



Il periodo transitorio nel nuovo contratto di apprendistato

a cura di Eufrazio Massi - Direttore della Direzione Territoriale del Lavoro di Modena*

Uno degli aspetti più interessanti a livello interpretativo, e particolarmente significativo sotto l'aspetto dell'operatività, è rappresentato dalla norma che, all'art.7, co.7, del D.Lgs. n.167/11, disciplina il c.d. periodo transitorio, nel passaggio dalla vecchia alla nuova regolamentazione.

Le questioni concrete che emergono sono diverse e molte anche di particolare importanza, non soltanto per la gestione delle varie tipologie alla luce del nuovo dettato legislativo, ma anche per gli aspetti sanzionatori connessi.

Ma un discorso di natura esaustiva non può che partire da ciò che afferma il comma precedente: "fermo restando la disciplina di regolazione dei contratti di apprendistato già in essere, con l'entrata in vigore del presente decreto (ossia, a partire dal 25 ottobre 2011) sono abrogate la legge 19 gennaio 1955, n.25, gli articoli 21 e 22 della legge 28 febbraio 1997, n.56, l'art.16 della legge 24 giugno 1997, n.196, gli articoli da 47 a 53 del decreto legislativo 10 settembre 2003, n.276". Le abrogazioni appena riportate comportano anche, sia pure in maniera implicita, la cancellazione del DPR 30 dicembre 1956, n.1668 che dettava norme di attuazione della legge n.25. Il comma che si commenta, invece, dando, per certi aspetti un'abrogazione modulata nel tempo anche delle disposizioni citate, afferma che "per le Regioni ed i settori ove la disciplina di cui al presente decreto non è immediatamente operativa, trovano applicazione, in via transitoria e non oltre sei mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto (ossia fino al 24 aprile 2012), le regolazioni vigenti. In assenza di offerta formativa pubblica di cui all'art. 4, comma 3, trovano immediata applicazione le regolazioni contrattuali vigenti".

Le questioni legate al periodo transitorio riguardano la stipula dei contratti di apprendistato, in generale ma anche per i lavoratori in mobilità, la formazione interna ed esterna all'azienda, l'apparato sanzionatorio e l'offerta formativa delle Regioni per l'apprendistato professionalizzante (o contratto di mestiere).

Stipula dei contratti di apprendistato



CONTRATTI IN CORSO IN DATA 25 OTTOBRE 2011

Nulla quaestio per i contratti in corso alla data di entrata in vigore del D.Lgs. n.167/11: continuano ad essere regolati sotto l'aspetto applicativo dalle disposizioni legali e contrattuali in essere al momento della stipula, con riguardo a tutta la gestione della tipologia, non esclusi, quindi, tutti i riferimenti che, ad esempio, ne hanno consentito la piena esplicazione: è il caso dei contratti di apprendistato conclusi con i minorenni, nonostante la mancata operatività dell'art.48 del D.Lgs. n.276/03, sulla "scorta" di quanto affermato dall'art.47, co.3, del D.Lgs. n.276/03, il quale affermava che "in attesa della regolamentazione del contratto di apprendistato ai sensi del presente decreto, continua ad applicarsi la vigente normativa in materia" (ossia l'art.16 della L. n.196/97).

* Le considerazioni esposte sono frutto esclusivo del pensiero dell'autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'Amministrazione di appartenenza.

→ **CONTRATTI STIPULATI DAL 25 OTTOBRE 2011 AL 24 APRILE 2012**

Il discorso si fa leggermente diverso per i contratti di **apprendistato professionalizzante** che dovrebbero essere stipulati da qui al 24 aprile 2012.

La mancanza di regolamentazione collettiva demandata alle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative a livello nazionale, anche attraverso accordi interconfederali, preclude la possibilità di stipularne secondo le nuove disposizioni.

Ciò significa che, in questo arco di tempo, le vecchie regole fissate per i vari settori continuano ad operare, fino a quando le nuove previsioni entreranno in vigore. In sostanza, si è in presenza di disposizioni “vecchie”, che si potrebbero presentare “cedevoli” verso il nuovo assetto normativo in tempi diversi, in relazione al momento in cui la contrattazione collettiva di settore disciplinerà la materia.

Da quanto appena detto discende, direttamente, anche un'altra conseguenza:



se valgono le vecchie regolamentazioni, in questo semestre (almeno fino a quando le parti sociali non avranno regolamentato la materia secondo i principi fissati dall'art.2), **si potranno stipulare nuovi contratti di apprendistato anche per profili professionali nei quali il vecchio contratto prevedeva un quadriennio formativo per l'ottenimento della qualifica.**

È vero che un datore di lavoro potrebbe pensare anche di rideterminare la vecchia durata di quattro anni in quella più breve di tre anni ma, stando alle determinazioni e allo spirito del D.Lgs. n.167/11, la nuova tipologia è completamente diversa dalla precedente, non soltanto per la durata, ma soprattutto per i contenuti, che sono rimessi pressoché totalmente alla pattuizione delle parti sociali. Applicazione della vecchia normativa significa anche che tutti i chiarimenti amministrativi forniti nel tempo in materia di apprendistato professionalizzante continuano ad avere la loro efficacia (ma del resto molti di essi sono perfettamente utilizzabili anche nella tipologia “riformata”).

La soluzione del problema concernente **l'apprendistato per la qualifica e per il diploma professionale** si presenta leggermente più complicata, in quanto non c'è un'esatta sovrapposizione con quello in precedenza previsto dall'art.48 del D.Lgs. n.276/03 (inteso come diritto-dovere all'istruzione e formazione) e l'attuale.

La prima grossa differenza riguarda i potenziali soggetti interessati. Prima essi erano, sostanzialmente, i minorenni che avevano compiuto i sedici anni e avevano assolto l'obbligo scolastico (10 anni); nella versione dell'attuale apprendistato (i cui contenuti, peraltro, sono notevolmente diversi), i giovani che possono essere interessati, anche per l'assolvimento dell'obbligo di istruzione, sono di età compresa tra i quindici e i venticinque anni.



Ma un datore di lavoro che volesse **assumere un minorenne come apprendista** cosa deve fare fino al prossimo 24 aprile?

Considerato che il vecchio art.48 non è stato, sostanzialmente, mai attuato per le difficoltà insite nella stessa procedura di accordo che vedeva coinvolti, a vario titolo, diversi soggetti (Regioni e Province Autonome, Dicasteri del Lavoro e dell'Istruzione, organizzazioni sindacali datoriali e dei lavoratori) e che, presumibilmente, tali difficoltà

potrebbero ripresentarsi per la tipologia ex art.3, il datore di lavoro potrà procedere alle assunzioni continuando a “sfruttare” la “valvola di sfogo” dell’art.47, co.3, che consente di stipulare, ex art.16 della L. n.196/97, con formazione interamente all’esterno dell’azienda, attraverso il sistema regionale. Ovviamente, in capo al datore di lavoro incombe anche l’onere dell’autorizzazione preventiva della Direzione Territoriale del Lavoro, rilasciata ex art.6, co.3, della L. n.977/67, come modificata dal D.Lgs. n.345/99, dietro parere positivo dell’ASL, qualora il giovane dovesse essere adibito in determinate lavorazioni comprese in un elenco allegato alla norma di riferimento.



Ma, come si diceva, l’accordo “a più voci” per l’attuazione di tale tipologia potrebbe rivelarsi difficile: in questo caso, trascorso il semestre (salvo proroghe normative, al momento non ipotizzabili) non sarà più possibile assumere, in apprendistato, lavoratori minorenni, neanche stagionali, non trovando più applicazione l’art.47, co.3 del D.Lgs. n.276/03.

Ancora diverso e, se è consentito dirlo, con minori problemi si presenta l’**apprendistato di alta formazione e di ricerca** che può riguardare i soggetti di età compresa tra i diciotto e i ventinove anni.

Il nuovo testo è diverso dal precedente, soprattutto per il fatto che, ad esempio, è previsto per il praticantato per l’accesso alle professioni ordinistiche, cosa che, da un punto di vista teorico, sembra aprire a un campo di operatività particolarmente esteso, sol che si pensi agli avvocati, ai notai, ai giornalisti, ai commercialisti o ai consulenti del lavoro, pur se l’utilizzazione o meno dell’istituto dipende dalla regolamentazione dei vari ordini. Per completezza di informazione si ricorda come quello dei consulenti del lavoro, emanato dal Ministro del Lavoro con D.M. 20 giugno 2011, lasci aperta, all’art.7, co.2, questa possibilità. Ebbene, l’art.5 prevede che la regolamentazione e la durata del periodo formativo sia rimessa alle singole Regioni (curiosamente, il Legislatore delegato ha dimenticato le Province Autonome) sulla base di accordi con le associazioni sindacali dei datori di lavoro e dei lavoratori comparativamente più rappresentative a livello nazionale, le Università, gli Istituti tecnici e professionali e le altre istituzioni formative o di ricerca. Mancando tale regolamentazione non si può affermare che tale tipologia “resti al palo”, in quanto i singoli datori di lavoro o le loro associazioni possono stipulare convenzioni con le Università e gli altri Istituti interessati, senza ulteriori oneri per la finanza pubblica.

Un discorso a parte va fatto per l’**apprendistato per i lavoratori in mobilità**, finalizzato alla qualificazione o riqualificazione professionale dei lavoratori espulsi dai processi produttivi. Il Legislatore delegato vi ha fatto, sinteticamente, riferimento, al co.4 dell’art.7, non facendone una “quarta” tipologia, ma riconducendolo a una delle tre ipotizzate, anche se, a regime, esso sarà riferibile esclusivamente a quello professionalizzante e, in misura molto minore, a quello di alta formazione. Non c’è limite di età (quindi, si potrebbe pensare anche a un apprendista “over 50”), il lavoratore non rientra nel computo dei limiti previsti da leggi o contratti collettivi per l’applicazione di particolari istituti, può essere retribuito fino a due livelli in meno per tutta la durata del periodo formativo e gli incentivi economici e normativi per il datore di lavoro sono quelli previsti per l’assunzione a tempo indeterminato dei lavoratori in mobilità, previsti dagli artt.8, co.4 e 25, co.9, della L. n.223/91.



Ad avviso di chi scrive, e fatto salvo un orientamento diverso da parte del Ministero del Lavoro, non è possibile, al momento, attivare tali percorsi, non potendosi far riferimento neanche al vecchio apprendistato (non era prevista alcuna disciplina formativa per i lavoratori in mobilità) e dovendo, necessariamente, attendere le determinazioni della pattuizione collettiva nazionale, la quale potrebbe prevedere percorsi ben differenziati sia in termini temporali che di contenuti, a fronte delle possibili situazioni diverse correlate sia alla qualificazione (che deve essere superiore rispetto a quella posseduta) o riqualificazione professionale.

Apparato sanzionatorio

È senz'altro applicabile, da subito, la nuova sanzione che punisce il datore di lavoro che sia inadempiente nella erogazione della formazione in modo talmente grave, e per sua esclusiva colpa, tale da impedire la realizzazione delle finalità formative: la sanzione (l'art.7, co.1, ripete pedissequamente ciò che aveva affermato l'art.53 del D.Lgs. n.276/03) consiste nel pagamento della differenza tra la contribuzione versata (ad esempio, il 10% per i datori di lavoro "dimensionati" oltre i nove dipendenti) e quella dovuta per il livello contrattuale superiore di inquadramento, che sarebbe stato raggiunto dal lavoratore al termine del periodo di apprendistato, maggiorata del 100%, con esclusione di qualsiasi altra sanzione connessa alla omessa contribuzione. A ciò il Legislatore delegato ha aggiunto una novità: se nel corso dell'accesso ispettivo si evidenzia un inadempimento nell'erogazione della formazione prevista nel piano individuale, l'ispettore del lavoro emette un provvedimento di disposizione ex art.14 del D.Lgs. n.124/04, assegnando un periodo congruo per adempiere, cosa che presuppone che l'apprendistato sia in corso di esecuzione e non si sia concluso. Sul "congruo termine", anche in considerazione che il periodo formativo potrebbe anche essere, in termini di decorso temporale, vicino alla fine, è opportuno attendere chiarimenti amministrativi dal Dicastero del Lavoro.

La responsabilità del datore di lavoro è particolarmente "visibile", ad esempio, nel nuovo apprendistato professionalizzante, ove la formazione è "aziendale" (nelle forme e nelle modalità individuate dalla contrattazione collettiva) ed ove quella "regionale" è, sostanzialmente, di centoventi ore nel triennio e limitata, in relazione alla qualifica, all'età e al titolo di studio o professionale del giovane, all'acquisizione delle competenze di base e di quelle trasversali. Senza aver la pretesa di essere esaustivi (l'argomento potrebbe essere affrontato in un'altra riflessione) si può affermare che il datore di lavoro non è responsabile se i ritardi nello svolgimento del programma formativo individuale dipendono da particolari situazioni soggettive (malattia, infortunio, astensione obbligatoria ecc) o oggettive (contratto di solidarietà difensivo ex art.5 della L. n.236/93, cassa integrazione guadagni in deroga ecc).



Ovviamente, un rifiuto del lavoratore a frequentare la formazione predisposta dal datore di lavoro o fornita dalla Regione rappresenta un comportamento rilevante anche sotto l'aspetto disciplinare che, se tollerato, potrebbe essere considerato come una sorta di "responsabilità indiretta".

Due parole si rendono necessarie anche per il potere di disposizione che è attribuito dal Legislatore (art.14 del D.Lgs. n.276/03) soltanto agli ispettori del lavoro e non anche agli altri soggetti che si occupano di vigilanza in materia di lavoro (ad esempio, addetti alla vigilanza dell'Inps, dell'Inail o della Guardia di Finanza). La disposizione è uno strumento che attiene all'applicazione di disposizioni finalizzate alla tutela del lavoro che non

rechino un precetto vincolato, ma che consentono di attribuire al personale di vigilanza “un apprezzamento discrezionale” circa “il modo della condotta”, che si differenzia sia dalla diffida (correlata a sanzioni amministrative) che dalla prescrizione (utilizzata in caso di violazioni di natura penale). Essa va fatta per iscritto, deve essere motivata, ha natura esecutiva di carattere ordinatorio, deve essere notificata al destinatario ed è accompagnata da una sanzione amministrativa compresa tra € 515,00 e € 2.580,00. Ferma restando la possibilità del ricorso giudiziale al TAR, è ammesso il ricorso (che non sospende l'esecutività del provvedimento) nei quindici giorni successivi alla notifica, al Direttore della Direzione Territoriale del Lavoro che ha a disposizione altri quindici giorni per decidere (se non lo fa vale la regola del “silenzio-rigetto”).



L'inottemperanza datoriale alla disposizione a cosa porta?

La risposta sembra essere una sola: il rapporto viene considerato a tempo indeterminato sin dall'inizio (non si sono verificati i presupposti della piena qualificazione, mancando un aspetto essenziale), con le ovvie eventuali sanzioni amministrative connesse riferite all'errata gestione del rapporto, con il pagamento della differenza tra la contribuzione versata e quella dovuta per il livello finale che avrebbe dovuto raggiungere il lavoratore, maggiorata del 100% e con l'applicazione della sanzione per omessa ottemperanza alla disposizione.

È appena il caso di dire che, in presenza di una violazione della norma sulla formazione ascrivibile alla responsabilità esclusiva del datore di lavoro e tale, comunque, da impedire la realizzazione del piano formativo in un contratto in corso di esecuzione, rilevata da organi di vigilanza non appartenenti alla Direzione Territoriale del Lavoro, sarebbe necessario che quest'ultima fosse avvertita, essendo il potere di disposizione uno strumento in possesso soltanto degli ispettori del lavoro: ovviamente, su questo aspetto appare necessario un chiarimento degli organi centrali del Ministero.

Se circa l'immediata applicazione di tale sanzione non esistono dubbi, ce ne sono, invece, per le altre, previste dal co.2 dell'art.7. Il Ministero del Lavoro non si è ancora pronunciato sull'argomento e, qualunque fosse il futuro indirizzo prescelto, gli organi periferici dell'Amministrazione non potranno che attenersi all'indirizzo prescelto.

Prima di entrare nel merito dei problemi, è opportuno sottolineare come l'obiettivo perseguito dal Legislatore delegato sia stato quello di definire una serie di violazioni, anche gravi, perché riferite ad elementi essenziali della tipologia, con una sanzione amministrativa diffidabile, anziché con la conversione d'autorità del rapporto di apprendistato in contratto *ab initio* a tempo indeterminato (con tutte le differenze contributive e le “pene” correlate). In sostanza, si è cercato di superare l'indirizzo espresso chiaramente, in via amministrativa, con la circolare n.40 del 14 ottobre 2004, nella quale il richiamo esplicito alla forma scritta *ad substantiam* e alla presenza del piano formativo individuale allegato al contratto, erano ritenuti essenziali, sì da travolgere con la nullità il contratto stipulato.

Ora, correlando la violazione di principi contrattuali relativi alla forma scritta, al piano formativo, al divieto di cottimo e al livello retributivo, nonché al “*tutor* aziendale” a mere sanzioni amministrative, peraltro diffidabili ex art.13 del D.Lgs. n.124/04 e il cui pagamento estingue il procedimento amministrativo, si è inteso attenuare l'impatto dell'azione ispettiva sul rapporto svoltosi in precedenza. Per completezza di informazione si ricorda che la sanzione amministrativa per ogni violazione è compresa tra € 100,00 e € 600,00 e che, in caso di recidiva, la stessa sale ad un minimo di € 300,00 fino a un massimo di € 1.500,00.

Al momento, per il periodo transitorio (che, peraltro, essendo legato a rinnovi contrattuali potrebbe scadere in alcuni settori prima che in altri) si fronteggiano due tesi:

1. una secondo la quale il nuovo apparato sanzionatorio *ex co.2*, non trova applicazione in quanto le violazioni sono riferite alle disposizioni contrattuali collettive attuative dei principi di cui all'art.2, co.1, lett.a), forma scritta, patto di prova, piano formativo individuale; b), divieto di cottimo; c), retribuzione inferiore al massimo di due livelli rispetto a quello finale o in percentuale secondo la previsione contrattuale e d), presenza di un *tutor* aziendale;
2. l'altra, secondo la quale i principi richiamati dal Legislatore delegato e riferiti alla disciplina contrattuale sono gli elementi essenziali dell'apprendistato, già presenti da tempo nel nostro ordinamento e che ne sono stati, sempre, i cardini essenziali o che sono espressamente richiamati nel codice civile (si pensi all'art.2131 c.c. che vieta la retribuzione a cottimo per gli apprendisti).

La seconda tesi, in attesa di un esplicito chiarimento amministrativo, sembra farsi preferire, in quanto la norma, seppur correlata "letteralmente" alla violazione di disposizioni contrattuali attuative di principi che sono i cardini essenziali dell'apprendistato, è espressione di un nuovo indirizzo esplicito del Legislatore delegato che, rispetto alla carenza di elementi essenziali già preesistenti anche da decenni, ha scelto la strada della sanzione amministrativa diffidabile.



Un'interpretazione diversa potrebbe portare, durante il periodo transitorio, a sanzioni diverse da settore a settore (a seconda del rinnovo del contratto collettivo), con la conseguenza che, ad esempio, talora la mancanza di forma scritta o del piano formativo individuale sarebbe sanzionata con una pena pecuniaria diffidabile (perché il Ccnl è stato rinnovato con le nuove previsioni), mentre in un altro settore si avrebbe la conversione del rapporto a tempo indeterminato sin dall'inizio solo perché la pattuizione collettiva non ha ancora deliberato.

Ovviamente, se ci si riferisce alla violazione di un contratto di apprendistato concluso prima del 25 ottobre 2011, vale il principio generale del *tempus regit actum*.

Offerta formativa delle Regioni nell'apprendistato professionalizzante

L'ultimo periodo del co.7 si sofferma, esplicitamente, sull'onere che le Regioni (ma, sommessamente, si aggiunge anche le Province Autonome, non citate, ma che possiedono ugualmente competenza primaria) hanno in materia di apprendistato professionalizzante *ex art.4, co.3*, ossia l'integrazione della formazione aziendale "*nei limiti delle risorse annualmente disponibili*" con l'offerta formativa pubblica, interna o esterna all'azienda, finalizzata all'acquisizione delle competenze di base e trasversali per un monte ore complessivo non superiore a 120 ore per la durata del triennio: essa, disciplinata dalle stesse, sentite le parti sociali, deve tenere conto dell'età, del titolo di studio e delle competenze dell'apprendista. Si tratta, come si vede, di un "canovaccio" normativo che lascia libere le Regioni di fornire la formazione di loro competenza come vogliono (direttamente o indirettamente attraverso Enti di formazione abilitati o il riconoscimento di *voucher* economici), fermo restando che la stessa non può essere uguale per tutti gli apprendisti, ma occorre rapportarla ai singoli individui interessati sulla base di parametri oggettivi predeterminati. Ebbene, se dopo il 24 aprile 2012 qualche Regione non avrà ottemperato alle disposizioni, l'apprendistato non si bloccherà, ma troveranno immediata applicazione, nei contesti territoriali ove si è riscontrata l'inottemperanza, le regole contrattuali vigenti.