

Commissione per gli Interpelli

(ARTICOLO 12 DEL DECRETO LEGISLATIVO 9 APRILE 2008, N. 81)

INTERPELLO N. 5/2016

Alla Federazione Nazionale dei collegi degli infermieri professionali assistenti sanitari e vigilatrici d'infanzia

Prot. n. 9731 del 12/05/2016

Oggetto: art. 12, d.lgs. n. 81/2008 e successive modifiche ed integrazioni – *risposta al quesito relativo all'applicazione del d.lgs. n. 81/2008 agli studi associati degli infermieri.*

La Federazione Nazionale dei Collegi degli Infermieri Professionali, Assistenti Sanitari e Vigilatrici d'Infanzia (IP.AS.VI.) ha avanzato istanza di interpello per conoscere il parere di questa Commissione in merito all'applicabilità del d.lgs. n. 81/2008 agli studi professionali infermieristici, in particolare chiedendo “*se:*

- 1. gli infermieri associati rientrano nella definizione di “lavoratore”;*
- 2. gli studi professionali a cui gli infermieri sono associati sono considerati “datori di lavoro”;*
- 3. agli infermieri è applicabile l'art. 21 del decreto in parola;*
- 4. gli infermieri che prestano la loro attività in strutture esterne (RSA e case di cura) e queste strutture esterne sono datori di lavoro rientrano nel campo di applicazione dell'art. 26;*
- 5. se tale articolo 26 è fuori causa quando è diretto il rapporto fra lo studio associato e il cliente”.*

Al riguardo la Commissione rileva, preliminarmente, che la materia di cui trattasi è oggi disciplinata dall'art. 10 della legge 12 novembre 2011 n. 183, che ha profondamente novellato la previgente disciplina - costituita dalla L. 23 novembre 1939 n. 1815 - eliminando lo storico divieto di costituire società per l'esercizio delle professioni c.d. “*ordinistiche*” e prevedendo la possibilità di ricorrere ai modelli societari di cui ai Titoli V e VI del Libro V del codice civile.

La forma organizzativa dell'associazione professionale (c.d. “*studio associato*”) disciplinato dalla L. n. 1815/1939 è, invero, sopravvissuta alla riforma, essendo espressamente fatta salva dall'articolo 10 succitato: ne deriva, pertanto, che oggi è ancora possibile esercitare tali professioni nella forma di “studio associato” costituito sotto la vigenza della L. n. 1815/1939.

La Commissione ricorda, poi, che l'articolo 2, comma 1, lett. a), del d.lgs. n. 81/2008 definisce come “*lavoratore*” la “*persona che, indipendentemente dalla tipologia contrattuale, svolge un'attività lavorativa*

Commissione per gli Interpelli

(ARTICOLO 12 DEL DECRETO LEGISLATIVO 9 APRILE 2008, N. 81)

INTERPELLO N. 5/2016

nell'ambito dell'organizzazione di un datore di lavoro pubblico o privato, con o senza retribuzione, anche al solo fine di apprendere un mestiere, un'arte o una professione, esclusi gli addetti ai servizi domestici e familiari. Al lavoratore così definito è equiparato: il socio lavoratore di cooperativa o di società, anche di fatto, che presta la sua attività per conto delle società e dell'ente stesso; l'associato in partecipazione di cui all'articolo 2549, e seguenti del codice civile...".

La successiva lettera b), del medesimo articolo 2, definisce il “datore di lavoro” come il “soggetto titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore o, comunque, il soggetto che, secondo il tipo e l'assetto dell'organizzazione nel cui ambito il lavoratore presta la propria attività, ha la responsabilità dell'organizzazione stessa o dell'unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa. Nelle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, per datore di lavoro si intende il dirigente al quale spettano i poteri di gestione, ovvero il funzionario non avente qualifica dirigenziale, nei soli casi in cui quest'ultimo sia preposto ad un ufficio avente autonomia gestionale, individuato dall'organo di vertice delle singole amministrazioni tenendo conto dell'ubicazione e dell'ambito funzionale degli uffici nei quali viene svolta l'attività, e dotato di autonomi poteri decisionali e di spesa. In caso di omessa individuazione, o di individuazione non conforme ai criteri sopra indicati, il datore di lavoro coincide con l'organo di vertice medesimo”.

Va considerato, inoltre, che il successivo articolo 3, comma 11, del d.lgs. n. 81/2008, limita l'applicazione delle disposizioni in tema di sicurezza per i “lavoratori autonomi di cui all'articolo 2222 del codice civile” ai soli artt. 21 e 26 del decreto medesimo.

L'art. 21 individua, in particolare, i doveri a cui è tenuto il lavoratore autonomo che compie opere o servizi nell'ambito di un contratto d'opera professionale, mentre il successivo articolo 26 pone in capo al datore di lavoro committente specifici obblighi di coordinamento nella gestione dei rischi interferenti “... in caso di affidamento di lavori, servizi e forniture all'impresa appaltatrice o a lavoratori autonomi ...”.

Va premesso, inoltre, che sulla base del dettato dell'articolo 299 del d.lgs. n. 81/2008, nell'ambito della normativa di salute e sicurezza sul lavoro, le posizioni di garanzia dei soggetti in possesso di poteri direttivi devono essere ricercate sulla base del loro effettivo esercizio di fatto.

Va considerato, infine, che questa Commissione, a norma dell'art. 12, comma 1, del d.lgs. n. 81/2008 può dare risposte esclusivamente a “quesiti di ordine generale sull'applicazione della normativa in materia di salute e sicurezza del lavoro” e non può, al contrario, esprimersi sulle diverse e specifiche modalità di organizzazione dell'attività adottate dalle singole forme associative tra professionisti.

Tutto ciò premesso la Commissione fornisce le seguenti indicazioni.

Gli infermieri associati devono essere considerati “lavoratori”, come definiti all'art. 2, co 1 lett. a) del decreto in parola, qualora svolgano la propria attività professionale “nell'ambito dell'organizzazione di un

Commissione per gli Interpelli

(ARTICOLO 12 DEL DECRETO LEGISLATIVO 9 APRILE 2008, N. 81)

INTERPELLO N. 5/2016

datore di lavoro pubblico o privato”, oppure prestino la propria attività per conto di una società, un’associazione o un ente in qualità di soci lavoratori fermo restando il rispetto della normativa giuslavoristica.

Al contrario, gli infermieri associati dovranno essere considerati assoggettati alla disciplina dettata dall’articolo 21 del d.lgs. n. 81/2008, qualora gli stessi prestino la propria attività in autonomia e “*senza vincolo di subordinazione*” nei confronti del committente o dell’associazione.

IL PRESIDENTE DELLA COMMISSIONE

(f.to Ing. Giuseppe PIEGARI)