

CONSULENTI DEL LAVORO:
Rag. Gioacchino De Marco
Dott. Riccardo Canu
Dott. Elena Zanon
P.az Roberta Gregoris

Alla c.a. **Aziende clienti**

Udine, 19 novembre 2010

Via Zanon 16/6
33100 Udine
tel.0432/502540
fax.0432504902
info@studiodemarco.it

OGGETTO: Lavoro nel settore Turismo - tipologie contrattuali ammesse.

Si ritiene utile informare le Aziende che operano nel settore Turismo – Pubblici esercizi che il Ministero del Lavoro ha recentemente emanato una circolare (la n. 34 del 30.09.2010) nella quale esamina l'ampia gamma delle tipologie contrattuali consentite per inquadrare tutte le diverse forme di prestazione lavorativa possibili: stage, apprendistato, lavoro a chiamata, lavoro con voucher, lavoro a termine, lavoro ripartito ma anche appalto di servizi, somministrazione di lavoro, ecc....

Con tale circolare, che rappresenta una sorta di vademecum per gli operatori del settore, il Ministero intende comunicare le corrette modalità di utilizzo di tali contratti, ma nel contempo, "avverte" che non sarà più possibile giustificare la presenza in azienda di un lavoratore che non sia coperto da una delle tipologie contrattuali elencate.

Si ricorda che le attività ispettive volte a far emergere il "lavoro nero" si stanno concentrando attualmente - tra gli altri - anche nel settore Turismo.

In allegato alla presente si riporta la circolare citata.

Cordiali saluti.

Il settore turistico, come noto, è fortemente caratterizzato da una elevata «variabilità», connessa alle differenti esigenze e conformazioni delle singole realtà locali che spinge le imprese e gli operato-

tori del settore a strutturarsi secondo una modalità organizzativa di tipo flessibile, anche con riguardo alla organizzazione delle risorse umane. Su di esse, peraltro, incide segnatamente anche l'elemento della «stagionalità» che determina l'ordinario intensificarsi delle attività lavorative in particolari periodi dell'anno, contrapposti a periodi di inevitabile ridimensionamento della domanda di servizi. Variabilità e stagionalità, dunque, si coniugano nel più generale contesto di articolazione dei servizi e delle attività turistiche, con implicazioni notevoli nello sviluppo del mercato del lavoro nel settore.

Le peculiarità che contraddistinguono le aziende del settore suggeriscono dunque una disamina degli istituti che, sotto il profilo lavoristico, sembrano soddisfarne, più di altri, le relative esigenze, evidenziando le ampie capacità applicative della attuale normativa di riferimento, ma anche alcuni limiti che, nel contesto, è bene rappresentare al fine di prevenire possibili irregolarità. È dunque opportuno chiarire, in via preliminare, le modalità di utilizzo di quelle tipologie contrattuali - apprendistato, lavoro intermittente, lavoro occasionale accessorio, lavoro a tempo determinato - che più di altre possono contribuire, in molti casi anche attraverso una semplificazione dei connessi oneri burocratici, a uno sviluppo di uno dei settori chiave della nostra economia, per soffermarsi successivamente sia sul corretto ricorso allo strumento dell'appalto - notoriamente problematico quando si tratta di un appalto di servizi - sia sugli strumenti di incentivazione del lavoro, quali la detassazione del salario di produttività.

Contratto di apprendistato

Una prima tipologia contrattuale che sicuramente viene incontro alle esigenze del settore è il contratto di apprendistato, in particolare nelle forme dell'apprendistato part time e a cicli stagionali.

Sulla compatibilità del contratto di apprendistato con un regime orario part time questo Ministero si è espresso in più occasioni; oltre che con le circolari n. 102/1986 e n. 46/2001, vanno ricordate la circolare n. 9/2004, la risposta ad interpello del 13 dicembre 2006, prot. n. 7209 e la risposta ad interpello n. 4/2007.

In quest'ultima, in particolare e con riferimento al «vecchio» apprendistato, si ribadisce che **non esiste alcun *minimum* di orario da osservarsi nella stipula del contratto** ma che, in ogni caso, è necessario che la riduzione oraria non sia di ostacolo al raggiungimento delle finalità formative, precisando che le 120 ore di formazione previste dall'articolo 16 della legge n. 196/1997 «rappresentano la soglia minima di attività formativa da svolgere all'interno del rapporto di apprendistato. Di talché, anche in conformità al principio di non discriminazione tra lavoro part time e lavoro a tempo pieno, espresso nel comma 2 dell'articolo 4 del Dlgs n. 61/2000, si ritiene che il periodo di attività formativa

Ministero del lavoro Circolare 29 settembre 2010, n. 34

Oggetto: Settore turismo - Specificità e ricorso ad istituti lavoristici - Indicazioni operative

non possa essere riproportionato in relazione al ridotto orario di lavoro».

Nel quadro normativo della legge n. 25/1955 e dell'art. 16 della legge n. 196/1997, pertanto, pur ammettendo un rapporto

in regime di part time, si ritiene comunque esclusa la possibilità di un qualche riproportamento del monte ore formativo.

Anche con riferimento alla tipologia cd. professionalizzante questo Ministero ha confermato la compatibilità, in linea di principio, del contratto di apprendistato con un regime orario part time (v. da ultimo la risposta ad interpello n. 4/2007 già citata), confermando l'impossibilità di un qualche riproportamento del monte ore formativo individuato dalla disciplina regionale in applicazione dell'art. 49, comma 5, del Dlgs n. 276/2003.

A ciò va aggiunta tuttavia la possibilità di introdurre specifiche previsioni da parte della contrattazione collettiva in applicazione dell'art. 49, comma 5-bis, del Dlgs n. 276/2003 o da parte delle Regioni unitamente alle stesse parti sociali in applicazione dell'art. 49, comma 5-ter, del decreto qualora la formazione sia esclusivamente aziendale.

Anche con riferimento alla possibilità di utilizzare il contratto di apprendistato in attività stagionali, questo Ministero ne ha ammesso l'utilizzo con riferimento anzitutto al «vecchio» apprendistato. Con note del 10 gennaio 2002 e 20 marzo 2002 si è infatti confermato «eccezionalmente» - sulla base dell'articolo 8, legge n. 25/1955 e dell'articolo 21, comma 4, legge n. 56/1987 - la possibilità di accedere a contratti di apprendistato da parte delle imprese che svolgono attività stagionali, facendone conseguire il riproportamento dei contenuti formativi in relazione alla durata dei relativi contratti.

Il ricorso all'apprendistato stagionale nella forma dell'apprendistato professionalizzante disciplinata dal Dlgs n. 276/2003 è invece già stato chiarito con circolare n. 27/2008 e con l'interpello n. 25/2010. In tale circolare, alla quale comunque si rinvia, si è peraltro confermata la correttezza delle previsioni dei contratti collettivi che hanno individuato percorsi di apprendistato «da utilizzare in cicli stagionali», così come del resto avviene nel Ccnl Turismo del 20 febbraio 2010, nel quale le parti hanno previsto che «è comunque consentito articolare lo svolgimento dell'apprendistato in più stagioni, a condizione che lo svolgimento dei diversi rapporti di lavoro sia comunque compreso in un periodo complessivo di quarantotto mesi consecutivi di calendario. Sono utili ai fini del computo della durata dell'apprendistato stagionale anche le prestazioni di breve durata eventualmente rese nell'intervallo tra una stagione e l'altra». Analogamente rispetto ai contenuti del Ccnl Industria turistica del 3 febbraio 2008.

Anche in tal caso va comunque evidenziata la possibilità di introdurre specifiche previsioni da parte della contrattazione collettiva in applicazione dell'art. 49, comma 5-bis, del Dlgs n. 276/2003 o da parte delle Regioni e delle stesse parti sociali in applicazione dell'art. 49, comma 5-ter, del decreto.

Proprio in tema di apprendistato stagionale, peraltro, il

Ccnl Turismo del 20 febbraio 2010 e il Ccnl Industria turistica del 3 febbraio 2008 hanno sancito il principio della uguale incidenza della attività formativa in relazione alla durata della prestazione lavorativa. Ne deriva che, se l'impegno riferito all'intero anno è pari a 120 ore, in caso di rapporti di apprendistato in cicli stagionali o di rapporti di apprendistato la cui durata non coincide con un intero anno, l'attività formativa deve essere quantificata in modo da rispettare la proporzione di 120 ore annue per ogni dodici mesi di servizio complessivamente prestato. In caso contrario, in effetti, si avrebbe una incidenza delle attività formative tanto maggiore quanto minore è la durata del contratto di apprendistato, il che rappresenterebbe una interpretazione non razionale delle disposizioni in materia.

Qualora l'apprendistato coinvolga imprese dislocate in diverse Regioni, e pertanto sottoposte a differenti discipline regionali (ad esempio: impresa con sede legale nella Regione X e unità operativa che ospita l'apprendista nella Regione Y), si esprime l'avviso che la disciplina applicabile all'apprendistato debba essere quella della Regione in cui ha sede legale il datore di lavoro.

Si segnala infine, con riferimento ai minorenni, la possibilità di utilizzo del contratto di apprendistato per il diritto dovere di istruzione e formazione professionale di cui all'articolo 48 del Dlgs n. 276/2003, là dove presenti le specifiche intese tra Ministero dell'istruzione, Ministero del lavoro e singola Regione, come nel caso dell'accordo per la Lombardia dello scorso 27 settembre 2010, rispetto al quale, in attesa di specifiche intese collettive, si può fare riferimento ai trattamenti economici e normativi sin qui previsti dalla contrattazione collettiva in materia di apprendistato proporzionalmente al monte ore formale di impegno formativo (400 ore) e al concreto impegno lavorativo del giovane per quanto riguarda, in particolare, il trattamento retributivo.

Lavoro intermittente

Anche il contratto di lavoro intermittente, grazie a una particolare flessibilità di utilizzo e alla semplificazione degli adempimenti di carattere burocratico, si attaglia alle esigenze del settore turistico.

Al riguardo va anzitutto chiarito l'ambito di applicazione di tale tipologia contrattuale, disciplinata dagli artt. 33 e ss. del Dlgs n. 276/2003, alla quale può farsi ricorso:

a) a fronte delle esigenze individuate dai contratti collettivi stipulati da associazioni dei datori e prestatori di lavoro eomparativamente più rappresentative sul piano nazionale o territoriale;

b) per periodi predeterminati nell'arco della settimana, del mese o dell'anno secondo le modalità individuate dall'art. 37 del Dlgs n. 276/2003 (al riguardo si rinvia alla circolare n. 4/2005 di questo Ministero);

c) con riferimento a prestazioni rese da soggetti con meno di 25 anni di età ovvero da lavoratori con più di 45 anni di età, anche pensionati.

Come chiarito dalla risposta ad interpello n. 37/2008, anche in assenza di una apposita disciplina del lavoro intermittente da parte della contrattazione collettiva, è sempre possibile il ricorso all'istituto nei periodi predeterminati e con riferimento a prestazioni rese da soggetti con meno di 25 anni di età ovvero da lavoratori con più di 45 anni di età.

Inoltre, secondo l'art. 40 del Dlgs n. 276/2003, in assenza di una regolamentazione da parte della contrattazione collettiva, «il Ministro del lavoro e delle politiche sociali individua in via provvisoria e con proprio decreto i casi in cui è ammissibile il ricorso al lavoro intermittente ai sensi della disposizione di cui all'art. 34, comma 1, e dell'art. 37, comma 2». La norma prevede dunque un intervento sostitutivo di questo Ministero nell'individuazione delle ipotesi di ammissibilità del lavoro intermittente, ulteriori rispetto ai periodi predeterminati e alle ipotesi soggettive di cui si è detto. Tale intervento è rinvenibile nel Dm 23 ottobre 2004 secondo il quale «è ammessa la stipulazione di contratti di lavoro intermitterne con riferimento alle tipologie di attività indicate nella tabella allegata al regio decreto 6 dicembre 1923, n. 2657». Al riguardo occorre chiarire che l'abrogazione della tabella allegata al Rdl del 1923 ad opera del Dl n. 112/2008, poi non confermata dalla legge di conversione n. 133/2008 o implicitamente prevista dall'art. 1, comma 1, del Dlgs n. 179/2009, non sembra avere riflessi sulla disciplina del lavoro intermittente in quanto il rinvio operato dal Dlgs n. 276/2003 al Rdl può considerarsi meramente «materiale».

Il rinvio ai contenuti della tabella permette dunque di ricorrere al lavoro intermittente, fra l'altro e per quel che più interessa il settore turistico, per le seguenti attività:

- custodi;
- guardiani diurni e notturni;
- portinai;
- uscieri e inservienti;
- camerieri, personale di servizio e di cucina negli alberghi, trattorie, esercizi pubblici in genere, carrozzerie, carrozze ristoranti e piroscafi;
- personale addetto ai trasporti di persone e di merci;
- addetti ai centralini telefonici privati;
- commessi di negozio nelle città con meno di cinquantamila abitanti, a meno che, anche in queste città, il lavoro dei commessi di negozio sia dichiarato effettivo e non discontinuo con ordinanza del Prefetto;
- personale addetto agli stabilimenti di bagni e acque minerali, escluso il personale addetto all'imbottigliamento, imballaggio e spedizione;
- impiegati di albergo le cui mansioni implicino rapporti con la clientela e purché abbiano carattere discontinuo (cd. «impiegati di bureau» come i capi e sottocapi addetti al ricevimento, cassieri, segretari con esclusione di quelli che non abbiano rapporti con i passeggeri);
- interpreti alle dipendenze di alberghi o di agenzie di viaggio e turismo.

Salvo diversa previsione della contrattazione collettiva e in attesa delle determinazioni ivi contemplate, la regolamentazione del lavoro intermittente di cui agli artt. 33 e ss. del Dlgs n. 276/2003 non pregiudica inoltre l'applicazione delle clausole contenute nei contratti collettivi, in vigore prima del 24 ottobre 2003, che già disciplinavano l'esecuzione di prestazioni di lavoro intermittente o a chiamata (art. 1, comma 2, Dm 23 ottobre 2004).

Rispetto a tale tipologia contrattuale, nel rinviare alla disciplina di carattere generale, appare da ultimo opportuno ricordare gli adempimenti amministrativi che accompagnano l'attivazione del relativo rapporto di la-

vorò. Per quanto concerne l'assunzione del lavoratore intermittente, come avviene per la generalità dei lavoratori dipendenti, è necessario l'invio della comunicazione al Centro per l'impiego entro il giorno antecedente alla costituzione del rapporto (v. le note del Ministero del lavoro del 4 gennaio 2007 e del 14 febbraio 2007); nella comunicazione occorre specificare l'obbligatorietà o meno della chiamata e le modalità della eventuale disponibilità concordata.

Gli obblighi connessi alla stipulazione del contratto di lavoro e, in particolare, l'iscrizione sul Libro unico del lavoro, saranno soddisfatti alla stessa stregua degli altri rapporti di lavoro, solo una volta, entro il giorno 16 del mese successivo a quello di riferimento.

Quanto alla consegna di copia della comunicazione di assunzione o del contratto di lavoro - adempimento previsto dall'art. 40, comma 2, del Dl n. 112/2008 che ha modificato l'art. 4-bis del Dlgs n. 181/2000 - la stessa deve avvenire «all'atto della assunzione, prima dell'inizio dell'attività di lavoro». Pertanto, come precisato da questo Ministero con la circolare n. 20/2008, l'adempimento non è dovuto fintantoché il lavoratore intermittente non sia effettivamente chiamato a rendere la propria prestazione.

Fatte salve previsioni più favorevoli dei contratti collettivi, il datore di lavoro è inoltre tenuto ad informare con cadenza annuale le rappresentanze sindacali aziendali, ove esistenti, sull'andamento del ricorso all'istituto. Con l'interpello n. 72/2009 questo Ministero ha chiarito che in caso di riassunzione dello stesso lavoratore con contratto di lavoro intermittente, pur se svolto a tempo determinato, non sarà necessario il rispetto del periodo minimo previsto dall'art. 5, comma 3, del Dlgs n. 368/2001. In un'ottica di ulteriore semplificazione si ritiene che analoga soluzione possa darsi anche al caso di contratto di lavoro intermittente a tempo determinato e successivo contratto a termine (a tempo pieno o a tempo parziale).

Lavoro accessorio

Anche il lavoro accessorio, come più in generale tutti gli strumenti di flessibilità del lavoro, può soccorrere alle specifiche esigenze del settore turistico.

In tal senso appare opportuno ricordare che l'utilizzo di tale strumento è, fra l'altro e per quel che qui più interessa, ammesso nell'ambito:

- di lavori di giardinaggio, pulizia e manutenzione di edifici;
- di manifestazioni sportive, culturali, fieristiche;
- di qualsiasi settore produttivo, il sabato e la domenica e durante i periodi di vacanza da parte di giovani con meno di venticinque anni di età se regolarmente iscritti a un ciclo di studi presso un istituto scolastico di qualsiasi ordine e grado, compatibilmente con gli impegni scolastici, ovvero in qualunque periodo dell'anno se regolarmente iscritti a un ciclo di studi presso l'università (per «periodi di vacanza», si rinvia a quanto già precisato dall'Inps con circ. n. 104/2008);
- di qualsiasi settore produttivo da parte di pensionati;
- di attività di lavoro svolte nei maneggi e nelle scuderie.

Si evidenzia, peraltro, che, nel rispetto delle condizioni soggettive ed oggettive previste dalla legge (art. 70.

Dlgs n. 276/2003), il ricorso al lavoro accessorio è possibile anche con riferimento alle figure professionali normalmente ricorrenti nell'organizzazione del lavoro dell'impresa utilizzatrice (ad esempio personale di sala, addetti ai piani, personale di cucina).

In via sperimentale, per gli anni 2009 e 2010, prestazioni di lavoro accessorio possono essere rese inoltre in tutti i settori produttivi, nel limite massimo di 3.000 euro per anno solare (4.000 euro lordi), a prescindere dal numero dei committenti, da percettori di prestazioni integrative del salario o di sostegno al reddito compatibilmente con quanto stabilito dall'art. 19, comma 10, del Dl n. 185/2008, che subordina il diritto a percepire qualsiasi trattamento di sostegno al reddito alla dichiarazione di immediata disponibilità al lavoro o a un percorso di riqualificazione professionale. Tali soggetti vanno individuati nei percettori di prestazioni di integrazione salariale e nei percettori di prestazioni connesse con lo stato di disoccupazione (disoccupazione ordinaria, mobilità, trattamenti speciali di disoccupazione edili).

Inoltre, ancora in via sperimentale per l'anno 2010, per prestazioni di lavoro accessorio si intendono anche le attività lavorative di natura occasionale rese nell'ambito di qualsiasi settore produttivo da parte di prestatori di lavoro titolari di contratti di lavoro a tempo parziale, con esclusione della possibilità di utilizzare i buoni lavoro presso il datore di lavoro titolare del contratto a tempo parziale.

Occorre poi ricordare che, come precisato dall'Inps con circ. n. 88/2009, il ricorso al lavoro accessorio è limitato al rapporto diretto tra prestatore e utilizzatore finale, mentre è escluso che una impresa possa reclutare e retribuire lavoratori per svolgere prestazioni a favore di terzi, come nel caso dell'appalto o della somministrazione.

Da ultimo va evidenziato quanto già chiarito da questo Ministero con risposta ad interpello n. 21/2010 in ordine all'utilizzo del lavoro accessorio nell'ambito dei parchi di divertimento, in cui determinate attività sono soggette a contribuzione Enpals. Al riguardo si è ritenuto che anche nei parchi divertimento, laddove sussistano le condizioni per l'applicazione del lavoro accessorio - ad esempio in applicazione dell'art. 70, comma 1, lett. e), del Dlgs n. 276/2003 («qualsiasi settore produttivo (...) il sabato e la domenica e durante i periodi di vacanza da parte di giovani con meno di venticinque anni di età se regolarmente iscritti a un ciclo di studi presso un istituto scolastico di qualsiasi ordine e grado, compatibilmente con gli impegni scolastici, ovvero in qualunque periodo dell'anno se regolarmente iscritti a un ciclo di studi presso l'«università») - possa essere utilizzato tale strumento, senza che rilevi la circostanza secondo cui le prestazioni rese siano astrattamente assoggettabili a contribuzione Enpals. Anche in tale occasione si è inoltre evidenziato - e qui si ribadisce - che «la natura di accessorialità comporta che le attività disciplinate dall'articolo 70 del citato decreto legislativo n. 276/2003 debbano essere svolte direttamente a favore dell'utilizzatore della prestazione, senza il tramite di intermediari (...)» (Inps, circ. n. 88/2009).

Lavoro a termine

Anche il lavoro a tempo determinato mantiene nel



settore turistico una sua particolare conformazione e capacità di utilizzo. Il Dlgs n. 368/2001, come da ultimo modificato dal Dl n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008, va senza dubbio incontro alle esigenze di flessibilità del settore, in ragione della apposizione del termine consentita, a fronte di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo, anche con riferimento alla ordinaria attività del datore di lavoro.

Peraltro, l'art. 10 del Dlgs n. 368/2001 stabilisce precisamente che nel settore del turismo e dei pubblici esercizi è ammessa l'assunzione diretta di manodopera per l'esecuzione di speciali servizi di durata non superiore a 3 giorni (cd. «lavoro extra e di surroga»), determinati dai contratti collettivi stipulati dai sindacati aderenti alle confederazioni maggiormente rappresentative, sancendo che tali rapporti sono esclusi dal campo di applicazione del Dlgs n. 368/2001 e non ricorre quindi neppure la necessità di individuare apposite ragioni giustificative.

Il decreto, inoltre, prevede che l'individuazione dei limiti quantitativi all'utilizzo del contratto a termine è affidata alla contrattazione collettiva (cd. «clausole di contingentamento»), ma chiarisce che «sono in ogni caso esenti da limitazioni quantitative i contratti a tempo determinato conclusi (...) per ragioni di stagionalità». Inoltre, l'art. 5, comma 4-bis, del Dlgs n. 368/2001, introdotto dall'art. 1, comma 40, lett. b) della legge n. 247/2007, esonera i datori di lavoro che svolgono attività stagionali (Dpr 7 ottobre 1963, n. 1525) dal rispetto dei limiti di durata massima (36 mesi cumulativi) dei contratti a tempo determinato posti in essere fra le stesse parti per lo svolgimento di mansioni equivalenti, con ciò evidenziando, per una volta ancora, la piena aderenza di tale fattispecie negoziale alle esigenze di variabilità e di stagionalità del settore turistico.

La materia ha costituito oggetto anche dell'Accordo del 12 giugno 2008, ai sensi del quale la suddetta disciplina della successione dei contratti a tempo determinato non trova applicazione neanche nei confronti dei contratti di lavoro riconducibili alla stagionalità in senso ampio, quali i contratti a termine stipulati ai sensi degli artt. 77 e 78 del Ccnl Turismo.

Lavoro ripartito

Può trovare un utile spazio anche il contratto di lavoro ripartito, come disciplinato dagli artt. 41-45 del Dlgs n. 276/2003, mediante il quale è consentito al datore di lavoro fare affidamento su due lavoratori per la copertura di una unica postazione di lavoro e al contempo ai lavoratori è garantita una notevole autonomia nella collocazione temporale delle rispettive prestazioni, pur con la responsabilità dell'intera obbligazione lavorativa condivisa dedotta nel contratto (si veda in proposito l'applicazione datane nel settore dal Ccnl Industria turistica del 3 febbraio 2008).

Appalto di servizi

L'art. 29 del Dlgs n. 276/2003 stabilisce che l'appalto si distingue dalla somministrazione di lavoro per l'organizzazione dei mezzi necessari e per la assunzione del rischio d'impresa da parte dell'appaltatore, prevedendo altresì che l'organizzazione dei mezzi può anche risultare, in base alle caratteristiche proprie del servizio, dal-

l'esercizio del potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori impiegati nell'appalto. Con riguardo ai criteri orientativi per individuare gli elementi essenziali dell'appalto non genuino questo Ministero è intervenuto espressamente con due risposte ad interpellato n. 16/2009 e n. 77/2009 dalle quali possono trarsi utili indicazioni per il corretto utilizzo dell'appalto nel settore turistico.

Anzitutto l'interpellato n. 16/2009 - con riguardo alle attività di catering, banqueting e ristorazione rese in forma di consorzio di imprese - ha chiarito che il consorzio, quale imprenditore autonomo, può fornire servizi alle imprese consorziate per la gestione e l'organizzazione, segnalando che «ciò deve avvenire necessariamente nell'ambito di un contratto di appalto genuino che presenti tutti i requisiti essenziali previsti dalla legge ed enucleati dalla giurisprudenza («organizzazione imprenditoriale, rischio d'impresa, esercizio del potere direttivo, impiego di capitali, macchine e attrezzature, ecc.»). Si sottolinea, in modo particolare, che «deve essere riscontrabile un'autonoma organizzazione funzionale e gestionale del servizio finalizzata allo specifico risultato produttivo, che non si traduca nella mera gestione amministrativa del lavoro».

Nell'interpellato n. 77/2009 si è segnalato che la disponibilità del complesso delle attrezzature necessarie per lo svolgimento dell'attività affidata in appalto non costituisce una presunzione di illiceità dell'appalto, evidenziandosi tuttavia che non può ritenersi superata ogni indagine sull'assetto dei «mezzi» diversi dalla forza lavoro utilizzati per l'esecuzione dell'appalto, la quale non deve concentrarsi sul dato formale della proprietà ma, considerando l'assetto organizzativo complessivo, deve poter verificare la sussistenza di una struttura imprenditoriale adeguata rispetto all'oggetto del contratto (cd. «soglia minima di imprenditorialità»). Ciò con particolare riguardo alla verifica della sussistenza di «una adeguata regolazione economica dell'utilizzo da parte dell'appaltatore di tali mezzi, oltre che la congrua imputazione del costo della somministrazione di energia elettrica, gas, forza motrice eventualmente erogate da un impianto unico centralizzato e con costo, a carico delle imprese appaltatrici, determinato in via forfetaria». Perché si possa parlare di un appalto genuino occorre, inoltre, che l'organizzazione dei macchinari e delle attrezzature, unitamente agli altri elementi indispensabili per l'esecuzione dell'opera o del servizio, venga effettuata dall'impresa appaltatrice in autonomia e con gestione a proprio rischio. L'art. 29 del Dlgs n. 276/2003, nel far riferimento all'organizzazione dei mezzi necessari - e non al titolo giuridico che ne permette l'utilizzo - chiarisce che l'elemento «organizzazione» può concretarsi nell'esercizio del potere organizzativo e direttivo nei confronti dei lavoratori occupati nell'appalto, specie quando l'apporto del lavoro è comparativamente più rilevante tenuto conto del peso specifico della specializzazione e del know-how organizzativo e professionale dell'appaltatore, rilevando, altresì, le modalità di coordinamento messe in atto al fine di escludere qualsiasi commistione e sovrapposizione fra le distinte realtà organizzative e, quindi, la rigorosa attenzione alla disciplina in tema di interferenze, il rispetto integrale degli standard di sicurezza previsti per attrezzature e dotazioni, la previsione di adeguati

strumenti per rendere evidente, anche sul profilo logistico, la separazione fra le imprese.

Si ha interposizione illecita se l'appaltatore mette a disposizione del committente una mera prestazione lavorativa, riservandosi compiti di gestione amministrativa, senza l'esercizio dei poteri direttivi nei confronti dei lavoratori e senza una concreta organizzazione della prestazione lavorativa finalizzata ad un risultato produttivo autonomo, mentre il solo utilizzo di strumenti di proprietà del committente da parte dei dipendenti dell'appaltatore non costituisce elemento decisivo per qualificare la fattispecie come appalto non genuino, dovendosi valutare tutte le circostanze concrete dell'appalto, a condizione che la responsabilità dell'utilizzo rimanga totalmente in capo all'appaltatore e che la fornitura dei mezzi non inverta il rischio di impresa che deve gravare sull'appaltatore.

Somministrazione di lavoro

Anche la somministrazione di lavoro, sia nella forma a tempo determinato che con riguardo allo staff leasing (ripristinato dall'art. 2, comma 143, della legge n. 191/2009), appare utilmente aderente a talune specifiche esigenze del settore turistico. Richiamando integralmente i chiarimenti offerti da questo Ministero con le circolari n. 7/2005 e n. 13/2009, ci si limita a segnalare come, integrando il disposto di cui all'art. 20, comma 3, lett. i), del Dlgs n. 276/2003, la legge n. 191/2009 abbia previsto la possibilità, anche per la contrattazione collettiva aziendale, non soltanto per quella nazionale e territoriale, di introdurre nuove ipotesi di somministrazione a tempo indeterminato (accanto a quelle già individuate dalle lettere da a) a g) che in buona parte possono ricorrere nel settore). Inoltre la medesima legge n. 191/2009, modificando l'art. 20, comma 5, del Dlgs n. 276/2003, ha previsto che non è vietata la somministrazione di lavoro se il contratto è stipulato per provvedere alla sostituzione di lavoratori assenti ovvero preveda la somministrazione di lavoratori in mobilità assunti con contratto a termine di durata non superiore a dodici mesi (ai sensi dell'art. 8, comma 2, della legge n. 223/1991) ovvero ha una durata iniziale non superiore a tre mesi. Con l'introduzione del comma 5-bis, nel medesimo art. 20 del Dlgs n. 276/2003, inoltre, è stato previsto che qualora il contratto di somministrazione preveda l'utilizzo di lavoratori in mobilità assunti dal somministratore ai sensi dell'art. 8, comma 2, della legge n. 223/1991, non operano le disposizioni riguardanti le causali che legittimano la attivazione dei contratti di somministrazione (art. 20, commi 3 e 4).

Tirocini formativi e di orientamento

Con riferimento alla disciplina dei tirocini formativi e di orientamento, si chiarisce che, in assenza di una disciplina regionale di riferimento, trova applicazione il decreto ministeriale 25 marzo 1998, n. 142, recante norme di attuazione dei principi e dei criteri di cui all'articolo 18 della legge n. 196/1997. Qualora il tirocinio coinvolga soggetti dislocati in diverse Regioni, e pertanto sottoposti a differenti discipline regionali (ad esempio: impresa con sede legale nella Regione X e unità operativa che ospita il tirocinante nella Regione Y, soggetto proponente il tirocinio nella Regione Z), si

esprime l'avviso che la disciplina applicabile al tirocinio debba essere quella della Regione in cui ha sede legale il datore di lavoro.

Riposi giornalieri e settimanali

L'attuale formulazione dell'art. 9 del Dlgs n. 66/2003 dispone che il periodo di riposo settimanale di 24 ore consecutive al quale il lavoratore ha diritto ogni sette giorni debba essere calcolato come media in un periodo non superiore a quattordici giorni. Con riferimento a tale previsione, le parti sociali del settore turismo, con il Ccnl del 20 febbraio 2010, hanno convenuto che tali modalità di godimento del riposo settimanale rispondono a esigenze oggettive tipiche del settore turismo in quanto volte a favorire: l'organizzazione dei turni e la rotazione del turno di riposo, con particolare riferimento alle esigenze che si realizzano in seno alle aziende che non effettuano il giorno di chiusura settimanale; nonché la conciliazione della vita professionale dei lavoratori con la vita privata e le esigenze familiari.

Quanto al riposo giornaliero l'art. 7 del Dlgs n. 66/2003 stabilisce che deve essere fruito in modo consecutivo, fatte salve le attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata o da regimi di reperibilità. Al riguardo, si evidenzia che sono tradizionalmente connotate da periodi di lavoro frazionati le attività di ristorazione e le attività di pulizie, ivi compresa la pulizia e il riassetto delle camere d'albergo (anche secondo quanto chiarito da questo Ministero con circolare n. 8 del 3 marzo 2005). Più in generale, si ritiene che rientri nella fattispecie dei periodi di lavoro frazionati il cosiddetto «turno spezzato», fermo restando l'obbligo di rispettare la durata dell'orario giornaliero prevista dal Ccnl Turismo. La contrattazione collettiva del settore turismo, inoltre, attuando l'art. 17, comma 1, del Dlgs n. 66/2003, ha stabilito che in caso di attività di lavoro organizzate in turni settimanali o plurisettimanali, ogni volta che il lavoratore cambi squadra e non possa usufruire, tra la fine del servizio di una squadra e l'inizio di quello della squadra successiva, del periodo di riposo giornaliero, lo stesso potrà essere goduto in forma frazionata, fermo restando che i due turni di lavoro non potranno in alcun caso essere consecutivi.

La detassazione del salario di produttività

In via generale, inoltre, va segnalata l'importanza degli interventi riguardanti il regime di detassazione per tutte le somme erogate in relazione a incrementi di produttività, innovazione ed efficienza organizzativa e agli ulteriori elementi di competitività e redditività legati all'andamento dell'impresa.

Dapprima con l'art. 2 del Dl n. 93/2008, convertito dalla legge n. 126/2008, a seguire con l'art. 5 del Dl n. 185/2008, convertito dalla legge n. 2/2009 e, da ultimo, con l'art. 2, commi 156 e 157, della legge n. 191/2009 è stata, infatti, prevista una tassazione agevolata per lavoro straordinario, premi di produttività e di risultato pari al 10% (su cui si vedano i chiarimenti contenuti nelle circolari congiunte dell'Agenzia delle Entrate e di questo Ministero n. 49/E dell'11 luglio 2008 e n. 59/E del 22 ottobre 2008). Seppure il quadro normativo richiamato abbia prorogato, per gli anni 2009 e 2010, la misura agevolativa limitatamente

agli elementi retributivi premiali. dapprima con risoluzione dell'Agenzia delle Entrate n. 83/E del 17 agosto 2010 e da ultimo con la circolare congiunta dell'Agenzia delle Entrate e di questo Ministero n. 134950 del 24 settembre 2010, si è definitivamente chiarito che il regime agevolativo consistente nella applicazione dell'imposta sostitutiva del 10% deve ritenersi applicabile anche con riferimento alle prestazioni di lavoro straordinario, alla sola condizione che esse siano motivatamente riconducibili ad incrementi di produttività, innovazione ed efficienza organizzativa ovvero ad altri elementi di competitività e redditività legati all'andamento economico della realtà aziendale considerata.

In questo senso, con specifico riferimento al settore turistico, si ritiene compreso nel regime agevolativo anzidetto il lavoro notturno, così come definito dalla contrattazione collettiva, anche se soggetto a maggiorazione retributiva, purché se ne possa argomentare la oggettiva riconducibilità ad incrementi di produttività, competitività e redditività.

Si ritiene, a mero titolo di esemplificazione, che incrementi di competitività siano quelli derivanti dalle prestazioni rese durante il periodo notturno dal personale degli alberghi (ricevimento, portineria, food and beverage, sorveglianza), in quanto la disponibilità di un servizio preposto a rispondere in tempo reale alle esigenze della clientela costituisce un indubbio parametro di qualità, certificato anche dalle disposizioni che regolano la classificazione delle strutture alberghiere.

Si precisa, altresì, che il regime agevolativo si rende applicabile anche alle prestazioni di lavoro organizzato su turni, subordinate al perseguimento di un incremento di produttività, che trovi riscontro in una dichiarazione dell'impresa.

A questo riguardo, peraltro, poiché, come già affermato nella citata circolare n. 59/E/2008, il lavoro a turni deve ritenersi senz'altro agevolabile, rappresentando in sé una forma di efficienza organizzativa, alla medesima stregua del lavoro notturno, lo stesso deve ritenersi compreso nel regime agevolativo, purché se ne possa argomentare la riconducibilità ad incrementi di produt-

tività, competitività e redditività, anche mediante un comunicato aziendale rivolto alla generalità dei dipendenti interessati.

Semplificazione delle procedure

Si ricorda che l'Inps ha già chiarito (messaggio 1° marzo 2010, n. 6027) che per i lavoratori dipendenti a tempo pieno è possibile la liquidazione della prestazione di disoccupazione con requisiti ridotti anche in assenza della presentazione del modello DL 86/88-bis da compilarsi a cura del datore di lavoro; l'implementazione del flusso Uniemens da parte dell'istituto comporterà il venire meno di tale adempimento per la generalità dei lavoratori interessati.

«Tolleranza zero» anti-dumping

In conclusione, nel richiamare i contenuti del Piano triennale per il lavoro dal titolo «Liberare il lavoro per liberare i lavori», adottato dal Consiglio dei Ministri del 30 luglio 2010, si sottolinea con forza quanto annotato nel paragrafo «Liberare il lavoro dalla illegalità e dal pericolo», ribadendo la necessità di una vigilanza delle Direzioni provinciali del lavoro improntata all'obiettivo della «tolleranza zero», che deve interessare le «forme peggiori di sfruttamento del lavoro», attraverso una attenta attività di intelligence che miri ad individuare le irregolarità, con particolare riguardo a quei fenomeni che direttamente impattano sulla competitività e sulla leale concorrenza tra le imprese, sanzionando duramente quanti, pure a fronte delle molteplici opportunità che la legislazione lavoristica oggi offre, in termini di flessibilità delle prestazioni e di occupabilità, anche agevolata e incentivata, sinteticamente poste in evidenza in questa circolare, ricorrono ancora impunemente al lavoro sommerso o al lavoro irregolare di pseudo-appaltatori o di cooperative spurie, creando intollerabili effetti di dumping economico e sociale, in un settore, quello turistico appunto, che al contrario è capace di offrire importanti segnali di vivacità del mercato del lavoro e di sano e leale dinamismo dell'occupazione.



Anche su

facebook

- ▶ AGGIORNAMENTI
- ▶ ESPERTI IN VIDEO
- ▶ NOVITÀ EDITORIALI
- ▶ EVENTI
- ▶ FORUM