativa e, quindi, sussiste, senza dubbio, l'occasione di lavoro; il lavoratore non può avere quel controllo delle condizioni di rischio, che invece può avere nella propria abitazione (ad esempio, il lavoratore non poteva sapere se il phon, che ha provocato l'infortunio, era rotto). Le indicazioni dell'INAIL costituiscono certamente un ampliamento delle tutele offerte ai lavoratori nel caso di infortunio. Da sottolineare, altresì, la rilevanza che da un punto di vista pratico avrà la Circolare, visto che essa, per espressa previsione, varrà non solo per il futuro, ma anche per le fattispecie che sono già in istruttoria presso l'istituto e quelle per le quali sono in atto controversie amministrative o giudiziarie.