

LETTERA CIRCOLARE



**Ministero del
Lavoro
E delle
Politiche
Sociali**

**DIREZIONE GENERALE DEGLI AFFARI
GENERALI RISORSE UMANE E
ATTIVITA' ISPETTIVA
Divisione VII – Coordinamento Ispezione
Lavoro**

Prot. N° 1900

Risp. nota n.10221 del 19.09.01

Oggetto: art. 5 bis R.D. 15 marzo
1923, n.692 modificato dall'art. 1 della
legge n.409/98 – Lavoro interinale.

Roma, 6 novembre 2001

**Alla Direzione Regionale del Lavoro
Emilia Romagna
V.le Masini, 12
40126 BOLOGNA**

E p.c.

Ai Direttori Regionali del Lavoro
Settore Ispezione

Ai Dirigenti Provinciali del lavoro
Servizio Ispezione

LORO SEDI

Alla Regione Siciliana
Assessorato al lavoro
E alla Previdenza Sociale
PALERMO

Alla Provincia Autonoma
Ripartizione Lavoro
BOLZANO

Alla Provincia Autonoma
Servizio Lavoro
TRENTO

Alla Direzione Generale della Tutela
delle Condizioni di Lavoro
Divisione V
SEDE

In riferimento alla nota a margine indicata, con la quale si chiedeva di esprimere un parere circa la possibilità di applicare la sanzione di cui all'art.5 bis alle imprese utilizzatrici di lavoratori interinali nelle ipotesi di mancata comunicazione alla Direzione Provinciale del lavoro del superamento delle 45 ore settimanali, sentito in merito il gruppo di studio istituito presso questa Divisione e d'intesa con la Divisione V – Direzione Generale della tutela delle condizioni di lavoro, si osserva quanto segue.

Al fine di fornire una interpretazione del sistema normativo conforme alle costanti esigenze di tutela del lavoro, sembra necessario prendere le mosse da una breve ricognizione delle disposizioni che disciplinano la problematica in esame.

L'art. 5 bis R.D. 15 marzo 1923, n.692 prevede che *nelle imprese industriali, in caso di superamento delle 45 ore settimanali, attraverso prestazioni di lavoro straordinario, il datore di lavoro informa, entro 24 ore dall'inizio di tali prestazioni, la Direzione Provinciale del Lavoro – Servizio Ispezione del Lavoro competente per territorio In caso di violazione, si applica la sanzione amministrativa da L.100.000 a L.300.000 per ogni singolo lavoratore adibito a lavoro straordinario oltre i limiti temporali e al di fuori dei casi previsti dalla presente legge.*

L'art.3 comma 1 della legge 196/97 definisce il contratto per prestazioni di lavoro temporaneo come *"il contratto con il quale l'impresa fornitrice assume il lavoratore a) a tempo determinato corrispondente alla durata della prestazione lavorativa presso l'impresa utilizzatrice b) a tempo indeterminato"*.

La stessa norma, al comma 2, stabilisce che *"con il contratto di lavoro per prestazioni di lavoro temporaneo il lavoratore temporaneo, per la durata della prestazione lavorativa presso l'impresa utilizzatrice, svolge la propria attività nell'interesse nonché sotto la direzione ed il controllo dell'impresa medesima"*.

L'art.4 comma 1 specifica poi che *"il prestatore di lavoro temporaneo svolge la propria attività secondo le istruzioni impartite dall'impresa utilizzatrice per l'esecuzione e la disciplina del rapporto di lavoro ..."*.

Va infine ricordato l'art.6 comma 1 della stessa legge nella parte in cui prevede che l'impresa utilizzatrice osserva nei confronti del medesimo prestatore tutti gli obblighi di protezione previsti nei confronti dei propri dipendenti ed è *responsabile*

per la violazione degli **obblighi di sicurezza** individuati dalla legge e dai contratti collettivi.

Così delineato il quadro normativo all'interno del quale occorrerà tracciare la soluzione interpretativa maggiormente in linea con la *ratio legis*, si tratta ora di verificare l'applicabilità della norma sanzionatoria di cui all'art.5 bis cit. nelle ipotesi in cui si è in presenza di un rapporto di lavoro temporaneo, cercando di chiarire, in particolare, quale sia il soggetto obbligato alla comunicazione del superamento dell'orario di lavoro.

Nell'art. 5 bis il riferimento al **datore di lavoro** sembra orientare *prima facie* l'interprete a ritenere l'impresa fornitrice – che **assume** il prestatore di lavoro temporaneo ex art.3 comma 1 legge 196 cit. - quale unica obbligata all'adempimento di cui sopra.

La circostanza, poi, che si è in presenza di impresa inquadrata *ex lege* nel settore terziario (art. 9 comma 1) e, comunque, non avente carattere industriale, consentirebbe alla stessa di non rispondere in caso di violazione.

Così, dunque, nei casi di svolgimento di lavoro straordinario da parte del prestatore di lavoro temporaneo in un'impresa utilizzatrice di tipo industriale, l'applicazione della norma sanzionatoria di cui all'art.5 bis rimarrebbe del tutto paralizzata.

In realtà, a ben vedere, il fatto che l'impresa fornitrice **assume** il lavoratore non può ritenersi di per sé sufficiente ad attribuire alla stessa la qualifica di datore di lavoro, ai fini, beninteso, dell'individuazione del soggetto obbligato ex art.5bis..

Può, infatti, muoversi da una diversa ricostruzione ermeneutica, non priva di autorevoli riscontri in dottrina, alla cui stregua datore di lavoro – sempre ai fini dell'art.5bis e secondo quanto in seguito si chiarirà - dovrebbe essere considerata l'impresa utilizzatrice.

Gli indici normativi di tale interpretazione sono dati dalla stessa legge del '97, nei ricordati artt.3 comma 2 e 4 comma 1, che esplicitamente attribuiscono il potere direttivo e il potere di controllo – poteri giuridici propri del datore di lavoro – proprio all'impresa utilizzatrice.

Né va dimenticato che la prestazione dedotta in obbligazione è destinata integralmente a svolgersi e ad essere conformata nell'ambito di un'organizzazione alla quale è del tutto estranea l'impresa fornitrice.

Va altresì considerato che nel lavoro interinale il titolare dell'interesse giuridicamente protetto che la prestazione è destinata a soddisfare (*id est* creditore della prestazione) è l'impresa utilizzatrice, indicata anche come il soggetto al quale spettano "la direzione e il controllo".

Innegabile, ad ogni buon conto, è l'incertezza della legge sul punto, che non a caso costituisce il principale nodo interpretativo dello schema interpositorio delineato dal legislatore del '97.

Le precedenti considerazioni, unitamente alla ricordata non chiarezza legislativa, devono necessariamente condurre verso un'opzione ermeneutica che consenta di far vivere – e non di paralizzare – l'efficacia giuridica dell'art.5 bis cit..

Ad ulteriore conferma di quanto fin qui sostenuto, va poi ricordata la stessa *ratio* della disciplina limitativa del lavoro straordinario, diretta in modo non equivoco principalmente alla tutela della salute dei lavoratori e, quindi, a prevenirne il danno ed il rischio infortunistico.

L'art.6 cit. individua espressamente nell'impresa utilizzatrice il soggetto responsabile per la violazione degli obblighi di sicurezza individuati dalle legge e dai contratti collettivi.

E la materia dell'orario di lavoro rientra proprio nell'ambito della sicurezza del lavoro, come si ricava dalla stessa disciplina comunitaria in materia di orario di lavoro - la Direttiva n.2000/34/CE - nella parte in cui raccomanda agli Stati membri di adottare tutti gli strumenti utili al fine di *proteggere la salute e la sicurezza dei lavoratori sul luogo di lavoro non perché lavorano in particolari settori o svolgono una particolare attività, ma per il fatto stesso che si tratta di lavoratori.*

Inoltre, la stessa Direttiva del Consiglio del 25 giugno 1991 n.91/383/CE, nel prevedere misure volte a migliorare la sicurezza e la salute dei lavoratori interinali, non solo all'art. 2 affermava il principio in base al quale questi ultimi devono beneficiare *dello stesso livello di protezione di cui beneficiano gli altri lavoratori dell'impresa utilizzatrice,* ma soprattutto riconosceva in capo a questa *la*

responsabilità, per tutta la durata della missione, delle condizioni d'esecuzione del lavoro (art. 8).

Pertanto, in applicazione dei principi sopra esposti, è legittimo ritenere che tra gli obblighi cui è tenuto il soggetto responsabile della tutela della sicurezza (impresa utilizzatrice) – indipendentemente dal rispetto dei vincoli di natura contrattuale tra le parti - vi sia anche quello relativo al contenimento dell'orario di lavoro e alle conseguenti comunicazioni agli organi amministrativi in caso di superamento di determinati limiti.

Quanto sopra esposto, da un lato con riferimento all'individuazione del datore di lavoro nel lavoro temporaneo e, dall'altro, in relazione alla *ratio* della legge in materia di lavoro straordinario, consente di concludere nel senso di riconoscere – ai fini dell'obbligo di comunicazione di cui all'art.5 bis cit. - la qualifica di datore di lavoro in capo all'impresa utilizzatrice.

Confidando nella piena osservanza dei contenuti della presente lettera circolare si rimane a disposizione per ogni eventuale chiarimento.

Si raccomanda, altresì, la massima diffusione della direttiva a tutto il personale interessato.

FIRMATO
IL DIRIGENTE
(Dr. Luigi CAIAZZA)