

ADAPT - Scuola di alta formazione sulle relazioni industriali e di lavoro
Per iscriverti al Bollettino ADAPT [clicca qui](#)
Per entrare nella Scuola di ADAPT e nel progetto [Fabbrica dei talenti](#)
scrivi a: selezione@adapt.it

Bollettino ADAPT 11 marzo 2019, n. 10

L'apprendistato di primo livello è un **contratto finalizzato al conseguimento di uno dei titoli dell'istruzione secondaria superiore** (qualifica o diploma professionale, diploma d'istruzione secondaria superiore, o un certificato di specializzazione tecnica superiore), così come previsto dall'art. 43 del d.lgs. n. 81/2015. Come l'apprendistato di secondo e terzo livello, anche quello di primo livello è un **contratto di lavoro a tempo indeterminato, avente una durata proporzionata al corso di studi nel quale il giovane è iscritto**, durata che deve essere sufficiente al raggiungimento del titolo di studio e superiore a sei mesi. Il periodo d'apprendistato coincide con il periodo formativo del contratto: **una volta concluso, il contratto prosegue come normale contratto a tempo indeterminato**, fatta salva la possibilità, sia per il datore di lavoro che per l'apprendista, di recedere liberamente dal contratto al termine del periodo formativo, ossia una volta conseguito il titolo.

In ragione della peculiarità di tale tipologia contrattuale, consistente nell'integrazione del momento formativo con l'attività lavorativa, possono verificarsi alcuni **casi che danno adito a difficoltà gestionali**, in quanto richiedono di conciliare le esigenze formative con le esigenze aziendali, ma anche con le tutele riconosciute al lavoratore che si trova in condizioni di particolare debolezza. Si tratta delle ipotesi di maternità, infortunio e insuccesso formativo del giovane.

a) Maternità

Come comportarsi nel caso di gravidanza di un'apprendista di primo livello verificatasi durante il periodo formativo? Si applica quanto previsto per i contratti a tempo indeterminato oppure, data la durata apposta al contratto, per quelli a tempo determinato? Facciamo un esempio:

considerando un percorso d'apprendistato di primo livello, come comportarsi nel caso in cui, ad un mese dall'esame conclusivo necessario per il conseguimento del titolo, l'apprendista inizi un periodo di maternità?

La normativa nazionale interviene in merito con il **d.lgs. 81/2015, art. 42 cc. 3-4 e il d.lgs. 151/2001, art. 53 cc. 1-3 (c.d. Testo Unico sulla maternità)**. Il **comma 3 dell'art. 42 rimette la disciplina** di eventi quali la malattia, l'infortunio e le altre cause di sospensione involontaria del lavoro **alla contrattazione collettiva**, che diventa quindi la fonte principale per la gestione di casi di questo genere. **Il Testo Unico sulla maternità, nel sancire il divieto di licenziamento per le lavoratrici in gravidanza, non presenta eccezioni riguardanti l'apprendistato**. Sembra anche inefficace l'argomento di chi sostiene che al comma 3, lettera c), quando si parla di "ultimazione della prestazione per cui la lavoratrice è stata assunta", si possa far riferimento al termine dell'apprendistato (su cui si veda anche la [Sentenza Corte Cassazione nr. 5051, del 15 marzo 2016](#)).

La sola consultazione della norma non permette quindi di rispondere in modo esauriente al quesito. Inoltre, pare **possa verificarsi un contrasto tra l'art. 37 e l'art. 41 della Costituzione**: come bilanciare la tutela della madre lavoratrice con la libera iniziativa economica, rappresentata in questo caso dalla possibilità del datore di lavoro di recedere liberamente dal contratto?

Per risolvere il caso in esame è necessario, in via preliminare, richiamare il [Messaggio INPS 6827 del 2010](#), in cui l'INPS specifica che **"i periodi di astensione obbligatoria e facoltativa dal lavoro (rispettivamente congedo di maternità e parentale, ai sensi del T.U. di cui al D.lgs. n. 151/2001) non si computano ai fini della durata del rapporto di apprendistato"** e valorizza la dimensione formativa dell'istituto: mancante l'effettività di quest'ultima, a causa della sospensione, il contratto non può dirsi risolto, e quindi **"il termine finale del rapporto di apprendistato subisce, nei casi indicati in oggetto, uno slittamento, di durata pari a quella della sospensione in questione, ferma restandone la durata complessiva originariamente prevista, e che analogo slittamento subisce la correlata obbligazione contributiva."**

La maternità dell'apprendista è dunque un vero e proprio periodo di sospensione

dell'apprendistato, non computato ai fini della sua durata totale. Come ricordato, scopo del contratto è quello di conseguire un titolo di studio: l'apprendista deve essere messa in condizioni di poter svolgere l'esame conclusivo, in quanto la sua assenza dal lavoro non è inquadrabile come "insuccesso formativo", così come disposto al comma 3 dell'art. 42, d.lgs. n. 81/2015. In caso di apprendista in maternità il rapporto viene conseguentemente "prolungato", in modo tale da garantire - nel caso dell'apprendistato di primo livello - il conseguimento del titolo da parte dell'apprendista. **Sarebbe bene tuttavia che la contrattazione collettiva intervenisse sul punto, per regolamentare i limiti del "prolungamento", ossia per definire la possibilità che attraverso questo meccanismo si superino i limiti massimi di durata del contratto individuati dalla legislazione regionale.** Infatti, poiché l'art. 42, comma 5, lett. g), nel rimandare la disciplina delle cause di sospensione involontaria dell'apprendistato ai CCNL, parla di "prolungare" il periodo di apprendistato e non di prorogare, sembrerebbe che il periodo di sospensione non si computi ai fini della durata massima e, dunque, non si andrebbe ad intaccare il limite massimo di derivazione regionale. Dello stesso avviso sembrerebbe essere il messaggio INPS sopra citato, il quale fa riferimento ad uno "slittamento" del periodo contributivo cui corrisponde uno slittamento della stessa obbligazione contributiva agevolata propria dell'apprendistato.

Il meccanismo illustrato avviene, inoltre, in attuazione del "principio di effettività" della formazione cui fa riferimento la [Sentenza Corte Cassazione nr. 20357, del 23 giugno 2010](#), poi richiamato anche dall'[Interpello nr. 34 del 15 ottobre 2010 al MLPS](#) che chiarisce che **i periodi di assenza superiori al mese determinano uno slittamento del periodo di apprendistato, proprio per garantire l'erogazione della formazione prevista.** Nel caso in questione, in mancanza di diverse disposizioni del CCNL applicato al lavoratore, si avrà quindi **un prolungamento pari alla durata del periodo di assenza dell'apprendista**, con esame che verrà sostenuto l'annualità successiva.

Inoltre, è possibile che all'assenza dell'apprendista dal lavoro in ragione dello stato di gravidanza si accompagni una bocciatura "matematica" da parte dell'istituzione formativa, causata dalle assenze scolastiche. In tale ipotesi, si può operare nel seguente modo: mantenere l'assunzione dell'apprendista durante la maternità, in quanto tutelata dal d.lgs. 151/2001, e - nel caso così si decida - prevedere il licenziamento previsto per il mancato raggiungimento degli obiettivi solo al rientro della stessa, ai sensi dell'art. 42, c.3, e in coerenza con l'[Interpello nr. 16 del 14 giugno 2012 al MLPS](#). Proprio dalle indicazioni ministeriali emerge

l'impossibilità di licenziare la lavoratrice apprendista durante il periodo di gravidanza, e fino ai 12 mesi dalla nascita del bambino. Tuttavia, afferma il Ministero, **è possibile considerare la data di rientro della lavoratrice come data utile per il preavviso previsto per il recesso *ad nutum*.**

L'apprendista in maternità, può svolgere comunque l'esame finale? In questo caso bisogna premettere che **l'apprendista anche quando è a scuola è un lavoratore a tutti gli effetti.** Inoltre, l'esame conclusivo è parte del Piano Formativo Individuale dell'apprendista. Pertanto, è coerente ritenere che, **in caso di assenza dal lavoro, l'apprendista non possa quindi contemporaneamente essere invece impegnato a scuola.** Questo perché la formazione esterna (erogata dall'istituzione formativa) e quella interna (aziendale), si integrano organicamente: è impossibile prevedere un periodo d'apprendistato in cui una componente viene strutturalmente meno (quella lavorativa, a causa della maternità), mentre invece l'altra prosegue (quella scolastica). Ciò perché si creerebbe una dicotomia interna dove invece c'è (o ci dovrebbe essere) unità e circolarità.

b) Infortunio

I ragionamenti illustrati valgono anche nel caso in cui l'apprendista non possa sostenere l'esame conclusivo necessario per il conseguimento del titolo a causa di un infortunio subito al lavoro e per il quale è previsto un'astensione obbligatoria dal lavoro superiore ad un mese. **È quindi consigliabile "prolungare"** (come previsto dall'art. 42, comma 3 del d.lgs. 81/2015) **il periodo di apprendistato per una durata pari a quella dell'infortunio.** Inoltre, qualora l'istituzione formativa dovesse procedere ad una "bocciatura matematica" in ragione del numero di assenze causate dall'infortunio, si ritiene che l'azienda non sia ugualmente legittimata a licenziare. Infatti la bocciatura sarebbe conseguente ad una formazione quantitativamente insufficiente al conseguimento del titolo, giustificata da un legittimo periodo di sospensione involontaria del lavoro. Anche in questo caso, si ritiene essenziale un intervento della contrattazione collettiva sul punto, soprattutto per la determinazione di un eventuale limite massimo di durata della proroga.

c) Insuccesso formativo

Un caso diverso è invece quello dell'insuccesso formativo: immaginando un percorso d'apprendistato di durata biennale, **se l'apprendista a conclusione del primo anno viene bocciato, è possibile che l'istituzione formativa** - responsabile della formazione esterna - identifichi l'evento come disposto al comma 3 dell'art. 42 del d.lgs. n. 81/2015, attestando cioè che **gli obiettivi previsti dal Piano Formativo Individuale non sono in alcun modo recuperabili**. In questo caso, una volta che l'istituzione formativa ha attestato l'insuccesso, il datore di lavoro può licenziare l'apprendista per giustificato motivo oggettivo.

In conclusione, è opportuno sottolineare l'importanza di tre strumenti che costituiscono il "cuore" dell'apprendistato di primo livello: il protocollo tra l'istituzione formativa e il datore di lavoro, il Piano Formativo Individuale, il Dossier Individuale dell'apprendista. Il protocollo può infatti aiutare le parti a specificare come procedere in casi specifici, quali quello dell'insuccesso formativo, indicando uno specifico rimando. PFI e Dossier rappresentano invece elementi fondamentali per monitorare e, conseguentemente, giudicare l'apprendistato nella sua fondamentale dimensione formativa: proprio un PFI ben fatto e un Dossier ben compilato sono i primi elementi a cui guardare nel caso in cui, a causa della maternità dell'apprendista o del suo infortunio, vada previsto uno slittamento del termine inaspettato. L'apprendista dovrà infatti esser messo in condizione di poter ricevere tutta la formazione inizialmente prevista, necessaria per lo svolgimento dell'esame finale. Per chiarimenti sulla gestione progettuale e operativa dei contratti d'apprendistato è opportuno rimandare a G. Bocchieri, U. Buratti, M. Tiraboschi, *Fare apprendistato in Lombardia. Guida pratica per la stesura di contratti di apprendistato e la gestione dei relativi piani formativi*, ADAPT University Press, 2017.

Inoltre, non è da sottovalutare anche la **corretta e completa compilazione di un registro della formazione interna**, da cui possa emergere la reale integrazione di quest'ultima con la formazione esterna. Questo sarebbe indice della qualità della formazione erogata dal datore di lavoro, a cui potrebbe anche non corrispondere un pari impegno dell'apprendista nell'apprendimento, tanto da comportare un insuccesso formativo. Se poi l'istituzione formativa procederà nel certificarne il mancato raggiungimento degli obiettivi previsti, il datore di lavoro potrà licenziare l'apprendista oppure, al momento del conseguimento del titolo si potrà, eventualmente, procedere con la libera recedibilità ai sensi dell'art. 2118 del codice civile.

Alessia Battaglia

Scuola di dottorato in Formazione della persona e mercato del lavoro

Università degli Studi di Bergamo

 [@_alebattaglia](https://twitter.com/_alebattaglia)

Matteo Colombo

Scuola di dottorato in Formazione della persona e mercato del lavoro

Università degli Studi di Bergamo

 [@colombo_mat](https://twitter.com/colombo_mat)