

Lavoro intermittente: chiarimenti e ripensamenti del Ministero

di Roberta Scolastici

All'indomani dell'entrata in vigore della Riforma Fornero (l. 28 giugno 2012, n. 92), il Ministero del lavoro e delle Politiche Sociali, ha fornito alcuni chiarimenti in materia di lavoro a chiamata attraverso due circolari. Mentre con la circolare n. 18/2012 aveva disposto in modo generico le prime indicazioni operative su tutte le tipologie contrattuali oggetto della riforma, con la n. 20/2012 ha ritenuto opportuno soffermarsi più approfonditamente sull'istituto del contratto intermittente e, in particolare, sull'ambito di applicazione dello stesso e sul nuovo obbligo di comunicazione di cui all'art. 35, co. 3 bis, del D.lgs. n. 276/2003.

Istruzioni sulla comunicazione relativa alla "chiamata" erano state peraltro già rese con la nota n. 11779 del 9 agosto 2012, e rettificate il giorno successivo da parte dello stesso Ministero.

Sotto il profilo giuridico, il lavoro intermittente consente lo svolgimento di prestazioni di carattere "discontinuo e intermittente" sia a tempo indeterminato che determinato, con il vantaggio di non essere soggetto, in tale ultimo caso, ai rigidi vincoli del contratto a termine di cui al decreto legislativo n. 368/2001 (interpelli 22/12/2005, n. 3147; 12/10/2009 n. 72). Posto che la prestazione può essere considerata discontinua anche laddove sia resa per periodi di durata significativa, la circolare n. 20/2012 ha chiarito tuttavia che tali periodi, per potersi considerare effettivamente discontinui o intermittenti, dovranno essere intervallati da una o più interruzioni, affinché "non vi sia una esatta coincidenza tra la durata del contratto e la durata della prestazione".

Con l'entrata in vigore della l. 92/2012 (18 luglio 2012) il contratto di lavoro a chiamata può essere legittimamente concluso con soggetti con più di 55 anni di età e con soggetti con meno di 24 anni di età, fermo restando che in tale caso le prestazioni contrattuali devono essere svolte entro il venticinquesimo anno di età (art. 34, co. 2).

È altresì possibile ricorrere a tale forma contrattuale «per lo svolgimento di prestazioni di carattere discontinuo e saltuario secondo le esigenze individuate dai contratti collettivi stipulati da associazioni dei datori e prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano azionale o territoriale ovvero per periodi predeterminati nell'arco della settimana, del mese o dell'anno» (art. 34, co.1, D.lgs. 276/2003). A fronte della abrogazione dell'art. 37 del D.lgs. 276/2003, la circolare ha chiarito che è rimessa alla contrattazione collettiva l'individuazione sia delle esigenze, che dei periodi predeterminati che giustificano il ricorso all'istituto, specificando che le parti sociali potranno pertanto reintrodurre una disposizione del tutto analoga a quanto già previsto dall'art. 37, D.lgs. 276/2003, abrogato dalla stessa legge di Riforma.

Non risultano dunque chiare le ragioni della abolizione di tale norma, che oltre a contemplare le ipotesi oggettive nei quali poter assumere con contratto di lavoro a chiamata (fine settimana, vacanze natalizie e pasquali, ferie estive) rimetteva già ai contratti collettivi stipulati da associazioni dei datori e prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale o territoriale, la facoltà di individuare ulteriori periodi predeterminati nell'arco della settimana, del mese, dell'anno. Venuta meno tale previsione, in mancanza di un riferimento normativo utile a parametrare la "determinatezza" dei periodi entro i quali svolgere la prestazione, sembrava ragionevole ritenere che la determinazione degli stessi fosse rimessa alle parti individuali del

contratto di lavoro. Ma la circolare ha disposto esplicitamente che *“una diversa interpretazione che volesse affidare al contratto individuale di lavoro tale prerogativa finirebbe evidentemente per rendere del tutto prive di significato le altre ipotesi giustificatrici del lavoro intermittente”*. I contratti collettivi saranno così chiamati a reintrodurre quanto già precedentemente disposto dall'abrogato art. 37, D.lgs. 276/2003.

Laddove la contrattazione collettiva non sia intervenuta con una disciplina specifica (come spesso accade a fronte di una certa ostilità, nei confronti dell'istituto, da parte delle associazioni sindacali dei lavoratori) continua a trovare applicazione il meccanismo previsto dall'articolo 40 del D.lgs. 276/2003, che consente lo svolgimento di prestazioni di carattere discontinuo o intermittente nei confronti dei soggetti individuati dal D.M. 23 ottobre 2004, che a sua volta rinvia al R.d. 2657/1923 (circolare n. 18/2012, interPELLI del 13 luglio 2006 n.1566; del 7 settembre 2006 n. 3252).

Ferme restando le ipotesi in cui è vietato il ricorso al lavoro a chiamata, la circolare ha ricordato che il contratto in esame può essere stipulato con o senza indennità di disponibilità nella misura in cui il lavoratore assuma l'obbligo di rispondere alla chiamata del datore di lavoro. Tuttavia, in forza della abrogazione dell'art. 37 del D.lgs. 276/2003, sia per i nuovi contratti che per quelli in essere, non trova più applicazione la disposizione secondo cui per i c.d. periodi predeterminati l'indennità di disponibilità è dovuta al prestatore solo nel caso di effettiva chiamata. Al contrario, la stessa sarà sempre dovuta da parte del datore di lavoro, anche nel caso in cui non abbia beneficiato della prestazione del lavoratore.

Rispetto agli obblighi di comunicazione, la l. 92/2012 introduce nell'art. 35 del D.lgs. n. 276/2003 un nuovo comma 3-bis, ai sensi del quale, prima dell'inizio della prestazione lavorativa ovvero di un ciclo integrato di prestazioni di durata non superiore a 30 giorni del lavoratore intermittente, il datore di lavoro deve darne comunicazione alla Direzione territoriale del lavoro competente, specificandone la durata ed il luogo della prestazione, con una comunicazione preventiva in occasione di ogni chiamata al lavoro (in luogo di una unica comunicazione iniziale secondo quanto previsto dal DM 30 ottobre 2007). Tale comunicazione, indicante i dati identificativi del datore, del lavoratore (comprensivi del codice fiscale) ed il luogo della prestazione, può essere effettuata anche lo stesso giorno della prestazione, purché prima dell'inizio della stessa. Potrà inoltre essere annullata o modificata mediante una comunicazione di rettifica, da inviare sempre prima che inizi l'attività lavorativa ovvero, qualora il dipendente non si presenti, entro le 48 ore successive al giorno in cui la prestazione doveva essere resa.

Rispetto alla comunicazione *“del ciclo integrato di prestazioni di durata non superiore a 30 giorni”*, la volontà del legislatore, ha spiegato il Dicastero, è quella di poter semplificare l'adempimento in questione in ogni ipotesi in cui sia possibile una *“pianificazione”* anche a lungo termine delle attività, prevedendo che con un solo adempimento possano essere evidenziate più prestazioni, da rendersi anche nel corso di mesi diversi. Parimenti, abbracciando una interpretazione più *“flessibile”* del dato normativo, si specifica che *“30 giorni possono essere considerati quali giorni di chiamata di ciascun lavoratore e non più come arco temporale massimo all'interno del quale individuare i periodi di attività dello stesso”*. Sarà dunque possibile prendere in considerazione lassi temporali anche molto ampi, purché, all'interno di essi, i periodi di prestazione non superino i 30 giorni per ciascun lavoratore (ad esempio i 30 giorni potranno essere individuati nell'arco temporale che va dal 1° agosto 2012 al 15 febbraio 2013).

Con nota n. 11779 del 9 agosto 2012, il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali ha inoltre fornito le prime istruzioni tecnico-operative per effettuale la chiamata del lavoro intermittente prevista dall'art.1, co. 21, lett. b della l. 92/12. In particolare, specificando le modalità pratiche per un corretto adempimento, ha chiarito che l'obbligo di comunicazione potrà essere effettuato tramite: fax – a partire dal 13 agosto 2012; sms – a partire dal 17 agosto 2012; e-mail – a partire dal 17 agosto 2012; on-line – a partire dal 1° ottobre 2012.

Ha altresì disposto che a far data dal 13 agosto, ai fini dell'adempimento in questione, i datori di lavoro dovranno utilizzare esclusivamente le modalità ed i recapiti indicati nella nota medesima e

non dovranno più inviare alcuna mail agli indirizzi di posta elettronica certificata delle DTL, come precedentemente indicato con la circolare del 18 luglio.

Tuttavia pochi giorni dopo, a parziale rettifica di quanto comunicato con la nota 11779/2012, lo stesso Ministero, con una notizia apparsa sulla home page del sito istituzionale ha precisato che fino al 15 settembre 2012 le comunicazioni “*potranno continuare a essere effettuate anche agli indirizzi di posta certificata delle DTL*”.

La circolare 20/2012 ha ricordato che i contratti a chiamata che non siano compatibili con la nuova disciplina cessano di produrre effetti *ex lege* decorsi 12 mesi dall’entrata in vigore della Riforma (19 luglio 2013), mentre dal 18 luglio 2012 non è più possibile stipulare contratti di lavoro intermittente secondo la previgente disciplina.

Sono state inoltre fornite precise istruzioni anche rispetto all’attività di vigilanza. Con riferimento alla nuova comunicazione è stato ribadito agli ispettori la necessità di valutare con estrema attenzione l’esigenza di verificare il corretto adempimento di tale obbligo, atteso che, nelle more della implementazione delle modalità di comunicazione, una vigilanza su questo aspetto si può ritenere opportuna solo nelle ipotesi in cui sia presumibile un utilizzo improprio dell’istituto.

Come già chiarito con la circolare 18/2012 , nel caso di violazione delle condizioni legittimanti la stipulazione del contratto o dei divieti previsti all'articolo 34, comma 3 del D.lgs. 276/2003, i rapporti di lavoro saranno considerati a tempo pieno e indeterminato.

Roberta Scolastici

Scuola internazionale di Dottorato in Formazione della persona e mercato del lavoro

Adapt – CQIA

Università degli Studi di Bergamo