

**Presidenza e Segreteria Generale**

Piazza G.G. Belli n° 2

00153 Roma

Tel. 06/58.300.213

Fax.: 06/58.16.389

Sede operativa nazionale

Viale Bacchiglione n° 16

20139 - Milano

Tel. 02/53.93.539 r.a.

Fax 02/53.97.381

Codice Fiscale 97207870581

ASSTRI



FEDER-TRASLOCHI

ASSOMARE

**Roma, 25 Gennaio 2013****LAV13024****SM****Oggetto: violazioni in materia di apprendistato. Circolare Ministero del Lavoro.**

Con la circolare n. 5/2013, il Ministero del Lavoro ha dettato delle indicazioni operative per il personale ispettivo, a proposito delle violazioni in materia di apprendistato (per approfondimenti al nuovo T.U. – decreto legislativo 15.9.2011, n. 167, vedi la circolare Confrasperto LAV11024 del 12 Ottobre 2011).

Violazioni e sanzioni degli obblighi formativi

L'art. 7, co. 1, d.lgs. 167/2011 sanziona l'inadempimento nell'erogazione della formazione di cui sia esclusivamente responsabile il datore, che sia tale da impedire la realizzazione delle finalità previste per le singole tipologie di apprendistato. La sanzione, ricordiamo, consiste nel versamento della differenza tra la contribuzione versata e quella dovuta, con riferimento al livello di inquadramento contrattuale superiore che il lavoratore avrebbe raggiunto al termine dell'apprendistato, aumentata del 100%, con esclusione di qualsiasi altra sanzione per omessa contribuzione.

Il Ministero ha individuato l'ambito della responsabilità datoriale, distinguendo in base alla tipologia di apprendistato:

- Apprendistato per la qualifica e per il diploma professionale: viste le ampie competenze regionali in materia, il datore di lavoro è responsabile solo se non consente al lavoratore di seguire i percorsi formativi esterni all'azienda e/o non effettua l'eventuale formazione interna prevista. In caso di mancata previsione/attivazione dell'attività formativa da parte delle regioni, nulla può essere imputato al datore. La nota aggiunge, inoltre, che nel caso i percorsi formativi siano stati attivati dopo l'inizio del rapporto di apprendistato (ad esempio, quando è trascorso un anno), ciò non comporta in automatico, in capo al datore di lavoro, l'obbligo di recuperare la formazione che non è stata fatta nel periodo precedente, fatta salva una diversa previsione da parte delle Regioni.
- Apprendistato professionalizzante: occorre distinguere tra formazione di base (di competenza regionale) e formazione professionalizzante (svolta sotto la responsabilità dell'impresa). Nel primo caso, ove non regolata, non attivata ovvero prevista come facoltativa dalla Regione, nulla può essere imputato al datore; nel secondo caso, la eventuale responsabilità del datore va valutata in base alla corrispondenza della formazione impartita con le previsioni del CCNL e del Piano formativo individuale, in termini di quantità, contenuti e modalità.
- Apprendistato di alta formazione e ricerca: anche in questo caso, la responsabilità datoriale si configura solo se questi non consente al lavoratore di seguire i percorsi formativi esterni all'azienda e/o non effettui la eventuale formazione interna. In assenza di regolamentazioni regionali, questo tipo di apprendistato può essere attivato soltanto tramite apposite convenzioni stipulate dal datore o dalle loro associazioni, con Università, istituti tecnici e istituzioni formative; in tal caso, il personale ispettivo potrà valutare anche la corrispondenza della formazione impartita con le previsioni della convenzione in termini di quantità, contenuti e modalità.

L'inadempimento formativo sanzionabile è, ad opinione del Ministero, quello avente ad oggetto la formazione formale, la quale coincide con l'apprendimento formale previsto dall'art.4, comma 52 della

L.92/2012 e dal decreto interministeriale del 26.9.2012: si tratta *“dell'apprendimento erogato in un contesto organizzativo e strutturato appositamente progettato come tale, in termini di obiettivo apprendimento e tempi o risorse per l'apprendimento. L'apprendimento formale è intenzionale dal punto di vista del discente. Di norma si conclude in una convalida e in una certificazione”*.

Una volta accertato l'inadempimento formativo, qualora recuperabile, dovrà essere oggetto di disposizione. In caso contrario verrà applicata la sanzione prevista dalla legge: si tratta del versamento della differenza tra la contribuzione versata e quella dovuta, con riferimento al livello di inquadramento contrattuale superiore che sarebbe stato raggiunto dal lavoratore al termine del periodo di apprendistato, maggiorata del 100%, con esclusione di qualsiasi altra sanzione per omessa contribuzione. Verranno inoltre adottate le consuete sanzioni amministrative legate al “disconoscimento” del rapporto di apprendistato.

Al fine di uniformare il comportamento del personale ispettivo, il Ministero ha incluso una tabella nella circolare, che indica le ipotesi in cui la disposizione potrà ovvero non potrà essere emanata nel caso di contratto di durata di 3 e di 5 anni. Ad esempio, per il primo anno, il datore di lavoro che non abbia fatto la formazione prevista dal piano individuale, non è soggetto a sanzioni; nel secondo anno, invece, la sanzione viene applicata quando la formazione svolta sia inferiore al 40% di quella prevista (sommando le ore richieste nel piano di formazione individuale nel primo anno, con la quota parte del secondo anno), mentre nel terzo anno detta percentuale aumenta al 60%.

Violazioni e sanzioni in riferimento al tutor/referente

Quanto alla disciplina del tutor/referente, viene ribadito che è demandata esclusivamente alla contrattazione collettiva, con la conseguente abrogazione del d.m. 28 febbraio 2000.

L'eventuale assenza di tale figura nel contratto individuale, ovvero l'assenza in capo al soggetto individuato come referente dei requisiti richiesti dal CCNL, sarà sanzionabile esclusivamente ai sensi dell'art. 7, comma 2, d.lgs. n. 167/2011, e cioè con sanzione amministrativa pecuniaria da € 100 a € 600 diffidabile ai sensi dell'art. 13 del d.lgs. n. 124/2004 (in caso di recidiva la sanzione varia da € 300 a € 1.500).

Violazioni e sanzioni in riferimento ai limiti numerici

Con il nuovo comma 3, art.2 del d.lgvo 167/2011 (introdotto dalla Legge 92/2012, art.1, comma 16, lett.c), dal 1 Gennaio 2013 il numero complessivo di apprendisti che un datore di lavoro può assumere, direttamente o tramite le agenzie di somministrazione:

- per le aziende che occupano un numero di lavoratori non inferiore alle 10 unità, non può superare il rapporto di 3 a 2 rispetto alle maestranze specializzate e qualificate in servizio presso lo stesso datore di lavoro;
- per le aziende con meno di 10 occupati, il 100% delle maestranze specializzate e qualificate. Su questo limite, il Ministero ha ribadito che la ragione della sua introduzione è legata *“alla necessità di garantire un'adeguata formazione e affiancamento al lavoratore”*, per cui è possibile *“il computo di lavoratori rientranti nella stessa realtà imprenditoriale, anche se operanti in unità produttive o sedi diverse da quelle in cui opera l'apprendista”*.

Vengono comunque confermate :

- la disposizione per cui il datore di lavoro che non abbia alle proprie dipendenze lavoratori qualificati o specializzati o che ne abbia in numero inferiore a 3, può assumere apprendisti in numero non superiore a 3;
- la speciale disciplina prevista per le imprese artigiane, dall'art.4 della Legge n. 443/1985

La circolare chiarisce che tra le *“maestranze specializzate e qualificate”*, occorre comprendere anche i soci o i coadiuvanti familiari che prestano attività lavorativa con carattere di continuità e abitudine, sempreché siano in possesso di adeguate competenze. Al fine di accertare il possesso di tali competenze viene fatto riferimento a due criteri, previsti in via alternativa:

- sussistenza dei requisiti richiesti per rivestire la qualità di tutor o referente aziendale;
- possesso di una qualifica o specializzazione attribuita da un datore di lavoro, in forza di precedente rapporto di lavoro subordinato in applicazione di un contratto collettivo.

In caso di violazione dei limiti numerici, le assunzioni effettuate in violazione degli stessi verranno ricondotte a “normali” rapporti di lavoro subordinato a tempo indeterminato, cui seguiranno azioni di recupero contributivo (senza applicazione della sanzione di cui all'art. 7, comma 1, d.lgs. n. 167/2011, ricollegabile esclusivamente ad un inadempimento sul piano formativo), l'impossibilità di usufruire della particolare disciplina del recesso tipica dell'apprendistato e l'applicazione delle consuete sanzioni di carattere amministrativo.

Apprendistato e pregresse esperienze lavorative

Con riferimento ai requisiti del lavoratore apprendista, la circolare evidenzia che la qualificazione non deve essere già posseduta dal soggetto all'atto dell'instaurazione del rapporto visto che, in questo caso, il contratto di apprendistato sarebbe nullo per l'impossibilità di formare il lavoratore rispetto a competenze di cui è già in possesso. Il Ministero, tuttavia, chiarisce che un rapporto di lavoro preesistente di durata limitata, anche di apprendistato, non pregiudica la possibilità di instaurare un successivo rapporto formativo. Sul punto, la Circolare richiama i principi già espressi con risposta ad interpello n. 8/2007, ritenendo non ammissibile la stipula di un contratto di apprendistato da parte di un lavoratore che abbia già svolto un periodo di lavoro, continuativo o frazionato, in mansioni corrispondenti alla stessa qualifica oggetto del contratto formativo, per un durata superiore alla metà di quella prevista dalla contrattazione collettiva. Tale conclusione, per il Ministero, è dettata dalla necessità che il precedente rapporto di lavoro, sotto il profilo dell'acquisizione delle esperienze e delle competenze professionali, non abbia a prevalere sull'instaurando rapporto di apprendistato.

Disconoscimento del rapporto e benefici normativi

La circolare ricorda che, in tutte le ipotesi in cui il rapporto di apprendistato venga “disconosciuto”, il lavoratore è considerato un “normale” lavoratore subordinato a tempo indeterminato e decadono i benefici di carattere “normativo” già concessi in relazione al rapporto tra i quali, oltre al “non computo” del lavoratore nell'organico aziendale (art. 7, comma 3, d.lgs. n. 167/2011), anche il “sottoinquadramento” dello stesso o la “percentualizzazione” della retribuzione. Il personale ispettivo pertanto adotterà il provvedimento di diffida accertativa in relazione al differenziale retributivo.

Apprendistato e somministrazione

La circolare evidenzia che è in ogni caso esclusa la possibilità di assumere, in somministrazione, apprendisti con contratto di somministrazione a tempo determinato di cui all'articolo 20, comma 4, del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276. In sostanza, le agenzie di somministrazione potranno fornire lavoratori assunti con contratto di apprendistato solo in forza di una somministrazione a tempo indeterminato.

Onere di stabilizzazione

Il nuovo art. 2, comma 3 bis, d.lgs. n. 167/2011, con esclusivo riferimento ai datori di lavoro che occupano almeno 10 dipendenti, prevede che l'assunzione di nuovi apprendisti sia subordinata alla prosecuzione del rapporto di lavoro al termine del periodo di apprendistato, nei 36 mesi precedenti la nuova assunzione, di almeno il 50% degli apprendisti dipendenti dallo stesso datore di lavoro. Per i primi 36 mesi dall'entrata in vigore della L. n. 92/2012, tuttavia, tale percentuale è fissata al 30%.

Ciò comporta che a far data dal 18 luglio 2012 e in relazione alle nuove assunzioni di apprendisti, occorre verificare se il numero dei rapporti "trasformati" nel corso dei 36 mesi precedenti tale assunzione sia almeno pari al 30% dei rapporti avviati nello stesso periodo. Il Ministero richiama l'attenzione, altresì, sul fatto che quella del 30% è una percentuale minima che tuttavia, a partire dal 2015, non sarà più sufficiente per rispettare gli oneri di stabilizzazione. Come già chiarito con circ. n. 18/2012, infatti, a decorrere dal 18 luglio 2015 la percentuale di stabilizzazioni da rispettare sarà del 50% e andrà, anche in tal caso, verificata in relazione ai periodi formativi scaduti nei 36 mesi precedenti. Dal computo della predetta percentuale sono esclusi i rapporti cessati per recesso durante il periodo di prova; dimissioni; licenziamento per giusta causa. In ogni caso, qualora non siano rispettate dette percentuali, è consentita l'assunzione di un ulteriore apprendista rispetto a quelli già confermati, ovvero di un apprendista in caso di totale mancata conferma degli apprendisti pregressi. Il superamento dei limiti numerici comporterà la "trasformazione" del rapporto in un normale rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato sin dalla data di costituzione (senza tuttavia applicazione della sanzione di cui all'art. 7, comma 1, d.lgs. n. 167/2011 ricollegabile esclusivamente ad un inadempimento sul piano formativo)..

Infine, la circolare evidenzia che il datore di lavoro che non abbia stabilizzato alcun lavoratore o perché privo di personale apprendista o perché, nel periodo considerato, non sia venuto a "scadenza" nessun apprendista, non è evidentemente soggetto a particolari limitazioni in ordine a nuove assunzioni, ferme restando quelle di carattere numerico.

Il testo della nota ministeriale è disponibile al link sotto indicato.

Cordiali saluti.