



Sintesi

RASSEGNA DI GIURISPRUDENZA E DI DOTTRINA n. 12



Il Ministro del Lavoro tra i Consiglieri del CPO di Milano.



Conviviale Natalizia 2022 PAG. 6

DOTTRINA

- ◆ **Fare causa all'Inps, una partita difficile**
DI MAURO PARISI PAG. 10
- ◆ **Definire lo straining (senza aprire il dizionario inglese-italiano)** DI MARCO TUSCANO PAG. 13
- ◆ **Malattia giustificata anche se tardivamente: storia di una stravagante sentenza della Cassazione**
DI EMILIA SCALISE PAG. 15
- ◆ **Prescrizione contributiva e termine iniziale di decorrenza.**

- ◆ **I poteri di accertamento del giudice di legittimità. Commento a sentenza 3 ottobre 2022 n. 26565**
DI SABRINA PAGANI PAG. 21
- ◆ **Legittimità della registrazione di colloqui tra il dipendente e colleghi o datore di lavoro**
DI ALBERTO BORELLA PAG. 24
- ◆ **Lotta allo sfruttamento di manodopera: una nuova condanna penale**
DI POTITO E LAURA DI NUNZIO PAG. 31

- ◆ **Trasparenza e diritti della Direttiva Europea 2019/1152: distonie non solo italiane**
DI ANDREA ASNAGHI PAG. 33
- ◆ **Il nuovo ruolo del preposto: "l'anello di congiunzione" di cui si sentiva la necessità**
DI LUCA DI SEVO PAG. 37
- ◆ **Quale differenza tra telelavoro e smart working?**
DI ANTONELLA ROSATI PAG. 39

LavoroDirittiEuropa PAG. 70
Rivista Nuova di Diritto del Lavoro

◆ **2022: UN ANNO DI PROPOSTE DI SEMPLIFICAZIONE DALL'ORDINE DI MILANO** PAG. 27 ◆

SENTENZE

- ◆ **Licenziamento disciplinare del dirigente per comportamenti vessatori e denigratori nei confronti dei sottoposti** DI LUCIANA MARI PAG. 63
- ◆ **Gestione artigiani: determinazione della base imponibile sulla quale parametrare l'obbligo contributivo** DI PATRIZIA MASI PAG. 64
- ◆ **Nessun margine di discrezionalità del datore di lavoro nei licenziamenti collettivi** DI PATRIZIA MASI PAG. 64
- ◆ **Infarto per il troppo lavoro richiesto in azienda: onere della prova** DI STEFANO GUGLIELMI PAG. 65
- ◆ **Se formalmente il rapporto di lavoro era individuato come autonomo, la prescrizione dei crediti del lavoratore successivamente indicato come subordinato non decorre** DI ELENA PELLEGGATA PAG. 67
- ◆ **Licenziamento per giustificato motivo oggettivo, perdita dell'appalto: nullità e tutele reintegratorie** DI ANDREA DI NINO PAG. 68

RUBRICHE

- ◆ **IL PUNTO** PAG. 2
- ◆ **LA PAGINA DELLA MEDIAZIONE CIVILE E COMMERCIALE**
La riforma della procedura di mediazione di LORENZO FALAPPI PAG. 43
- ◆ **HR&ORGANIZZAZIONE**
L'economia dell'attenzione DI ANDREA MERATI PAG. 46
- ◆ **HR&ORGANIZZAZIONE**
Le conseguenze della great resignation: il recesso dei talenti e le nuove skill a sostegno della biodiversità umana DI BARBARA GARBELLI PAG. 48
- ◆ **HR&ORGANIZZAZIONE**
Autoefficacia e leadership definiscono il benessere lavorativo DI FERNANDA SIBONI PAG. 52
- ◆ **SENZA FILTRO**
B.V. DI ANDREA ASNAGHI PAG. 56
- ◆ **UNA PROPOSTA AL MESE**
2999 più uno: no, semplifichiamo DI MANUELA BALTOLU E ANDREA ASNAGHI PAG. 59

Ambrogino d'oro PAG. 5





Ambrogino d'oro, convivialità, amicizia e solidarietà

Cari colleghi

Si chiude un anno davvero speciale per la Categoria Milanese. Il riconoscimento della Benemerita civica della Città di Milano c.d. "Ambrogino d'oro" è motivo di orgoglio per tutti noi e ho piacere di estendere questa benemerita a tutti i colleghi d'Italia perché ogni riconoscimento conferito a ciascuno di noi va inteso conferito a tutta la categoria. Una categoria, la nostra, che opera silenziosamente e pazientemente, superando le mille difficoltà gestionali ma sempre al fianco delle imprese e dei lavoratori per garantire legalità e benessere.

Questa la motivazione:

**"ALL'ORDINE DEI CONSULENTI
DEL LAVORO CONSIGLIO
PROVINCIALE DI MILANO**

Operatore del diritto nel mondo del lavoro, difende la legalità assistendo imprenditori e imprenditrici, soprattutto nelle scelte più complicate, coraggiose e difficili. Al fianco del mondo produttivo durante la pandemia, promuove iniziative di contrasto al caporalato e ai contratti pirata, supporta piccole e medie imprese nella ripartenza e non fa mancare proposte di

semplificazione normativa e a tutela dei lavoratori e delle lavoratrici. A Milano ha portato il Festival del Lavoro, chiamando a raccolta rappresentanti del governo, dell'economia, professionisti, studenti e studentesse, collabora con le università, sviluppa riflessioni sul futuro delle professioni e istituisce un Premio letterario dedicato a temi giuslavoristici, promovendo la capitale dell'economia e dell'innovazione con la cultura del lavoro, della sostenibilità e della solidarietà sociale."

Qui di seguito alcune foto della cerimonia e a questo [link https://consulentidellavoro.mi.it/news/consegna-ambrogino-doro-al-nostro-ordine/](https://consulentidellavoro.mi.it/news/consegna-ambrogino-doro-al-nostro-ordine/) il video della premiazione.

Altri eventi hanno caratterizzato la fine di questo anno 2022:

- 1) la nostra Assemblea annuale durante la quale:
 - a. è stato approvato all'unanimità il bilancio di previsione 2023;
 - b. è stato conferito il Premio alla carriera ai colleghi che hanno compiuto 50 anni di iscrizione all'Ordine;
 - c. si è svolta la cerimonia per il conferimento del premio letterario "Il Lavoro tra le righe", premio istituito e gestito dall'Or ➤



dine di Milano che è giunto alla VI Edizione. La commissione organizzatrice ha già indetto il bando per il prossimo premio letterario 2023.

- 2) La **conviviale di fine d'anno** impreziosita dalla presenza del **Ministro del Lavoro, la Collega Marina Elvira Calderone**, oltre che dai vertici nazionali, regionali e provinciali della categoria. Erano presenti i Presidenti del CNO Rosario De Luca, dell'Enpacl Alessandro Visparelli, dell'Ancl Nazionale Dario Montanaro, dell'Ancl Regionale Andrea Fortuna e di tutti i presidenti dei CPO e delle UP Ancl della Lombardia che mi scuseranno se non li cito tutti ma ai quali va un caloroso ringraziamento per la loro partecipazione. È stata una serata densa di emozioni in una *location* meravigliosa (Il museo della scienza e delle tecniche dedicato a tutti i mezzi di locomozione terra, acqua e aria. Abbiamo passeggiato tra i primi treni a vapore e i missili spaziali, tra il sottomarino Toti, le imbarcazioni primitive e Luna Rossa che ci ha fatto sognare durante la competizione di coppa America), alla presenza anche dei graditi ospiti in rappresentanza di diverse istituzioni: Antonio Pone, Vice Direttore Generale Inps, Michele Salomone, Direttore Inps coordinamento metropolitano di Milano, Mauro Saviano, Direttore sede Inps di Milano, Antonio Pizzongolo, ex Direttore della sede Inps di Milano, Alberto Dotto, Direzione Inps di Milano al quale va un ringraziamento speciale per aver voluto donare a noi e noi ai convenuti il suo recente libro *Il nuovo FIS e la CIGO alla luce della legge n. 234/2021*, i cui proventi andranno tutti in beneficenza, Patrizia Muscatello e Aniello Pisanti rispettivamente direttori Ispettorato Interregionale del Lavoro del nord ovest e nord est, Carlo Colopi, Direttore Ispettorato provinciale del Lavoro di Milano,

Virginio Villanova, Direttore Inail di Milano, Fabio Faretra, Direttore Generale Enpacl, Luca Paone, Luca De Compadri e Giovanni Marcatonio Consiglieri nazionali del CNO, Chiara Malcepina, Consigliera del Comune di Milano, Manuela Maffiotti, Vice Presidente Ancl Nazionale, Pietro Martello Direttore della Rivista Lavoro Diritti Europa ed *ex* Presidente della Sezione Lavoro del Tribunale di Milano e tanti altri graditissimi ospiti che ringraziamo per la loro partecipazione.

Lascio per ultima, **ma prima per l'alto valore sociale**, l'iniziativa che il **CPO e l'Ancl di Milano insieme a Caritas Ambrosiana**, hanno presentato durante la serata conviviale. Si tratta dell'adesione all'iniziativa **DIAMO LAVORO** descritta nella locandina che alleghiamo a seguire. Sia il CPO che l'Ancl hanno devoluto un importo iniziale alla Caritas per l'avvio dell'iniziativa ma ora, **ognuno di noi, se vuole, può contribuire per sostenere questa pregevole iniziativa** destinata a coloro che davvero hanno necessità estrema e che non trovano sostegno se non dalla Caritas Ambrosiana. Ringraziamo per questo il Direttore della Caritas, Luciano Gualzetti, che era presente alla nostra conviviale.

A seguire una rassegna fotografica degli eventi citati rimandandovi alla visione integrale delle foto nella galleria fotografica del nostro sito.

Non mi resta che abbracciarvi tutti e fare a voi e alle vostre famiglie

I MIGLIORI AUGURI DI BUON NATALE E FELICE ANNO 2023

Anche da parte del Consiglio dell'Ordine, del Collegio dei Revisori dei Conti, del nostro *staff* segretariale e di tutte le strutture del nostro CPO.





DiamoLavoro

FONDO FAMIGLIA LAVORO

Il "Fondo Famiglia Lavoro" è stato avviato nel 2008 dall'Arcivescovo di Milano Dionigi Tettamanzi, come sostegno tempestivo ai disoccupati a causa della crisi economica, con una erogazione a fondo perduto.

I suoi successori lo hanno voluto confermare:

L'Arcivescovo Angelo Scola con il "Fondo **Diamo Lavoro**" per promuovere gli inserimenti lavorativi;

L'Arcivescovo Mario Delpini chiedendo alla Caritas Ambrosiana di garantirne l'attività.

Il Fondo concentra tutte le risorse e gli sforzi per favorire la ricollocazione nel mercato del lavoro attraverso lo strumento del tirocinio.

Il Fondo stringe un patto con le associazioni imprenditoriali per promuovere presso le loro aziende l'avvio dei tirocini.

Il Fondo è alimentato dalle offerte di cittadini, fedeli, associazioni, parrocchie, fondazioni.



DiamoLavoro

FONDO FAMIGLIA LAVORO

Come donare

Conto Corrente Bancario

Credit Agricole

IBAN: IT21F0623001634000015013304

Intestato a: Caritas Ambrosiana Onlus

Causale: Fondo Famiglia Lavoro

Donazione detraibile/deducibile

Conto Corrente Postale

Numero: 13576228

Intestato a: Caritas Ambrosiana Onlus

Causale: Fondo Famiglia Lavoro

Donazione detraibile/deducibile



Diamo Lavoro



Diamo Valore Opportunità Speranza

*a chi ha perso il lavoro
attivando tirocini
formativi in azienda*



www.fondofamigliavoro.it

www.fondofamigliavoro.it

www.fondofamigliavoro.it

ALLE AZIENDE

A chi è rivolto

Alle imprese di ogni settore presenti sul territorio che abbiano bisogno di nuovi lavoratori.

Cosa offriamo

Tirocini della durata da 3 a 6 mesi senza costi e oneri per l'impresa. Accompagnamento del candidato all'incontro con l'azienda e tutoraggio per tutta la durata del percorso.

Cosa devi fare

Richiedi l'accreditamento sulla piattaforma del Fondo all'indirizzo:

ffl3.caritasambrosiana.it

Consulta i profili dei candidati e/o segnala le postazioni vacanti.

Per informazioni

Fondazione S. Carlo
Tel. 02.76017040 int. 2
formazione lavoro@fondazionecarlo.it

Diamo

Valore

Entriamo in contatto con donne e uomini disoccupati e, attraverso colloqui di orientamento e analisi delle competenze e dei fabbisogni formativi, ne valorizziamo l'esperienza professionale, per facilitare l'incontro con le esigenze delle imprese.

Opportunità

Facciamo rete tra le aziende del territorio, disponibili ad accogliere in tirocinio persone disoccupate, con la finalità di far acquisire competenze concrete.

Si aiuterà così la persona a rimotivarsi apprendendo nuove competenze e accrescendo quelle di cui è già in possesso.

Speranza

Dare lavoro e competenza è l'intervento più idoneo per riaffermare la dignità delle persone, per migliorare le nostre comunità, contribuendo a superare situazioni di difficoltà e marginalità.

ALLE PERSONE

A chi è rivolto

Disoccupati dopo il mese di luglio 2015, con domicilio nel territorio della Diocesi di Milano e un figlio a carico. Giovani fino a 24 anni che vivono in famiglia.

Cosa offriamo

Tirocini in azienda per periodi dai 3 ai 6 mesi, con un'indennità di partecipazione non inferiore a 500 euro mensili. Consulenza per analizzare le proprie competenze e i bisogni formativi attraverso l'intervento dell'Esperto del Lavoro.

Cosa devi fare

Rivolgiti a uno dei 62 Distretti del Fondo Diomo Lavoro, sul sito trovi quello del tuo territorio, oppure vai al Centro di Ascolto della tua Parrocchia. Un Esperto del Lavoro ti aiuterà a valutare le tue competenze e a definire il tuo progetto professionale.

Per informazioni

Segreteria del Fondo Famiglia Lavoro
Tel. 02.58431212
fondofl@caritasambrosiana.it

www.fondofamigliavoro.it





La premiazione del CPO di Milano: da sinistra il Presidente del CPO di Milano Potito di Nunzio con la pergamena appena ricevuta, il Sindaco di Milano Giuseppe Sala e la Presidente del Consiglio comunale Elena Buscemi.



Ambrogino d'Oro



Il Sindaco Sala sul podio e tutto il Consiglio Comunale.



Il Presidente Potito di Nunzio ricevuto dal Sindaco Giuseppe Sala e dalla Presidente del Comune Elena Buscemi.



Da sinistra Ferdinando Montelatici, Luciana Manno, Potito di Nunzio, il Sindaco Sala, Chiara Valcepina, consigliera comunale, Luciana Mari, Stella Crimi e Riccardo Bellocchio.



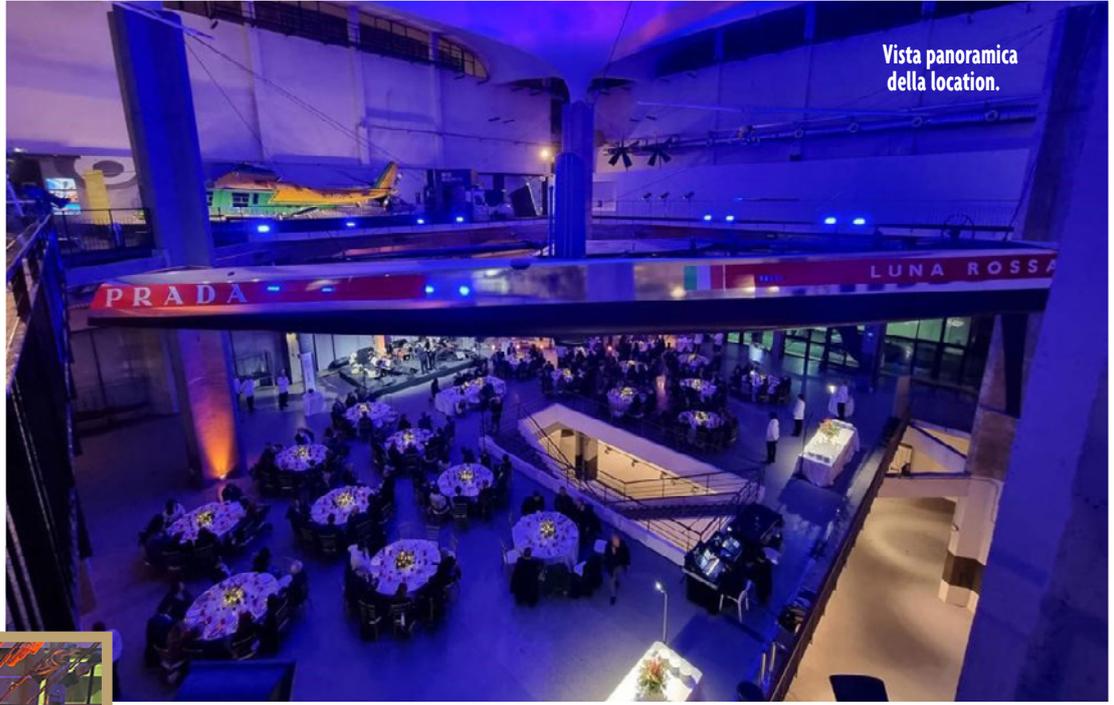
Le pergamene per i premiati.

I colleghi del CPO e dell'UP Ancl di Milano presenti alla premiazione: da sinistra: Ferdinando Montelatici, Luciana Mari, Potito di Nunzio, Riccardo Bellocchio, Chiara Valcepina Consigliera Comunale, Alessandro Cornaggia, Stella Crimi, Alessandro Graziano e Luciana Manno.





I Presidenti Potito di Nunzio e Alessandro Graziano danno il benvenuto ai presenti.



Vista panoramica della location.



Il Ministro del Lavoro tra i Consiglieri del CPO di Milano.

CONVIVIALE NATALIZIA 2022



Il Presidente Potito di Nunzio con i rappresentanti dell'Inps. Da sinistra: Michele Salomone, Direttore Inps Milano Coordinamento Metropolitan; Alberto Dotto, Direzione Inps di Milano; Antonio Pone, Vice Direttore Generale dell'Inps; Potito di Nunzio, Presidente CPO di Milano; Antonio Pizzogolo, ex direttore della sede di Milano; Mauro Saviano, Direttore della Sede Inps di Milano.



Il Ministro del Lavoro Marina Calderone tra i due Presidenti, Potito di Nunzio e Alessandro Graziano.



Il Ministro del Lavoro e il Presidente del CNO tra i Consiglieri dell'UP Ancl di Milano.



Sopra, i Presidenti del CPO e dell'UP Ancl di Milano accolgono il Ministro del lavoro. da sinistra: Rosario De Luca, Presidente del CNO; Marina Elvira Calderone, Ministro del Lavoro; Potito di Nunzio, Presidente del CPO di Milano; Alessandro Graziano, Presidente del UP Ancl di Milano.



Il Ministro del Lavoro e il Presidente de CNO tra i presidenti dei CPO e delle UP Ancl della Lombardia.



Una veduta della sala con sopra la barca a vela Luna Rossa.



A sinistra, il Presidente Potito di Nunzio con Pietro Martello, Direttore scientifico della Rivista Lavoro Diritti Europa ed ex Presidente della Sezione Lavoro del Tribunale di Milano.

CONVIVIALE NATALIZIA 2022



I Presidenti Potito di Nunzio e Alessandro Graziano insieme al Direttore della Caritas Ambrosiana, Luciano Gualzetti.



Una veduta del transatlantico dove si è stato servito l'aperitivo.

L'orchestra che ha allietato la serata.



In alto da sinistra: Aniello Pisanti e Patrizia Muscatello rispettivamente Direttori IIL nord est e nord ovest, Carlo Colopi, Direttore IIL Milano, Potito di Nunzio, Presidente CPO Milano e Marina Calderone, Ministro del Lavoro.



Al centro da sinistra il Presidente dell'Enpac, Alessandro Visparelli e dell'Ancl Nazionale, Dario Montanaro, tra i Presidenti di Milano Potito di Nunzio e Alessandro Graziano.

Il Presidente del CNO Rosario De Luca fra i Presidenti Potito di Nunzio e Alessandro Graziano.





PREMIO ALLA CARRIERA per i 50 anni di professione



I lavori dell'Assemblea annuale degli iscritti: da sinistra Il Tesoriere del CPO Paolo Reja; il Presidente del CPO Potito di Nunzio; Il Presidente dell'Assemblea, Giovanni Zingales, il Segretario del CPO Riccardo Bellocchio e la Consigliera del CPO Luciana Mari.

50°



Premio alla carriera per la Collega Gadia Loredana Luigia.

Premio alla carriera per il Collega Balzi Roberto Livio Celeste, ritira il premio la nipote anche lei Consulente del Lavoro.



Premio alla carriera per il Collega Bianchi Giancarlo, ritira il premio la moglie.



S



Il Lavoro tra le righe. Cerimonia di premiazione dei vincitori di alcune sezioni. Al tavolo della presidenza, da sinistra, il Tesoriere del CPO Paolo Reja; Il Presidente del CPO Potito di Nunzio; Il Presidente dell'Ancl Alessandro Graziano e la Consigliera del CPO Luciana Mari.

IL PREMIO LETTERARIO IL LAVORO TRA LE RIGHE



La premiazione di Beniamino Gallo autore del volume "INPS Guida completa su Contributi, prestazioni e agevolazioni, casa editrice SEAC, Sezione Amministrazione del Personale, con la seguente motivazione.

«Una guida che affronta in modo chiaro ed esaustivo tutti gli adempimenti e le problematiche in materia contributiva INPS, costituendo un aiuto preziosissimo nella pratica operativa.»



La premiazione della Rivista "Diritto & Pratica del Lavoro, Casa Editrice Wolters Kluwer, Sezione Riviste e periodici, ritira il premio Dott.ssa Claudia Faravelli, con la seguente motivazione.

« Rivista ad alto contenuto giuridico, ma al contempo attenta all'aspetto pratico della professione. I contenuti sono ad ampio raggio d'azione.»



La premiazione "Menzione speciale" di Marco Bentivogli con la seguente motivazione.

«Un protagonista del mondo del lavoro, che unisce concretezza e sguardo sul futuro e ha fatto scelte personali cruciali per salvaguardare la coerenza delle proprie convinzioni fuori da ogni logica di appartenenza, tenendo a cuore il bene di tutte le componenti del mondo del lavoro, compresa quella imprenditoriale, che insieme danno vita al sistema Paese.»



La premiazione di Fabrizio Tafano autore del volume «L'uomo senza necessità. La possibile libertà dell'individuo organizzato. Esplorazioni Riflessioni Provocazioni», casa editrice Avio Edizioni, Sezione Saggistica sul Lavoro, con la seguente motivazione.

«Attraverso il coinvolgente utilizzo di brani e passi di autori di diverse discipline, l'autore percorre aspetti e criticità nelle relazioni tra sistema organizzativo ed individuo; ne scaturisce un interessante quadro della condizione dell'uomo e della sua dignità nell'attuale società iperorganizzata.»

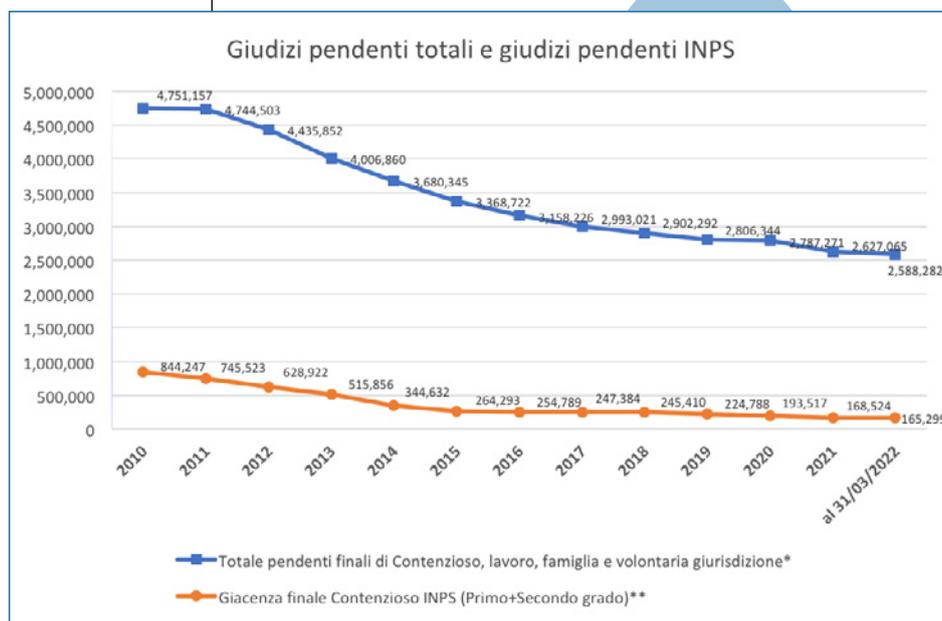
FARE CAUSA ALL'INPS, una partita difficile*

Per il contribuente che subisca pretese indebite dall'Inps, un'azione rapida e tecnicamente adeguata in giudizio può essere la sola salvezza. Tuttavia, come noto, l'Istituto non è una controparte ordinaria: anche i numeri e le statistiche lo confermano. Ciò richiede speciali attenzioni e strategie da parte di tutti, professionisti, aziende e associazioni. E oggi rende necessario creare Osservatori in grado di conoscere e stimare in dettaglio quanto siano davvero tutelati i diritti dei contribuenti.

Fare causa all'Inps è un affare serio, da ogni punto di vista. Tecnico, strategico e psicologico. La cosa merita una breve riflessione e una necessaria presa di coscienza. Non è una passeggiata -semmai qualcuno pensasse che lo fosse- il contenzioso giudiziario contro tutte le amministrazioni: ma le dinamiche e i numeri dell'Istituto costituiscono in partenza il motivo di un confronto abbacinante. Davide contro Golia non rende quale sia il rapporto tra il singolo contribuente e l'Inps.

I dati ufficiali dell'Istituto parlano da sé, costituendo una **percentuale notevolissima del contenzioso civile in ambito nazionale**. Oggi l'Inps è controparte di poco meno di 170.000 cause civili. Circa 1/15 dell'intero contenzioso civile nazionale di merito. Dati in netto miglioramento (e calo) rispetto al contenzioso previdenziale di dieci anni fa e oltre, allorché le cause in cui era parte l'ente si consideravano in poco meno nell'ordine del milione, con un'incidenza del 18% rispetto all'intero contenzioso nazionale.

Il grafico sottostante chiarisce cosa è accaduto nel tempo.



Nel periodo del Covid, si immagina per una temporanea desistenza dell'Inps dall'azionare molte delle proprie pretese, sono decresciuti pure i giudizi che hanno visto il via. A fronte di 108.934 del 2109, nel 2020 le cause intraprese erano 79.234, 76.521 nel 2021, mentre ad agosto i nuovi giudizi 2022 erano già 55.368. Per comprendere la polarizzazione delle questioni per cui si agisce contro l'Inps, va osservato che **delle cause attualmente pendenti, il 41% riguarda pretese contributive** (recu- ➤

* L'articolo è anche sul sito www.verifichelavoro.it della rivista Verifiche e Lavoro.



FARE CAUSA ALL'INPS, UNA PARTITA DIFFICILE

peri di agevolazioni concesse, evasioni contestate, ecc.), 14% invalidità civili, 11% prestazioni pensionistiche, 8% prestazioni a sostegno del reddito e 7% concerne la materia della previdenza agricola.

Una controparte, l'Inps, che con i suoi 283 legali, a cui si aggiungono i 40 nuovi assunti (**il più grande ufficio legale in Italia**, in definitiva, guidato oggi dalla prima donna a coordinare i patrocini dell'Istituto) può permettersi di ragionare sui grandi numeri delle vertenze (cioè sulla valenza statistica di vittorie e sconfitte in una logica di *budget*), piuttosto che sull'economia del singolo caso (con la possibilità di riproporre all'infinito -per gradi di giudizio e contendenti- anche i medesimi contenziosi in cui già è risultata soccombente nel tempo: per esempio, sulla notissima questione dell'iscrivibilità alla Gestione commercianti del socio non lavoratore abituale, si è dovuta pronunciare ancora una volta la S.C., con l'ennesima ordinanza 27.6.2022, n. 20533). Chiaramente **non può dirsi un normale competitor giudiziario**.

Se oltre a ciò si considera, a giudizio di molti, un'asserita maggiore attenzione alle posizioni dell'Istituto (anche sulla misura della liquidazione delle spese legali, si sussurra. Ma non ci sono dati ufficiali) -probabilmente per motivi di solidarismo verso un organismo di servizio sociale-, va da sé che **contrastare le pretese previdenziali diventa una faccenda molto seria**.

Beninteso, non si va mai dal Giudice a cuor leggero, ma come *extrema ratio*, laddove altre soluzioni e accorgimenti, in tempi utili (quello della "tempistica" è sempre uno dei nodi ineludibili per chi si vuole difendere: innanzitutto per motivi di Durc...), hanno fallito. Gli accordi tra istituzioni e professionisti per il confronto in sede amministrativa (es. i Protocolli tra Inps e Ordine dei Consulenti, nonché Ancl di Milano. *Cfr. Sintesi, novembre 2022*) rappresentano una delle attuali e rare ragioni di vera deflazione delle liti. L'au-

totutela illuminata, a cui sempre più l'Inps dice di volersi ispirare, sarebbe un toccasana, ma non si hanno segnali di una sua sufficiente pratica e diffusione.

Per evitare contrasti, tuttavia, se davvero questa è l'intenzione, occorre iniziare ad ascoltarsi. È un'percezione diffusa che **i ricorsi amministrativi all'Istituto, nella grande maggioranza dei casi, non vengono neppure decisi formalmente** (ma sarebbero interessanti e necessari dati ufficiali al riguardo). E la regola, si sa, è che ciò che non viene considerato in sede amministrativa, si intende rigettato (*cfr. Regolamento Inps n. 195/2013*).

In un mondo perfetto, guidato in modo certo da precetti di evidente applicazione, il contenzioso dovrebbe essere ridotto alle situazioni di reale incertezza in cui le questioni di limitino allo scrutinio dei fatti (se una data situazione e vicenda si è verificata o meno) o all'analisi di legittime interpretazioni alternative (molto rare in verità, solo per ipotesi in cui la regola fosse eccezionalmente ambigua e diverse ammissibili interpretazioni potessero astrattamente insistere sulla medesima disposizione).

Non a discettare di precetti *legibus soluti*.

Nella realtà, tuttavia, e purtroppo, non così vanno le cose e le pretese dell'Inps appaiono spesso e volentieri eccedere ciò che è davvero previsto e richiesto espressamente dalla legge. Le prassi di "principio" (solitamente declinate *pro-Inps* dallo stesso ente) disciplinano le situazioni concrete. Tra soggetti di certo non pari ordinati (il contribuente e l'Inps), ragionare al di fuori della teoria del diritto (e perché mai?) non può costituire, quindi, motivo di sufficiente garanzia. Anzi.

Può darsi che il legislatore sia sovente carente nella previsione e che l'Istituto sia guidato da un superiore buon senso degli interessi pubblici e del caso singolo.

Tuttavia che l'indirizzo del superiore buon senso (chiamiamola prassi, chiamiamola giustizia sostanziale) non sia sempre un buon consigliere in punto di legalità, lo ha dovuto ►



FARE CAUSA ALL'INPS, UNA PARTITA DIFFICILE

nel tempo evidenziare all'Inps anche la Suprema Corte, che è giunta ad ammonire l'Istituto ad **attenersi solo all'applicazione di ciò che sta scritto effettivamente nella disposizione di legge** (cfr. Corte di Cassazione n. 5825/2021: nel caso si trattava di concedere o meno l'anelato Durc). Per cui

l'ente previdenziale preposto al rilascio del Durc non è chiamato ad esercitare, nell'ambito del relativo procedimento, poteri discrezionali, ma deve esclusivamente verificare la sussistenza dei presupposti e dei requisiti normativamente previsti nello svolgimento di una attività vincolata, di carattere meramente ricognitivo, della cui natura partecipa anche il giudizio tecnico concernente la verifica di cause che non siano ostative al suo rilascio.

In definitiva, il suggerimento utile per il singolo contribuente che ritenga di subire indebite pretese dall'Inps -dopo un doveroso e molto rapido confronto "pacificatorio" con l'Istituto (in via amministrativa e in autotutela)-, è quello di **agire senza timore, rapi-**

damente (con azioni di accertamento tempestive, prima dell'arrivo di cartelle esattoriali: nel quale caso si è costretti a "inseguire", come si sa) **e in forme tecnicamente competenti e adeguate**, per provare con decisione a superare eventuali *gap* ambientali.

Incertezze strategiche, ottimismo nella rispicenza dell'Istituto e temporeggiamenti sono spesso all'origine dei peggiori guasti al diritto dei contribuenti.

Per professionisti, aziende, ordini e associazioni è invece tempo di creare Osservatori per studiare e conoscere approfonditamente le dinamiche effettive dei contenziosi con l'Inps (e pure con gli altri Istituti impositori). Occorre potere appurare direttamente e scientificamente le percentuali di vittorie e soccombenze per casi, discipline e materie, sede giudiziaria per sede giudiziaria. È ormai opportuno potere analizzare i modi con cui si valutano in concreto le rispettive posizioni e difese e considerare il grado di attenzione prestato alle espresse previsioni di legge, quando si discute di previdenza e di tutela pubblica del lavoro.

C'è senz'altro ancora molto da fare per tutti.

DEFINIRE LO STRAINING (senza aprire il dizionario inglese-italiano)

È normale, di tanto in tanto, domandarsi se, ai nostri tempi, sia sempre necessario l'utilizzo di termini anglofoni. Sostenitore o meno della questione, il giuslavorista spesso è chiamato a dare il corretto significato a parole esotiche che profondamente incidono nella materia del lavoro.

Tra queste, senz'altro, vi è lo *"straining"*, che impatta e certo impatterà, sempre più fortemente, nella gestione e amministrazione dei lavoratori. Dare il corretto significato al termine *"straining"* è tuttavia opera certamente complessa e meticolosa, da non relegare a processi meramente traduttivi.

Il termine, infatti, trova la sua reale definizione giuridica¹ soprattutto *prater legem*: tramite questioni e orientamenti prettamente giurisprudenziali, che, susseguendosi in un crescente e inarrestabile perfezionamento, ne disegnano i (prima sfumati, poi sempre più marcati) confini.

Tali orientamenti dapprima ne consegnano il significato generale: lo *straining* "si definisce come una situazione lavorativa conflittuale di stress forzato, in cui la vittima subisce azioni ostili limitate nel numero e/o distanziate nel tempo (quindi non rientranti nei parametri del *mobbing*) ma tale da provocarle una modificazione in negativo, costante e permanente, della condizione lavorativa" e "può essere provocato appositamente ai danni della

vittima con condotte caratterizzate da intenzionalità o discriminazione [...] e può anche derivare dalla costrizione della vittima a lavorare in un ambiente di lavoro disagiata, per incuria e disinteresse nei confronti del benessere lavorativo"²; per poi intervenire, con maggior precisione, per definirne minuziosamente la portata.

In particolare, ad oggi e fino al prossimo tassello, tra i molti aspetti, è possibile chiarire che, affinché si configuri lo *straining*:

- "è sufficiente [...] anche un'unica azione ostile purché essa provochi conseguenze durature e costanti a livello lavorativo, tali per cui la vittima percepisca di essere in una continua posizione di inferiorità rispetto ai suoi aggressori"³;
- è necessario siano rispettati dei parametri di individuazione⁴, tra cui "ambiente lavorativo; frequenza e durata dell'azione ostile" e che "le azioni subite appartengono ad una delle categorie tipizzate dalla scienza (che sono: attacchi ai contatti umani, isolamento sistematico, cambiamenti delle mansioni, attacchi contro la reputazione della persona, violenza o minacce di violenza)"⁵;
- non è necessaria la presenza di "una pluralità continuata di comportamenti pregiudizievoli"⁶ da parte del datore di lavoro, che laddove perpetrati comporterebbero la con-

1. Sebbene, come sancito dalla Corte di Cassazione, con sentenza 19 febbraio 2016, n. 3291, "le nozioni di *mobbing* e *straining* sono nozioni di tipo medico-legale, che non hanno autonomia rilevante ai fini giuridici e servono soltanto per identificare comportamenti che si pongono in contrasto con l'art. 2087 cod. civ. e con la normativa in materia di tutela della salute negli ambienti di lavoro".

2. Cass. 19 febbraio 2016, n. 3291. A titolo informativo, una delle prime tracce di *straining* a livello giurisprudenziale è contenuta in una sentenza assai più risalente: la n. 286 del 21

aprile 2005 del Tribunale di Bergamo.

3. Nuovamente, Cass. 19 febbraio 2016, n. 3291.

4. I parametri sono stati inizialmente teorizzati dal Professor Harald Ege, Psicologo specializzato in Psicologia del Lavoro e delle Organizzazioni, e sono i seguenti: l'ambiente lavorativo, ovvero che il conflitto si svolga sul posto di lavoro; la frequenza, ovvero che le conseguenze dell'azione ostile debbano essere costanti; la durata, ovvero che il conflitto sia in corso da almeno sei mesi; il tipo di azioni, ovvero che le azioni subite appartengano ad almeno una delle cinque categorie del "LIPT Ege"; il dislivello

tra gli antagonisti, ovvero che la vittima sia in una posizione di costante inferiorità; l'andamento secondo fasi successive, ovvero che la vicenda abbia raggiunto almeno la II fase ("Conseguenza percepita come permanente") del Modello Ege di *Straining* a quattro fasi; l'intento persecutorio, ovvero nella vicenda devono essere riscontrabili uno scopo politico e un obiettivo discriminatorio. Cfr. Harald Ege, Oltre il *Mobbing*, *Straining*, *Stalking* e altre forme di conflittualità sul posto di lavoro.

5. Cass. 19 febbraio 2016, n. 3291.

6. Cass. 11 novembre 2022, n. 33428.

DEFINIRE LO STRAINING (SENZA APRIRE IL DIZIONARIO INGLESE-ITALIANO)

figurabilità del *mobbing*, considerato appunto che, per parte degli orientamenti giurisprudenziali⁷, “lo *straining* altro non è se non una forma attenuata di *mobbing* nella quale non si riscontra il carattere della continuità delle azioni vessatorie”⁸;

- non rileva il rapporto conflittuale tra le parti, laddove “non riferibile in via esclusiva a comportamenti tenuti dal solo datore di lavoro”⁹ ossia da suoi “comportamenti stressogeni scientemente attuati”¹⁰;
- non rilevano i pregiudizi che “derivino dalla qualità intrinsecamente ed inevitabilmente usurante della ordinaria prestazione lavorativa [...] o tutto si riduca a meri disagi o lesioni di interessi privi di qualsiasi consistenza e gravità, come tali non risarcibili”¹¹;
- è necessario che “il datore di lavoro adotti iniziative che possano ledere i diritti fondamentali del dipendente mediante condizioni lavorative stressogene”, non avendo rilevanza alcuna, invece, la “situazione di amarezza, determinata ed inasprita dal cambio della posizione lavorativa [...] determinata dai processi di riorganizzazione e ristrutturazione che abbiano coinvolto l’intera azienda”¹²;
- non è sufficiente “l’esistenza di un disagio lavorativo”, ma è necessaria l’“esorbitanza nei modi rispetto a quelli appropriati” utilizzati da parte del datore di lavoro, anche

laddove i contrasti comportino lo “sfociare in una malattia del lavoratore”¹³.

Chiarito che incombe sul “lavoratore che lamenti di avere subito, a causa dell’attività lavorativa svolta, un danno alla salute, l’onere di provare, oltre all’esistenza di tale danno, la nocività dell’ambiente di lavoro, nonché il nesso tra l’una e l’altra, e solo se il lavoratore abbia fornito tale prova sussiste per il datore di lavoro l’onere di provare di avere adottato tutte le cautele necessarie ad impedire il verificarsi del danno”¹⁴.

La giurisprudenza, come visto, nella sua ondivaga immediatezza, tramite i suoi orientamenti imperterrita prosegue nell’attribuire significato allo *straining*.

Piacciono o non piacciono gli anglicismi, il datore di lavoro oggi è avvisato: tra i suoi *must* (o, se preferito, doveri) vi è, ufficialmente, “l’obbligo datoriale di assicurare, anche ai sensi dell’art. 2087 c.c., un ambiente idoneo allo svolgimento sicuro della prestazione, che dunque potrebbe non escludere l’inadempimento se il lavoro si manifesti in sé nocivo per la connotazione indebitamente stressogena”¹⁵.

E, com’è noto, il suddetto inadempimento è foriero di risarcimento dei danni, tanto di tipo patrimoniale quanto di tipo non patrimoniale¹⁶.

7. Si fa riferimento alla sentenza n. 7844 della Corte di Cassazione, che ammette lo *straining* “anche in caso di mancata prova di un preciso intento persecutorio”, ovvero in presenza di una mera responsabilità colposa da parte del datore di lavoro.

8. Cass. 10 luglio 2018, n. 18164.

9. Cass. 5 dicembre 2018, n. 31485.

10. Cass. 11 novembre 2022, n. 33428.

11. Cass. 23 maggio 2022, n. 16580.

12. Cass. 28 ottobre 2022, n. 32020.

13. Cass. 06 ottobre 2022, n. 29059.

14. Cass. 04 ottobre 2019, n. 24883.

15. Cass. 06 ottobre 2022, n. 29059.

16. Cass. 29 marzo 2018, n. 7844.

MALATTIA GIUSTIFICATA ANCHE SE TARDIVAMENTE: storia di una stravagante sentenza della Cassazione

Come preannunciato dal titolo, oggetto di questo breve, seppur intenso (aggiungerei, per chi lo ha scritto!) articolo è proprio l'istituto della malattia.

Ma non come ormai ben lo conosciamo, bensì rivestito di un'interpretativa nuova.

Partirei dalla definizione scolastica di malattia in ambito giuslavorista: è considerata malattia tutelabile l'alterazione dello stato di salute del lavoratore, cui conseguono un'assoluta o parziale incapacità al lavoro, la necessità di assistenza medica e la somministrazione di mezzi terapeutici.¹

La legge e la contrattazione collettiva impongono al lavoratore malato, in caso di assenza dal lavoro, precisi adempimenti nei confronti del datore di lavoro e conseguentemente dell'Inps.

In primo luogo, il lavoratore è tenuto a informare tempestivamente il datore di lavoro circa la propria assenza e l'indirizzo di reperibilità, se diverso dalla residenza o dal domicilio abituale, per effettuare gli opportuni controlli consentiti dalla legge.

Oltre all'obbligo di preavvertire circa la sua assenza, il lavoratore è tenuto altresì a trasmettere al datore di lavoro il numero di protocollo relativo al certificato medico, necessario per giustificare l'assenza legata alla malattia e beneficiare della relativa copertura economica prevista dalla contrattazione collettiva e dalla legge.

In linea generale, ai fini del trattamento economico, la malattia decorre, in caso di visita ambulatoriale, dal giorno in cui la certificazione medica viene rilasciata (che generalmente coincide con il giorno in cui inizia l'evento morboso), mentre, in caso di visita domicilia-

re, può decorrere anche dal giorno precedente. Con riferimento ai termini entro cui il numero di protocollo relativo al certificato medico deve essere trasmesso al datore di lavoro, la disciplina è rimandata alla contrattazione collettiva.

Ma cosa succede nel momento in cui il lavoratore si assenta senza presentare alcun certificato medico o il certificato medico viene presentato tardivamente?

Domanda che parrebbe scontata, ma che in questo contesto diventa cruciale al fine della nostra analisi.

Partendo dall'aspetto economico, in caso di assenza del certificato medico o di un certificato medico presentato tardivamente, il trattamento economico spettante al lavoratore o non viene erogato o viene corrisposto solo per il periodo decorrente dal rilascio del certificato medico.

In merito, invece, agli effetti che l'assenza del certificato medico o il certificato medico tardivo possono produrre sul rapporto di lavoro, a seguito di questa sentenza, questi sono molto più notevoli rispetto a quelli a cui eravamo abituati a pensare.

Partendo dall'assenza del certificato medico, come precisato poco sopra, se il lavoratore non presenta alcun certificato, l'assenza si considera ingiustificata e può dar luogo, a seguito di procedimento disciplinare di cui all'art. 7 della Legge n. 300/1970, a un licenziamento di natura disciplinare, laddove l'assenza priva di giustificazione si protrae oltre un periodo specifico individuato dalla contrattazione collettiva (per esempio il Ccnl Terziario Confcommercio considera assenza ►

1. D.l. n. 663/1979 conv. in L. n. 33/1980.



MALATTIA GIUSTIFICATA ANCHE SE TARDIVAMENTE:**STORIA DI UNA STRAVAGANTE SENTENZA DELLA CASSAZIONE**

ingiustificata l'assenza oltre 3 giorni nell'anno solare; il Ccnl Metalmeccanica Industria l'assenza oltre 4 giorni consecutivi) e per la quale la stessa contrattazione collettiva preveda la possibile applicazione di una sanzione espulsiva.

Per quanto riguarda, invece, il certificato consegnato tardivamente, e con tardivamente intendiamo oltre il tempo stabilito dalla contrattazione collettiva, si apre un vero e proprio vaso di Pandora.

Fino al 9 novembre 2022, riprendendo la corrente giurisprudenziale maggioritaria, si era ritenuto possibile equiparare all'assenza ingiustificata l'assenza tardivamente giustificata, laddove la stessa giustificazione non veniva resa entro i giorni decorsi i quali la contrattazione collettiva riteneva l'assenza stessa ingiustificata e comunque a ridosso dell'assenza stessa. In altre parole, la mancata giustificazione dell'assenza doveva essere rapportata al momento in cui la giustificazione stessa avrebbe dovuto essere data².

Quindi, sul tenore letterale di tale interpretazione, l'assenza, seppur giustificata ma tardivamente (quindi già presentata oltre il termine fissato dal Ccnl), poteva configurare un giustificato motivo di licenziamento a seguito di apposito procedimento disciplinare, laddove la stessa veniva giustificata oltre il periodo che il contratto collettivo considera assenza ingiustificata.

Ho precisato fino al 9 novembre 2022 perché il 10 novembre 2022 la Cassazione è intervenuta nuovamente sul tema del certificato medico trasmesso al datore di lavoro tardivamente, fornendo un'interpretazione di grande portata e, per dirla in termini "fantasiosi", anche un po' stravagante: non si ha assenza ingiustificata qualora il lavoratore consegni il certificato medico di malattia tardivamente, anche ben oltre il periodo decorso il quale la contrattazione collettiva identifica l'assenza

ingiustificata, laddove è la stessa contrattazione collettiva a prevedere due sanzioni differenti in caso di tardiva giustificazione e mancata giustificazione. È parimenti irrilevante il fatto che il certificato di malattia venga rilasciato tardivamente e retroattivamente. Il semplice fatto che il lavoratore abbia presentato il certificato, seppur tardivamente, anche dopo l'avvio dell'azione disciplinare, impedisce che si produca la fattispecie dell'assenza ingiustificata e quindi riconduce il fatto a una semplice ipotesi di giustificazione tardiva dell'assenza.

Direi che è utile, per comprendere meglio la portata di questa pronuncia giurisprudenziale, ripercorrere i fatti di causa.

La questione vede protagonista un lavoratore rimasto assente dal 21 luglio 2017 al 27 luglio 2017, senza che lo stesso avesse presentato alcuna giustificazione e relativa documentazione a copertura dell'assenza.

A fronte di tale prolungata assenza, la Società aveva avviato apposito procedimento disciplinare, con il quale veniva addebitata la mancata giustificazione e consegna di documentazione a supporto dell'assenza alla data della contestazione (27 luglio 2017).

Solo il giorno successivo alla consegna della contestazione disciplinare, il lavoratore presentava apposito certificato di malattia a copertura del periodo di assenza contestatogli (si trattava di una prosecuzione di malattia). In data 3 agosto 2017 la Società intimava licenziamento per giusta causa perché in violazione degli articoli 60 e 61 del Ccnl Tessile abbigliamento, essendo il lavoratore rimasto assente dal servizio senza alcuna giustificazione (per ben 7 giorni).

In primis la Corte d'Appello e successivamente la Corte di Cassazione ritenevano illegittimo il ►

2. Cassazione 11 settembre 2020, n. 18956; Cassazione 3 maggio 2019, n. 11700.

MALATTIA GIUSTIFICATA ANCHE SE TARDIVAMENTE:**STORIA DI UNA STRAVAGANTE SENTENZA DELLA CASSAZIONE**

licenziamento eccedendo due principali motivi. In primo luogo, i giudici di merito evidenziano come le disposizioni del contratto collettivo applicato non prevedono alcuna equiparazione tra assenza ingiustificata e assenza di cui non è stata tempestivamente comunicata la giustificazione.

Infatti, la contrattazione collettiva prevede non solo due fattispecie differenti (assenza ingiustificata e tardiva o irregolare giustificazione) ma anche due sanzioni di natura completamente diverse: l'assenza ingiustificata è sanzionata con il licenziamento mentre la tardiva o irregolare giustificazione prevede una sanzione di natura conservativa.

Secondo i giudici di merito, quindi, è insita nella volontà delle parti sanzionare in due modi diversi tali fattispecie: stante il tenore testuale delle disposizioni contrattuali, infatti, il licenziamento si realizza non con qualunque assenza ingiustificata, ma proprio quella che non solo supera i 3 giorni lavorativi (continuativi o comunque ripetuti nell'arco di un anno), ma anche quella per la quale il lavoratore non abbia documentato le ragioni della stessa o che tali ragioni non siano risultate confermate all'esito del controllo datoriale.

Pertanto, l'assenza, tardivamente giustificata, secondo quanto previsto dal Ccnl, andrebbe sanzionata con la multa. Il datore di lavoro potrà ricorrere al licenziamento laddove l'arco temporale tra l'assenza e la relativa giustificazione si dilati oltremodo (ricordiamoci questo avverbio), facendo sì che venga meno la possibilità stessa di ritenere l'assenza, seppur tardivamente, giustificata.

Fino a qui, starete pensando, non c'è nulla di così stravagante. Su questo siamo d'accordo, ma i giudici di merito, sostenendo la decisione della Corte d'Appello, proseguono secondo questa tesi sollevando un altro motivo di rigetto del ricorso ai nostri fini estremamente fondamentale.

Tra i diversi motivi di ricorso la società eccitava anche l'eccessivo arco temporale decorso da quando l'assenza si era verificata a quando la documentazione a giustificazione della stessa era stata presentata, manifestandosi così una violazione degli adempimenti contrattuali legati all'assenza per malattia.

In particolare, a norma dell'art. 60 Ccnl Tessile e Abbigliamento, l'assenza per malattia deve essere comunicata entro 24 ore salvo il caso di accertato impedimento e il certificato medico deve essere consegnato o fatto pervenire tempestivamente e comunque non oltre i tre giorni dall'inizio dell'assenza³.

Il Ccnl prosegue nel disciplinare l'assenza dal lavoro, indicando le modalità di comunicazione delle assenze malattia: il lavoratore è tenuto a informare il datore di lavoro prima dell'inizio del suo orario lavorativo e il numero di protocollo del certificato medico attestante lo stato di infermità deve essere comunicato all'azienda non oltre il secondo giorno di assenza ed anche l'eventuale proroga deve essere comunicata con le medesime modalità⁴. Analogamente la certificazione del medico curante che attesti il prolungamento dell'originaria malattia o l'inizio di una nuova va comunicata al datore di lavoro entro 24 ore.

L'art. 72, che reca le norme sui provvedimenti disciplinari, a titolo esemplificativo stabilisce che la multa o la sospensione possono essere inflitte al lavoratore, tra l'altro, nel caso in cui "non si presenti al lavoro, non comunichi (salvo il caso di comprovato impedimento) e non giustifichi l'assenza con le modalità e nei termini di cui agli artt. 55, 60 e 61". Il successivo art. 74, che detta le disposizioni che regolano il licenziamento, nella sua elencazione non esclude quegli altri comportamenti che per loro natura o gravità configurano una giusta causa o un giustificato motivo di licenziamento.

Sulla base del fatto che il lavoratore si sia as- ➤

3. Art. 60, comma 3, Ccnl Tessile Abbigliamento.

4. Art. 61, comma 3, Ccnl Tessile Abbigliamento.

MALATTIA GIUSTIFICATA ANCHE SE TARDIVAMENTE:**STORIA DI UNA STRAVAGANTE SENTENZA DELLA CASSAZIONE**

sentato per 7 giorni senza alcuna giustificazione e poiché la certificazione medica a supporto è stata presentata oltre i termini previsti dalla contrattazione collettiva, la Società ha ritenuto legittimo intimare il licenziamento in quanto tale fatto, per la sua gravità, configura una giusta causa di licenziamento.

Da ultimo, conclude la società ricorrente, la Corte territoriale avrebbe dovuto tener conto che non solo il certificato di malattia era stato tardivamente presentato, ma che lo stesso era stato rilasciato oltre 7 giorni di distanza dall'ultimo giorno di malattia coperto da precedente certificato medico, con una valutazione *ex post* eseguita dal medico sulla base delle dichiarazioni rese dal lavoratore.

Sul tema la Corte di Cassazione si era già espressa con la sentenza n. 15226 del 2016; in quella occasione i giudici di merito avevano precisato che il medico non avrebbe potuto certificare retroattivamente la patologia e per tale aspetto si denunciava sia un vizio motivazionale sia la violazione delle disposizioni richiamate in tema di prova.

Su questo motivo di ricorso la Cassazione abbraccia a pieno quanto pronunciato dalla Corte di Appello: è irrilevante che il certificato medico non solo sia stato rilasciato tardivamente ma anche retroattivamente a uno stato di malattia iniziato sette giorni prima. Secondo la Cassazione, la Corte territoriale ha ritenuto irrilevante il tardivo rilascio della certificazione da parte del medico curante avendo valutato *“sia l'aspetto della responsabi-*

lità che il medico si assume nell'attestare l'esistenza di determinate condizioni di salute sia la specifica natura dell'affezione riscontrata nella storia clinica del lavoratore”.

Mi preme sottolineare che l'unica differenza tra questa pronuncia e quella del 2016 sta nel fatto che qui si tratta di una continuazione di malattia, mentre nell'altro caso era un inizio di evento. L'ordinanza della Cassazione merita una profonda riflessione.

Sicuramente nella decisione adottata dai giudici di merito un ruolo fondamentale è stato affidato alla contrattazione collettiva che, nel caso di specie, prevedeva due tipologie di sanzioni applicabili totalmente differenti.

Questo denota non poche difficoltà di carattere operativo da parte dei datori di lavoro i quali, di fronte a una tardiva giustificazione che si protrae non solo oltre il termine fissato dalla contrattazione collettiva entro cui la giustificazione deve essere resa, ma anche oltre il periodo entro cui il Ccnl contempla la fattispecie dell'assenza ingiustificata, si trovano schiacciati da una disposizione contrattuale che prevede come semplice punizione una sanzione di natura conservativa e conseguentemente determina una sorta di libero arbitrio per il lavoratore il quale non rischia la perdita del posto di lavoro.

La sentenza induce a mettere a confronto i contratti collettivi maggiormente applicati per verificare in che modo le due fattispecie (assenza ingiustificata e assenza tardivamente giustificata) sono collocate dal punto di vista disciplinare. ➤

**CCNL TERZIARIO
CONFCOMMERCIO****Art. 238, co. 2 “Provvedimenti disciplinari”:**

Il provvedimento della multa si applica nei confronti del lavoratore che [...] si assenti dal lavoro fino a tre giorni nell'anno solare senza comprovata giustificazione.

Art. 238, co. 4 “Provvedimenti disciplinari”:

Salvo ogni altra azione legale, il provvedimento di cui al punto 5 (licenziamento disciplinare) si applica esclusivamente alle seguenti fattispecie: assenza ingiustificata oltre tre giorni nell'anno solare.

MALATTIA GIUSTIFICATA ANCHE SE TARDIVAMENTE:**STORIA DI UNA STRAVAGANTE SENTENZA DELLA CASSAZIONE**

CCNL METALMECCANICA - AZIENDE INDUSTRIALI	<p>Art. 9, co. 1 “Ammonizioni scritte, multe e sospensioni”: Incorre nei provvedimenti di ammonizione scritta, multa o sospensione il lavoratore che: a) non si presenti al lavoro [...] oppure non giustifichi l'assenza entro il giorno successivo a quello dell'inizio dell'assenza stessa salvo il caso di impedimento giustificato.</p> <p>Art. 10, co. 1 “Licenziamento per mancanze”: A) Licenziamento con preavviso: in tal provvedimento incorre il lavoratore che commetta infrazioni alla disciplina ed alla diligenza del lavoro che, pur essendo di maggior rilievo di quelle contemplate nell'art. 9, non siano così gravi da rendere applicabile la sanzione di cui alla lett. B) (licenziamento senza preavviso. A titolo indicativo rientrano nelle infrazioni di cui sopra: f) assenze ingiustificate prolungate oltre 4 giorni consecutivi o assenze ripetute per tre volte in un anno nel giorno seguente alle festività o alle ferie.</p>
CCNL CHIMICA - AZIENDE INDUSTRIALI	<p>Art. 39, co. 1 “Ammonizioni scritte, multe e sospensioni”: Incorre nei provvedimenti dell'ammonizione scritta, della multa o della sospensione il lavoratore: d) che non si presenti al lavoro come previsto dall'art. 29 (assenza non giustificata entro il giorno successivo a quando si verifica l'assenza).</p> <p>Art. 40 “Licenziamento per mancanze”: Il licenziamento con immediata rescissione del rapporto di lavoro può essere inflitto, con la perdita dell'indennità di preavviso, al lavoratore che commetta gravi infrazioni alla disciplina o alla diligenza nel lavoro o che provochi all'impresa grave nocimento morale o materiale o che compia azioni delittuose in connessione con lo svolgimento del rapporto di lavoro e comunque oggettivamente considerate particolarmente gravi e delittuose a termine di legge. In via esemplificativa, ricadono sotto questo provvedimento le seguenti infrazioni: b) assenze ingiustificate prolungate oltre 5 giorni consecutivi o assenze ingiustificate ripetute per cinque volte in un anno nei giorni seguenti ai festivi o seguenti alle ferie.</p>
CCNL TURISMO INDUSTRIA	<p>Art. 95, co. 6 “Sanzioni disciplinari”: Incorre nei provvedimenti del rimprovero verbale o del rimprovero scritto o della multa o della sospensione il lavoratore che: a) dia luogo ad assenze ingiustificate dal lavoro per più giorni consecutivi, fino ad un massimo di cinque giorni;</p> <p>Capo IV paragrafo 6 “Licenziamenti individuali per giusta causa o giustificato motivo”: In via esemplificativa ricadono sotto il provvedimento del licenziamento per “giusta causa” le seguenti infrazioni: b) assenze ingiustificate protratte per oltre cinque giorni.</p>

Un solo contratto collettivo analizzato a titolo esemplificativo distingue nettamente le due fattispecie e la relativa sanzione disciplinare applicabile: il Ccnl Terziario Confcom-

mercio, infatti, prevede la sanzione di natura conservativa per l'assenza “*senza comprovata giustificazione*”, mentre prevede il licenziamento per l'assenza ingiustificata. ➤

MALATTIA GIUSTIFICATA ANCHE SE TARDIVAMENTE:**STORIA DI UNA STRAVAGANTE SENTENZA DELLA CASSAZIONE**

Gli altri contratti collettivi invece non fanno una distinzione netta tra le due fattispecie e determinano la differente sanzione applicabile solo in ragione del numero di giorni in cui l'assenza viene considerata ingiustificata: ad esempio il Ccnl Metalmeccanica – Aziende industriali prevede la sanzione di natura conservativa se l'assenza non viene giustificata entro il giorno successivo, mentre il licenziamento (addirittura con il rispetto del preavviso) in caso di assenza ingiustificata prolungata oltre a 4 giorni consecutivi; lo stesso vale per il Ccnl Chimica – Aziende industriali, dove cambia solo la disciplina del licenziamento in quanto configurabile dopo oltre 5 giorni consecutivi di assenza ingiustificata.

Ma cosa succederebbe laddove lavoratori, alla quale si applicano i seguenti contratti collettivi, dovessero assentarsi per più dei giorni previsti per la multa e meno giorni rispetto a quelli che configurano il licenziamento ovvero dovessero presentare la comprovata giustificazione tardivamente oltre ai giorni di assenza che risulterebbero ingiustificati, non essendoci né equiparazione da parte del contratto collettivo tra assenza ingiustificata e assenza tardivamente giustificata né una disciplina *ad hoc* per l'assenza tardivamente giustificata?

Balza all'occhio che l'assenza di un'armonia da parte di contratti collettivi, firmati anche dalle stesse sigle sindacali, crea non poche perplessità all'operato aziendale a parità di situazioni ma con diverso trattamento.

Inoltre, poiché i giudici di merito hanno sostenuto che, a fronte di diversa fattispecie punitiva, *“il datore di lavoro potrà ricorrere al licenziamento laddove l'arco temporale tra l'assenza e la relativa giustificazione si dilati oltremodo, facendo sì che venga meno la possibi-*

lità stessa di ritenere l'assenza, seppur tardivamente, giustificata”, è evidente che viene fortemente limitato il diritto di esercizio del potere disciplinare dal momento che non vi sono elementi oggettivi nel definire il parametro di “oltremodo”, venendo meno quello di equiparazione tra assenza tardivamente giustificata e assenza ingiustificata, qualora la giustificazione arriva oltre i giorni definiti dalla contrattazione collettiva come assenza ingiustificata.

Altro aspetto fondamentale, che va poi a rafforzare quanto precisato nel paragrafo precedente, è la portata ad ampio raggio che questa sentenza porta con sé: la possibilità di giustificare tardivamente l'assenza e l'irrilevanza data al certificato di malattia rilasciato tardivamente e retroattivamente potrebbero far nascere un *modus operandi* pericoloso da parte dei lavoratori i quali si sentirebbero liberi di assentarsi senza doversi preoccupare di presentare l'apposito certificato nei tempi e quindi si sentirebbero autorizzati a produrre il certificato di malattia anche successivamente, nel caso in cui il datore di lavoro dovesse procedere ad una risoluzione del rapporto di lavoro al termine della procedura disciplinare.

La Corte d'Appello, prima, e la Corte di Cassazione, dopo, avevano rigettato il ricorso della società e ritenuto il licenziamento nullo per fatto insussistente in quanto oggetto della sanzione disciplinare era stata l'assenza ingiustificata ma, poiché la tardiva consegna del certificato giustifica l'assenza stessa, il fatto, per i giudici di merito, non sussiste e in quanto tale il licenziamento risulta illegittimo.

In altre parole, per il datore di lavoro oltre il danno la beffa.

PRESCRIZIONE CONTRIBUTIVA E TERMINE INIZIALE DI DECORRENZA. I poteri di accertamento del giudice di legittimità. Commento a sentenza 3 ottobre 2022 n. 26565

La sentenza indaga sul potere del giudice di legittimità di rilevare d'ufficio la corretta individuazione del *dies a quo* di decorrenza della prescrizione, da cui dipende l'effettivo decorso o meno del termine quinquennale di prescrizione contributiva, ancorché il ricorrente non abbia formulato una specifica censura in merito.

La vicenda riguarda il caso di una lavoratrice autonoma che, con riferimento ai redditi prodotti nell'anno 2009 non aveva effettuato alcun versamento contributivo all'Inps Gestione Separata, omettendo altresì la dichiarazione dei relativi redditi nel "quadro RR", la cui scadenza di presentazione, a regime prevista per la data del 16 giugno, per l'anno 2010 era stata eccezionalmente differita al 6 luglio dal D.P.C.M. 10 giugno 2010.

Il 1° luglio 2015 la lavoratrice autonoma riceveva richiesta dei contributi non versati alla Gestione Separata nell'anno 2009. Proposto ricorso, la stessa otteneva ragione sia in Tribunale che avanti alla Corte d'Appello di Caltanissetta, per intervenuto decorso del termine di prescrizione contributiva quinquennale.

Inoltre, la Corte d'Appello - considerando l'incertezza normativa sussistente all'epoca dei fatti di causa circa la ricorrenza dell'obbligazione contributiva alla Gestione Separata - escludeva che l'omessa esposizione, nella dichiarazione dei redditi presentata nel 2010, degli obblighi contributivi connessi al lavoro autonomo (c.d. quadro RR) equivalesse, *ipso facto*, alla volontà del debitore di occultare il proprio debito contributivo.

L'Inps ricorreva dunque in Cassazione con unico motivo di ricorso, eccependo la condotta dolosa di occultamento del debito contributivo da parte della contribuente - da identificarsi nella mancata compilazione del "Quadro RR" per l'anno 2009 - e la conseguente sospensione della decorrenza della prescrizione ai sensi dell'art. 2941, n.8), c.c., da cui derivava la validità dell'atto con cui l'Inps aveva richiesto il pagamento dei contributi alla Gestione Separata sui redditi di lavoro autonomo prodotti nel 2009.

Solo nella memoria depositata in vista dell'adunanza in camera di consiglio (ai sensi dell'art. 380 *bis* c.p.c.) - avendo il Pubblico Ministero richiesto il rigetto del ricorso dell'Inps - l'istituto richiedeva l'accoglimento del ricorso sul rilievo che non fosse maturata la prescrizione del credito contributivo, in virtù del differimento al 6 luglio 2010 dei termini di versamento dei contributi a saldo operata per i redditi 2009 dal D.P.C.M. sopra citato.

La Corte di Cassazione accoglie il ricorso dell'Inps sulla base delle motivazioni di seguito riassunte:

- è pacifico che il *dies a quo* per il decorso della prescrizione contributiva quinquennale debba ravvisarsi nella scadenza del termine per il pagamento dei contributi, coincidente con quella in cui doveva esser versato il saldo risultante dalla dichiarazione dei redditi; quindi, nel caso specifico nella data del 6 luglio 2010;
- la sentenza impugnata ha considerato tar- ➤

PRESCRIZIONE CONTRIBUTIVA E TERMINE INIZIALE DI DECORRENZA. I POTERI DI ACCERTAMENTO DEL GIUDICE DI LEGITTIMITÀ. COMMENTO A SENTENZA 3 OTTOBRE 2022 N. 26565

- diva la richiesta dell'Inps e prescritti i contributi perché ha trascurato il differimento dei termini di pagamento operato dal D.P.C.M.;
- l'individuazione del *dies a quo* ha priorità logica rispetto al fatto della sospensione oggetto del ricorso Inps posto che la considerazione del *dies a quo* sancito dalla legge (6 luglio 2010) renderebbe efficace l'atto interruttivo emesso dall'Inps e potenzialmente superflua la disamina in ordine alla sospensione della prescrizione;
 - il giudice di legittimità può rilevare d'ufficio il termine iniziale di decorrenza della prescrizione (*dies a quo*), anche se le doglianze sottoposte al suo giudizio investono, *ex professo*, altri profili attinenti alla prescrizione stessa. Infatti, partendo dal presupposto che elemento costitutivo della prescrizione (art. 2934 cod. civ.) è l'inerzia del titolare del diritto per il tempo previsto dalla legge, la parte, alla cui iniziativa l'eccezione è riservata (art. 2938 cod. civ.), ha esclusivamente l'onere di allegare tale elemento costitutivo e di manifestare la volontà di profittare dell'effetto estintivo derivante dal protrarsi dell'inattività altrui. La determinazione della durata, necessaria per il verificarsi dell'estinzione, si configura come una *quaestio iuris* connessa all'identificazione del diritto stesso e del regime prescrizione delineato dalla legge. Spetta poi al giudice sussumere l'inerzia nel pertinente schema normativo astratto, che può divergere da quello indicato dalle parti e così condurre all'individuazione di un termine più esiguo o più ampio;
 - la rilevabilità d'ufficio è funzionale alla salvaguardia della giustizia della decisione;
 - il fatto che l'Inps nel proprio ricorso non abbia sollevato il tema del *dies a quo* della prescrizione non preclude alla Suprema Corte di giudicare in ordine a tale aspetto non essendosi formato un giudicato interno in relazione a tale profilo. Ciò in quanto la statuizione sulla quale poteva formarsi

nella specie il giudicato era quella avente ad oggetto la fattispecie "prescrizione" (l'inerzia del titolare e l'idoneità concreta della stessa ad estinguere il diritto). Senonché, la deduzione da parte del ricorrente di fatti impeditivi della prescrizione ha sottratto tale statuizione al giudicato interno. In altre parole, il giudicato si forma sulla statuizione che concerne la fattispecie della prescrizione, considerata nella sua unità indissolubile e nella sua idoneità a estinguere il diritto, dopo il decorso di un tempo che non può essere disarticolato negli elementi che intervengono a definirlo. Ove s'impugni il provvedimento che ha dichiarato prescritto il diritto per violazione della disciplina concernente l'interruzione, anche in sede di legittimità si può estendere la verifica a tutti i punti in cui è possibile scomporre la decisione sulla prescrizione. Il medesimo principio trova applicazione anche nell'ipotesi in cui le doglianze riguardino le cause di sospensione della prescrizione, che interferiscono con il decorso del termine e ne influenzano la complessiva durata;

- conseguentemente, l'impugnazione del profilo della sospensione (operato, nel caso di specie, dall'Inps) mantiene ancora viva e controversa anche la questione concernente l'identificazione del *dies a quo* e quindi anche su tale tema si riespande la cognizione della Corte di Cassazione.

Ciò premesso, la Corte enuncia il seguente principio di diritto:

“una volta che la sentenza d'appello sia stata impugnata per violazione della disciplina sulla sospensione della prescrizione (nella specie, con riguardo all'occultamento doloso del debito contributivo, ai sensi dell'art. 2941, primo comma, n. 8, cod.civ.), l'intera fattispecie della prescrizione, anche con riguardo alla decorrenza del dies a quo, rimane sub iudice e rientra, pertanto, nei poteri del giudice di legittimità valutare d'ufficio sulla scorta degli elementi ri-tualmente acquisiti, la corretta individuazione ➤

PRESCRIZIONE CONTRIBUTIVA E TERMINE INIZIALE DI DECORRENZA. I POTERI DI ACCERTAMENTO DEL GIUDICE DI LEGITTIMITÀ. COMMENTO A SENTENZA 3 OTTOBRE 2022 N. 26565

del termine iniziale della prescrizione, in quanto aspetto logicamente preliminare rispetto alla sospensione dedotta con il ricorso. La mancata proposizione di specifiche censure non determina la formazione del giudicato interno sul dies a quo della prescrizione dei contributi, differita dal D.P.C.M. 10 giugno 2010, in applicazione dell'art. 12, comma 5, del D.lgs. 9 luglio 1997, n. 241. Il giudicato, destinato a formarsi su un'unità minima di decisione che ricollega a un fatto, qualificato da una norma, un determinato effetto, investe la statuizione che dichiara prescritto un diritto e non le mere affermazioni, inidonee a costituire una decisione autonoma, sui singoli elementi della fattispecie estintiva, come la decorrenza del dies a quo”.

La sentenza viene quindi cassata in relazione

al profilo preliminare dell'individuazione del *dies a quo* della prescrizione.

Si ritiene opportuno da ultimo segnalare che, al di là dei tecnicismi processuali oggetto della sentenza e sopra riassunti, un particolare punto di interesse meritano i motivi del ricorso dell'Inps, incentrati sulla sospensione del decorso della prescrizione, determinata dalla condotta dolosa della lavoratrice ai sensi dell'art. 2941, n.8), c.c. (“*la prescrizione rimane sospesa (...) tra il debitore che ha dolosamente occultato l'esistenza del debito e il creditore, finché il dolo non sia stato scoperto*”). Da ricordare quindi, che il decorso del tempo non potrà sanare situazioni di irregolarità contributiva che siano state determinate da una condotta dolosa, finalizzata appunto all'occultamento del debito contributivo.

LEGITTIMITÀ DELLA REGISTRAZIONE DI COLLOQUI tra il dipendente e colleghi o datore di lavoro

Quante volte avremmo voluto, ma non ce la siamo sentita, registrare una conversazione avuta con degli amici, con dei colleghi o con i fornitori, per la paura di violare la *privacy* altrui! La domanda che oggi vogliamo porci è: abbiamo fatto bene?

Di primo acchito verrebbe da dire di sì.

Esistono infatti varie norme poste a tutela della riservatezza: si può iniziare dall'art. 15 della nostra Costituzione che afferma *che la libertà e la segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione sono inviolabili* o citare la Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo che all'art. 8 rimarca il principio che *ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare*.

Ma è altrettanto chiaro che l'esistenza di più diritti fondamentali - di cui è sottintesa la pari dignità costituzionale - impone, in caso di una loro eventuale intersezione, il temperamento dei valori in gioco.

Se quindi è pacifico che la mera *registrazione di conversazioni tra presenti all'insaputa dei conversanti configura una grave violazione del diritto alla riservatezza* (Cass. 16 maggio 2018, n. 11999) tuttavia ciò non è sempre vero essendo in via generale ammessa la registrazione di colloqui avvenuti qualora ciò sia funzionale al diritto di difesa.

E si badi bene che questo può pacificamente riguardare - per quanto concerne l'ambito qui di nostro interesse ovvero quello lavorativo - non solo la potenziale controparte in giudizio ma anche soggetti terzi quali ad esempio i colleghi di lavoro.

Una delle ultime pronunce della Cassazione sul tema ci consente un *focus* su alcuni punti fondamentali della questione.

CORTE DI CASSAZIONE, LA SENTENZA N. 31204 DEL 01.11.2021

Gli Ermellini partono dal principio espresso nell'allora vigente art. 24 del D.lgs n. 196/2003 ovvero che è possibile *prescindere dal consenso dell'interessato quando il trattamento dei dati, pur non riguardanti una parte del giudizio in cui la produzione venga eseguita, sia necessario per far valere o difendere un diritto, a condizione che essi siano trattati esclusivamente per tali finalità e per il periodo strettamente necessario al loro perseguimento*.

L'indicazione è chiara: *l'utilizzo a fini difensivi di registrazioni di colloqui tra il dipendente e i colleghi sul luogo di lavoro non necessita del consenso dei presenti, in ragione dell'imprescindibile necessità di bilanciare le contrapposte istanze della riservatezza da una parte e della tutela giurisdizionale del diritto dall'altra e pertanto di contemperare la norma sul consenso al trattamento dei dati con le formalità previste dal codice di procedura civile per la tutela dei diritti in giudizio*.

Sia però ben chiaro: la legittimità di questa condotta è subordinata al fatto di aver effettuato tali registrazioni per *tutelare la propria posizione all'interno dell'azienda e per preconstituirsì un mezzo di prova, rispondendo la stessa, se pertinente alla tesi difensiva e non eccedente le sue finalità, alle necessità conseguenti al legittimo esercizio di un diritto*.

E la Corte non si ferma certo qui, chiarendo che *il diritto di difesa non è limitato alla pura e semplice sede processuale, estendendosi a tutte quelle attività dirette ad acquisire prove in essa utilizzabili, ancor prima che la controversia sia stata formalmente instaurata mediante citazione o ricorso*. In pratica si propone una dilatazione della nozione di "sede processuale/giudiziarica" da intendersi quindi anche a situazioni ➤

LEGITTIMITÀ DELLA REGISTRAZIONE DI COLLOQUI

TRA IL DIPENDENTE E COLLEGGI O DATORE DI LAVORO

precedenti o prodromiche ad un contenzioso vero e proprio. Pertanto, la registrazione potrà essere legittimamente utilizzata sia in un processo civile che penale, per presentare una denuncia o per difendersi da querela, ma anche – questo l'aspetto giuslavoristico che qui ci interessa – per difendersi contro una sanzione o un licenziamento di tipo disciplinare.

Allo stesso tempo la Cassazione ci avverte che *si tratta evidentemente di un profilo estremamente delicato, che esige un attento ed equilibrato bilanciamento tra la tutela di due diritti fondamentali, quali la garanzia della libertà personale, sotto il profilo della sfera privata e della riservatezza delle comunicazioni, da una parte e del diritto alla difesa, dall'altra. Ed esso si deve fondare su una valutazione rigorosa del requisito di pertinenza, nella prospettiva di una diretta e necessaria strumentalità, della registrazione all'aprestamento della finalità difensiva nell'orizzonte sopra illustrato, all'interno di una scrupolosa contestualizzazione della vicenda.*

Questo significa che non è mai giustificabile la registrazione di colloqui per il fatto che forse, un domani, potrebbero servire ma occorre che questo bisogno sia attuale.

Questa cosa appare chiara nella fattispecie portata davanti alla Corte Suprema nella quale è stata giudicata legittima la registrazione di un colloquio durante il quale il lavoratore intendeva esplicitare le ragioni per cui non poteva partecipare ad un corso obbligatorio di formazione, causa l'esiguità del termine di preavviso (meno di due giorni), a fronte di un evento in orario diverso da quello ordinario e in una località ad oltre cento chilometri dal luogo abituale di prestazione dell'attività lavorativa.

Le ragioni addotte dal lavoratore escludevano – secondo la Corte – che la registrazione in questione potesse riguardare *un momento di normale relazionalità gerarchica tra dipendenti*. Al contrario, la mancata partecipazione al corso senza alcun preavviso all'azienda e senza alcuna giustificazione o autorizzazione a non parteciparvi, ben poteva comportare,

stante l'obbligatorietà di detto corso, una contestazione disciplinare. Per questo motivo viene riconosciuta al lavoratore la necessità di poter documentare il contenuto del colloquio per fini difensivi in una controversia che avrebbe potuto affrontare senza mezzi adeguati.

Peraltro gli Ermellini si sono sempre dimostrati sensibili alle difficoltà per il lavoratore di altrimenti costituirsi dei mezzi di prova, specie in contesti lavorativi caratterizzati da conflitti con colleghi, anche di rango più elevato, dove *il reperimento delle varie fonti di prova poteva risultare particolarmente difficile a causa di eventuali possibili sacche di omertà* (Cass. 10 maggio 2018, n. 11322).

ALCUNE NECESSARIE PUNTUALIZZAZIONI

Partiamo dall'indiscusso e consolidato principio che bolla come illegittime tutte le registrazioni fatte all'insaputa dei propri interlocutori nel caso siano svolte all'interno della privata dimora di quest'ultimi.

Questo significa che in tutti gli altri luoghi "pubblici" è sempre ammesso registrare o riprendere "clandestinamente" - da intendersi quale assenza dell'obbligo di informare l'interlocutore della registrazione in corso - un colloquio a patto, ribadiamolo bene, di essere lì presenti. Solo così non si rientrerebbe nella fattispecie, vietata e con risvolti penali, delle intercettazioni.

Questa possibilità, lo abbiamo visto, deriva dal costante orientamento secondo cui *la registrazione di una conversazione all'insaputa dell'interlocutore deve ritenersi legittima e validamente utilizzabile in sede processuale qualora necessaria per tutelare e far valere un diritto in sede giudiziaria* (Cass. 10 maggio 2019, n. 12534).

Va peraltro evidenziato che, pur essendo considerato il timbro vocale - al pari del contenuto della conversazione - un dato personale, non è previsto alcun rilascio di una informativa privacy né l'acquisizione del consenso in quanto il GDPR (Regolamento UE 2016/679) prevede espressamente che la regola sul consenso possa essere derogata nel caso in cui i ►

LEGITTIMITÀ DELLA REGISTRAZIONE DI COLLOQUI

TRA IL DIPENDENTE E COLLEGGHI O DATORE DI LAVORO

“dati” dell’interessato siano necessari per *l’acertamento, l’esercizio o la difesa di un diritto in sede giudiziaria*. Ma attenzione: in considerazione delle specifiche finalità indicate nella sentenza, ovvero l’uso difensivo, è evidente che il contenuto della registrazione necessiterà di una attenzione particolare evitando quindi che la stessa (il *file* per intenderci) possa finire in mani sbagliate e quindi essere utilizzata per altri fini, a nulla importando se per colpa o mera negligenza di chi ha registrato. Spetta quindi a chi ne ha la materiale disponibilità garantire misure di sicurezza idonee ad evitare una sua possibile divulgazione.

Tornando però alla questione che qui più interessa ovvero se un lavoratore possa o meno effettuare registrazioni (ed anche le videoregistrazioni) di conversazioni intrattenute col capo, coi superiori gerarchici e coi colleghi, possiamo dire che la giurisprudenza della Cassazione ha da sempre ritenuto legittima la registrazione di una conversazione avvenuta con tali soggetti al bar o per strada ma anche, ad esempio, in un punto vendita o in un negozio, essendo questi luoghi aperti al pubblico.

Qualche dubbio invece sussisteva riguardo la possibilità di procedere a delle registrazioni nell’ufficio del personale o in quello del datore di lavoro. La risposta positiva viene confermata dalla sentenza in commento dove si fa salvo il diritto del dipendente di precostituirsi un mezzo di prova se teme di dover scendere in causa con l’azienda e, quindi, di doversi difendere. Dato per assodato il divieto di registrare colloqui avvenuti a casa del datore di lavoro (vige il principio dell’inviolabilità del domicilio), ciò potrà invece avvenire nell’ufficio di quest’ultimo benché di norma tale luogo sia assimilato alla dimora e quindi tutelato dalla normativa *privacy*.

Qui, casomai, l’unico problema è come dimostrare dove sia avvenuta la registrazione: più facile in caso di videoregistrazioni, più

difficile per le registrazioni solo vocali.

Dal principio sopra segnalato deriva il corollario che il registratore può restare acceso in qualsiasi locale, stanza o ufficio, dell’azienda. È però essenziale che il dipendente sia fisicamente presente e quindi che la registrazione riguardi solo ciò che viene detto dinanzi a lui anche se i commenti non siano a lui indirizzati.

In sostanza vanno evitate quelle che sarebbero tecnicamente considerate delle intercettazioni ossia lasciare un registratore acceso e poi assentarsi poiché le persone devono essere consapevoli che ciò che stanno dicendo verrà ascoltato da chi potenzialmente potrebbe in seguito utilizzare, anche registrandole, le loro affermazioni, di fatto accettando un siffatto rischio. Del resto è palese come il diritto alla riservatezza non possa operare quando è lo stesso titolare del relativo diritto a rinunciarvi, come nel caso in cui parli con altri.

In merito alla prova richiesta al lavoratore di aver partecipato personalmente al colloquio, la circostanza è facilmente ricavabile dal contenuto della registrazione ovvero dalla ineludibile interazione del lavoratore con il proprio interlocutore.

Interessante infine la considerazione, sempre contenuta nella sentenza in commento, che esclude qualsiasi rilievo disciplinare di tale comportamento *rispondendo la condotta in discorso alle necessità conseguenti al legittimo esercizio d’un diritto e, quindi, essendo coperta dall’efficacia scriminante dell’art. 51 c.p., di portata generale nell’ordinamento e non già limitata al mero ambito penalistico*.

Ovviamente la delicatezza della scelta di procedere alla registrazione di colloqui con terzi impone a chi intende avvalersene una preventiva e precisa pianificazione, meglio se affidandosi ai consigli di un consulente del lavoro o di un avvocato.

UN ANNO DI PROPOSTE di semplificazione dall'Ordine di Milano

66

Un altro anno è trascorso da che, lo scorso dicembre, abbiamo fatto il *check* delle 12 Proposte del mese che hanno caratterizzato l'attività della Sezione Semplificazione del Centro studi unitario Ordine dei Consulenti del Lavoro provincia di Milano - Ancl Up Milano, che si dedica con grande attenzione ed energie allo studio del diritto del lavoro con l'obiettivo di individuare soluzioni e/o spunti interpretativi per dirimere questioni controverse di diritto o di non facile applicazione (ma fonte di sicuro contenzioso). L'idea è quella di mettersi al fianco di colleghi professionisti per cogliere le criticità che spesso il Legislatore crea nella concreta applicazione delle norme e anche il 2022, da questo punto di vista, non ha deluso! Archiviato, si spera, il periodo emergenziale legato alla gestione degli eventi pandemici, si sono

fatti sentire dolorosamente gli effetti della guerra che da decenni non tocca più così da vicino il vecchio continente. crisi energetica, aumento dei prezzi dei beni di consumo, ansia per il futuro.non si può certo dire che si sia aperto un periodo di maggiore serenità ... A seguire una tabella sintetica che ripropone tutti gli argomenti trattati nell'anno corredati da un breve e non esaustivo riepilogo delle proposte avanzate, con la possibilità di scaricare il singolo articolo attraverso link ipertestuali per permettere al lettore di approfondire i temi trattati. Chiude l'anno il contributo nel presente numero della Rivista 2999 *più uno: no, semplifichiamo.*

E non è necessario perdersi in astruse strategie, tu lo sai, può ancora vincere chi ha il coraggio delle idee.

(R. Zero, "Il coraggio delle idee")

TITOLO	ARGOMENTO	PROPOSTA
<p>◆ GENNAIO 2022</p> <p>LAVORO A TERMINE E IL LIMITE ALLE PROROGHE NEL CONTRATTO STAGIONALE</p> <p>Di Alberto Borella, Consulente del lavoro in Chiavenna (So)</p>	<p>Limite alle proroghe nel contratto stagionale</p>	<p>Vige per il contratto di lavoro stagionale un limite che deve essere comunque rispettato e che consiste nella previsione del numero massimo di proroghe ammesse. Per superare questo scoglio normativo, grazie alla combinazione delle specifiche eccezioni riservate ai contratti stagionali, qualcuno ha ben pensato di aggirare lo scoglio nel seguente modo: i contratti possono essere rinnovati senza obbligo di causale e ai rinnovi non si applica il c.d. <i>stop & go</i>. In pratica si permetterebbe sempre di far seguire - senza alcuna soluzione di continuità - ad un contratto stagionale, non più prorogabile per aver raggiunto il numero massimo di 4 proroghe, un nuovo contratto a tempo determinato, sempre di tipo stagionale. E alla sua scadenza, ove occorresse un'altra proroga, si potrà stipularne uno nuovo. E così via.</p> <p>Per evitare di ricorrere a questo <i>escamotage</i> (sinonimo di una legge scritta male), si formula la seguente proposta che investe l'art. 21, co.1, del D.lgs. n. 81/15 nel senso di prevedere (v. in grassetto in fondo quanto segue): <i>Il termine del contratto a tempo determinato può essere prorogato, con il consenso del lavoratore, solo quando la durata iniziale del contratto sia inferiore a ventiquattro mesi, e, comunque, per un massimo di quattro volte nell'arco di ventiquattro mesi a prescindere dal numero dei contratti. Quando il numero delle proroghe sia superiore, il contratto si trasforma in contratto a tempo indeterminato dalla data di decorrenza della quinta proroga.</i></p> <p>I contratti per attività stagionali non sono soggetti al limite delle quattro proroghe previste al periodo precedente.</p>
<p>◆ FEBBRAIO 2022</p> <p>ALIQUOTE E MASSIMALI COMUNICATI PER TEMPO</p> <p>Di Andrea Asnaghi, Consulente del lavoro in Paderno Dugnano (Mi)</p>	<p>Contribuzione alla Gestione Separata: comunicazione Inps di aliquote e massimali</p>	<p>Affinché si possa conoscere a inizio di ogni anno tutti i valori necessari per assolvere correttamente all'obbligo contributivo si propone quanto segue: - laddove sia previsto, come nel caso del massimale contributivo, una rivalutazione annuale, la stessa deve essere operata con riferimento al periodo dicembre-novembre e non gennaio-dicembre, in modo da aver disponibili per l'inizio dell'anno successivo i dati esatti; - prevedere che le modifiche in aumento delle aliquote di carattere contributivo ed assicurativo, nonché delle altre disposizioni che incidano in aumento sul versamento dei contributi, abbiano effetto dal mese successivo alla comunicazione delle stesse e di quanto necessario alla loro attuazione materiale da parte dell'Istituto assicurativo preposto.</p>



2022: UN ANNO DI PROPOSTE DI SEMPLIFICAZIONE DALL'ORDINE DI MILANO

TITOLO	ARGOMENTO	PROPOSTA
<p>◆ MARZO 2022</p> <p><u>DOPPIA PRESTAZIONE LAVORATIVA E SUPERAMENTO DEI LIMITI IN MATERIA DI ORARIO DI LAVORO</u></p> <p>Di Alberto Borella, Consulente del lavoro in Chiavenna (So)</p>	<p>Le problematiche legate alla gestione di un lavoratore che ha in corso più contratti di lavoro subordinato (in particolare in riferimento alla gestione dell'orario di lavoro)</p>	<p>Si propone di intervenire in sede preassuntiva stabilendo a carico del datore di lavoro l'inserimento, all'interno del contratto individuale di assunzione, di una specifica dichiarazione del lavoratore circa l'esistenza o meno di un contestuale altro rapporto di lavoro, da intendersi questo nel senso più ampio del termine ovvero qualsiasi ulteriore attività (dai voucher al lavoro autonomo, dalle prestazioni occasionali al volontariato, etc). Solo in caso positivo – e in questa ipotesi il lavoratore è tenuto a fornire anche il codice fiscale dell'altro datore di lavoro/committente – il datore di lavoro sarebbe esclusivamente onerato, a pena di sanzione, a fornire una specifica informativa, potremmo pure considerarla una azione di sensibilizzazione, circa gli obblighi previsti dal D.lgs. n. 66/2003 e le conseguenze che il loro mancato rispetto potrebbero avere sia in relazione alla salute del lavoratore stesso ma anche rispetto agli obblighi di diligenza su di lui gravanti ex art. 2104 c.c. nonché di quelli ulteriori richiamati agli artt. 1175, 1375 e 2105.</p>
<p>◆ APRILE 2022</p> <p><u>LA CERTIFICAZIONE DI MALATTIA E LA VISITA DOMICILIARE</u></p> <p>Di Alberto Borella, Consulente del lavoro in Chiavenna (So)</p>	<p>Erogazione dell'indennità di malattia e certificazioni mediche: le regole</p>	<p>La proposta verte sul <i>restyling</i> del certificato di malattia laddove prevede la possibilità, da parte del medico di base, di indicare se la visita è avvenuta ambulatorialmente o presso il domicilio del lavoratore (dato rilevante ai fini del riconoscimento della indennità economica per malattia): a) inserire un nuovo campo nell'attuale <i>format</i> dove il medico andrà a valorizzare la specifica informazione "Visita domiciliare richiesta il _____". Perché un conto è effettuare una visita domiciliare, un altro che sia anche stata richiesta il giorno precedente; b) ove risulta difficile rispettare le tempistiche indicate dall'Inps per eseguire la visita domiciliare, sarebbe opportuno che al medico di base o supplente sia concessa la possibilità di inserire in un <i>database</i> (o nel fascicolo medico personale del lavoratore) la richiesta di visita medica, cosa che darebbe contezza del diritto al trattamento economico a decorrere da questa o da quella data. Chiunque potrebbe così verificare che si è in presenza di una visita domiciliare richiesta (ma rimasta inevasa) dopo le ore 10 del primo giorno di malattia e quindi redigere il certificato medico in piena scienza e coscienza. La registrazione in un portale <i>ad hoc</i> potrebbe peraltro consentire un domani il riconoscimento dello stato di malattia anche oltre il giorno immediatamente precedente, evitando che disfunzioni, anche incolpevoli, di terzi penalizzino un lavoratore che il suo dovere lo ha fatto.</p>
<p>◆ MAGGIO 2022</p> <p><u>CARO CONTRATTO A TERMINE, IL NOSTRO È UN AMORE IMPOSSIBILE!</u></p> <p>Di Manuela Baltolu, Consulente del lavoro in Sassari</p>	<p>Le innumerevoli modifiche apportate alla disciplina del rapporto di lavoro a termine</p>	<p>Per evitare l'abuso dei contratti a termine, sarebbe stato sufficiente adottare UNA-O- PIÙ-MISURE tra quelle proposte dalla UE. Ma il Legislatore italiano ha fatto molto di più: non solo ne ha recepito due - le causali, di cui alla lettera a), e la durata massima, di cui alla lettera b) -, ma ne ha addirittura introdotte delle altre. In un'ottica di semplificazione e nella consapevolezza che è necessario dare impulso all'occupazione, si propone a semplificazione estrema, perfettamente in linea con quanto impartito dall'Unione Europea, di indicare UNA sola delle misure proposte, ovvero, ad esempio, la durata massima consentita.</p>
<p>◆ GIUGNO 2022</p> <p><u>LA POLITICA (IN) ATTIVA DEL REDDITO DI CITTADINANZA</u></p> <p>Di Manuela Baltolu, Consulente del lavoro in Sassari</p>	<p>Reddito di cittadinanza e politiche attive del lavoro: tracciamento del rifiuto all'occupazione e effettività dei controlli</p>	<p>Riflettendo sugli (scarsi) risultati scaturiti dall'accoppiamento tra reddito di cittadinanza e politiche attive del lavoro, nasce la seguente proposta: rendere fruibile un elenco gestito direttamente dalle piattaforme regionali del collocamento, dove ogni percettore sia codificato, senza dati sensibili, con il solo profilo professionale, arricchito di tutte le esperienze formative e non, avute durante il percorso guidato dal c.p.i. L'azienda potrà scegliere sulla piattaforma il profilo che più si avvicina alle proprie esigenze e inviare una proposta di lavoro che avrà un proprio protocollo informatico. A quel punto, anche il percettore risponderà seguendo le medesime modalità, e la risposta avrà anch'essa un protocollo.</p>

2022: UN ANNO DI PROPOSTE DI SEMPLIFICAZIONE DALL'ORDINE DI MILANO

TITOLO	ARGOMENTO	PROPOSTA
		<p>L'esito della trattativa sarà quindi tracciato e l'eventuale mancato successo occupazionale dovrà essere obbligatoriamente e adeguatamente motivato da entrambe le parti.</p> <p>Questo sistema, ove necessario ulteriormente affinato, potrebbe rappresentare quantomeno un modo per avere, con dati effettivi, il polso della situazione e, soprattutto, la contezza degli effettivi rifiuti dei posti di lavoro, onde poter ritoccare o revocare tempestivamente il sussidio.</p> <p>Inoltre, le motivazioni espone per l'eventuale mancato <i>matching</i>, avrebbero l'ulteriore utilità di circoscrivere ulteriormente gli interventi necessari per il reinserimento lavorativo dei beneficiari, rendendoli ancora più mirati ed efficaci.</p>
<p>◆ LUGLIO 2022</p> <p><u>ESTENDERE IL CAMPO DELLA MAXI-SANZIONE SUL LAVORO NERO</u></p> <p>Di Andrea Asnaghi, Consulente del lavoro in Paderno Dugnano (Mi)</p>	<p>Ipotesi di estensione dell'ambito di applicazione della norma sulla maxisanzione per lavoro nero</p>	<p>Dalla lettura della sentenza n. 24388/2022 della Cassazione penale emerge, nuovamente, una riflessione sulla possibile estensione della maxisanzione per lavoro nero: individuare una sanzione specifica, una specie di maxisanzione attenuata, per tutti coloro che, ancorchè in un rapporto di lavoro oggetto di comunicazione preventiva, eludano in maniera significativa l'imponibile fiscale o previdenziale dovuto.</p> <p>Vi è da considerare, a tal fine, che l'elusione di cui trattasi può essere realizzata in qualsiasi modo e non sarebbe confinata al solo rapporto di lavoro subordinato, ma in tutti quei rapporti in cui fra utilizzatore/datore/committente e prestatore vi sia un vincolo – anche solo ipotetico – di natura contributiva ed assicurativa.</p> <p>Ovviamente, il tutto salvo che il caso sia più grave e sia invece riconducibile realmente ad un vero e proprio sfruttamento.</p>
<p>◆ AGOSTO 2022</p> <p><u>LE DISCRIMINAZIONI CONTRATTUALI NELL'ACCESSO AL TEMPO PARZIALE</u></p> <p>Di Alberto Borella, Consulente del lavoro in Chiavenna (So)</p>	<p>La discriminazione nell'accesso al part-time dopo il restyling del Codice delle pari opportunità</p>	<p>A fronte di Ccnl che rispetto ai principi di non discriminazione non paiono essere particolarmente attenti, si propone quanto segue: <i>Qualsiasi previsione di natura giuridica, amministrativa o pattizia, anche se prevista dai contratti collettivi di cui all'art. 51 del D.lgs. n. 81 del 15 giugno 2015, che limiti, anche solo di fatto, la possibilità di accesso al lavoro mediante un contratto di lavoro a tempo parziale è da considerare illegittimamente apposta e quindi soppressa di diritto.</i></p>
<p>◆ SETTEMBRE 2022</p> <p><u>IL PATTO DI PROVA DEL DECRETO TRASPARENZA: SUPERARE LE DISPARITÀ DI TRATTAMENTO E LE DISCRIMINAZIONI</u></p> <p>Di Alberto Borella, Consulente del lavoro in Chiavenna (So)</p>	<p>Le novità sul patto di prova dopo il Decreto Trasparenza</p>	<p>La disamina dell'art. 7 del D.lgs. n. 104/22 presenta alcune criticità quali, ad esempio, il riproporzionamento del periodo di prova nel caso di lavoro a tempo parziale, il divieto di reiterazione del patto di prova, il prolungamento dello stesso.</p> <p>La proposta formulata si orienta secondo obiettivi di parità di trattamento e di superamento di ogni discriminazione:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. prevedere una reale durata del patto di prova uguale per tutti diversificata esclusivamente in funzione del livello di assunzione. Come fare? si dovrebbe trasformare la durata massima della prova da mesi in ore; 2. prevedere un periodo minimo di espletamento della prova per tutti i livelli previsti dalle declaratorie contrattuali. Come fare? Si potrebbe fissare la durata minima in circa un quarto del periodo massimo per tutti i lavoratori senza distinzioni tra tempo indeterminato e a termine, tra tempo pieno e tempo parziale. La restante quota di 800 ore andrebbe riproporzionata dai contratti collettivi in base ai livelli dagli stessi previsti secondo una scala parametrica liberamente individuata dalle parti sociali; 3. prevedere la possibilità di reiterazione e di completamento di un periodo di prova già parzialmente espletato. Infine, l'auspicio di superare l'assurda regola del riproporzionamento della durata del patto nei contratti a termine che rende spesso non significativo se non addirittura irrilevante l'espletamento della prova.



2022: UN ANNO DI PROPOSTE DI SEMPLIFICAZIONE DALL'ORDINE DI MILANO

TITOLO	ARGOMENTO	PROPOSTA
<p>◆ OTTOBRE 2022</p> <p><u>DECRETO TRASPARENZA E IL SITO INTERNET DEL MINISTERO DEL LAVORO</u></p> <p>Di Alberto Borella, Consulente del lavoro in Chiavenna (So)</p>	<p>Accesso ai Ccnl come previsto dal Decreto Trasparenza per la corretta gestione dei contratti</p>	<p>Per una volta la Proposta del mese non concerne la modifica di una norma o di un suo passaggio, bensì riguarda una legittima pretesa: la pretesa che un ente pubblico rispetti ciò che la norma gli richiede e gli impone di fare per semplificare la vita alle aziende. I datori di lavoro <i>devono</i> essere effettivamente resi edotti, tramite il sito istituzionale ministeriale, quantomeno del quadro normativo vigente da cui, al massimo, estrapolare le dettagliate informazioni da fornire ai lavoratori all'atto dell'assunzione.</p>
<p>◆ NOVEMBRE 2022</p> <p><u>UNICA DISTINTA DI CONTRIBUZIONE PER TUTTI I FONDI PENSIONE SCELTI DAI DIPENDENTI</u></p> <p>Di Mariagrazia di Nunzio, Consulente del lavoro in Milano</p>	<p>Ipotesi di realizzazione di una unica distinta di contribuzione da inviare alla Covip destinata ai vari fondi pensione</p>	<p>Oggi i datori di lavoro sono tenuti a compilare tante distinte di contribuzione (che seppur in modo differente richiedono le medesime informazioni) destinate ad ogni fondo pensione. Al fine di semplificare l'attività dei datori di lavoro, eliminare adempimenti ridondanti e, al contempo, dare a Covip l'accesso immediato ai dati per la vigilanza sui fondi pensione, si potrebbe pensare di uniformare il <i>file</i> contenente la distinta di contribuzione e creare un unico portale che raccolga tutti i dati relativi ai Fondi pensione, magari proprio utilizzando il sito della Covip che in questo modo avrebbe già i dati utili per la sua attività di vigilanza (oltretutto i fondi pensione avrebbero minori oneri di manutenzione dei propri siti in caso di eventuali modifiche normative).</p> <p>Una volta inviato l'unico <i>file</i> contenente la distinta di contribuzione al portale della Covip,</p> <ul style="list-style-type: none"> - i diversi fondi pensione, accedendo al portale unico, potrebbero scaricare i dati per ricostruire, rendicontare la posizione previdenziale individuale e aziendale e procedere con l'area di investimento prescelta dal dipendente - le aziende potrebbero ricevere all'indirizzo <i>email</i> indicato nella distinta di contribuzione, copia dell'ordine di bonifico da pagare contenente l'ammontare dei contributi dovuti e un estratto della posizione aziendale. <p>Si fornisce, infine, un esempio dei dati da inserire nell'unica distinta di contribuzione.</p>
<p>◆ DICEMBRE 2022</p> <p><u>2999 PIÙ UNO: NO, SEMPLIFICHIAMO</u></p> <p>Di Manuela Baltolu, Consulente del lavoro in Sassari e Andrea Asnaghi, Consulente del lavoro in Paderno Dugnano (Mi)</p>	<p>Proposta di modifica dell'art. 51, co. 3, e dell'art. 95. co. 1 del TUIR</p>	<p>Si propone di modificare il comma dell'art. 51 del Tuir come segue:</p> <p>3. Ai fini della determinazione in denaro dei valori di cui al comma 1, compresi quelli dei beni ceduti e dei servizi prestati al coniuge del dipendente o a familiari indicati nell'articolo 12, o il diritto di ottenerli da terzi, si applicano le disposizioni relative alla determinazione del valore normale dei beni e dei servizi contenute nell'articolo 9. Il valore normale dei generi in natura prodotti dall'azienda e ceduti ai dipendenti è determinato in misura pari al prezzo mediamente praticato dalla stessa azienda nelle cessioni al grossista.</p> <p>Non concorre a formare il reddito il valore dei beni ceduti e dei servizi prestati se complessivamente di importo non superiore nel periodo d'imposta ad euro 600; se il predetto valore è superiore al citato limite, concorre a formare il reddito esclusivamente la quota eccedente dello stesso. Ai fini del raggiungimento del predetto valore non concorrono i beni e servizi il cui valore, determinato ai sensi del presente comma, primo periodo, e del successivo comma 4, viene corrisposto dal dipendente o costituisce per esso reddito imponibile nel medesimo periodo di imposta.</p> <p>Inoltre, si propone la modifica all'art. 95, co. 1, Tuir come segue:</p> <p>1. Le spese per prestazioni di lavoro dipendente deducibili nella determinazione del reddito comprendono anche quelle sostenute in denaro o in natura a titolo di liberalità a favore dei lavoratori, salvo il disposto dell'articolo 100, comma 1.</p> <p>Le spese per prestazioni in beni o servizi di cui all'art. 51 comma 3, nei limiti ivi stabiliti, sono altresì sempre interamente deducibili, qualunque sia la loro natura e finalità.</p> <p>Le modifiche all'art. 51 nascono dai dubbi e criticità che emergono analizzando gli ultimi interventi del Legislatore circa la corretta gestione fiscale e previdenziale dei <i>fringe benefit</i>, in modo specifico (ma non solo); la specifica all'art. 95 del TUIR, invece, vuole solo evitare, che qualora i beni omaggiati al lavoratore siano della stessa qualità di quelli di cui all'art. 100, possa insorgere il sospetto su un limite alla loro detraibilità in funzione delle specifiche previsioni dell'art. 100.</p>



LOTTA ALLO SFRUTTAMENTO DI MANODOPERA: una nuova condanna penale*

La Cassazione ha ravvisato nella condotta datoriale tutti gli indici di sfruttamento di manodopera previsti dalla norma di legge: la reiterata corresponsione di retribuzioni palesemente difformi da quelle previste dai contratti collettivi nazionali o territoriali maggiormente rappresentativi del settore, la reiterata violazione della normativa relativa all'orario di lavoro, ai periodi di riposo, al riposo settimanale, all'aspettativa obbligatoria, alle ferie, la sussistenza di violazioni delle norme in materia di sicurezza e igiene nei luoghi di lavoro e la sottoposizione del lavoratore a condizioni di lavoro, a metodi di sorveglianza o a situazioni alloggiative degradanti

Tredici operai extracomunitari (provenienti da Cina e Pakistan) impiegati presso un laboratorio tessile con retribuzioni di molto al di sotto dei minimi previsti dal Ccnl di settore, orario lavorativo di circa 8/9 ore giornaliere, condizioni di alloggio degradanti e non conformi alle regole igieniche essenziali, costretti ad accettare tali condizioni di lavoro per poter provvedere alle loro elementari esigenze di vita: per le corti di merito di Mantova (primo grado) e di Brescia (secondo grado) tali elementi configurano il reato di sfruttamento della manodopera. La condanna inflitta al datore di lavoro dalle corti penali è stata la reclusione pari a un anno e quattro mesi e la multa di Euro 4.800, oltre alla confisca del profitto del reato per una somma complessiva di Euro 98.706,20, ossia l'equivalente dei contributi assistenziali omessi.

LA DECISIONE DELLA CASSAZIONE

La condanna è stata confermata anche dalla Quarta Sezione penale della Cassazione¹, che – applicando i principi di diritto ribaditi nei propri precedenti – ha ritenuto che nel caso di specie fossero stati provati tanto lo “sfruttamento” quanto l’“approfittamento dello stato di bisogno”, ossia i due elementi caratterizzanti il delitto di cui all’art. 603-bis c.p. Secondo i giudici di legittimità infatti le censure formulate dalla difesa del datore di lavoro erano del tutto prive di fondamento. Parte

datoriale aveva eccepito che nel caso in esame difettavano i presupposti per poter ritenere integrato il reato di sfruttamento della manodopera, non essendo stata provata la reiterazione nella corresponsione di corrispettivi palesemente inferiori a quelli indicati nei contratti di lavoro, così come le contestate inosservanze in materia di sicurezza e igiene erano in realtà riducibili ad uno stato di generale disordine dell’ambiente di lavoro, certamente non punibili con una sanzione penale. Sempre secondo la prospettazione offerta dal datore di lavoro, nel corso del processo era stata provata una mera difficoltà economica datoriale che aveva impedito di ottemperare agli obblighi retributivi, ma non era emersa alcuna volontà di ledere la dignità della persona, tant’è che non era stata esercitata sui lavoratori alcuna illecita pressione nel corso della giornata lavorativa, tutti erano muniti di permesso di soggiorno ed erano stati regolarmente assunti dalla società. Eccezioni, queste ultime, che non hanno però convinto i giudici di legittimità.

Infatti, a dispetto di quanto genericamente contestato da parte datoriale, nella sentenza d’appello i giudici hanno dato motivato conto della ricorrenza di tutti i profili oggettivi del reato contestato riportando gli elementi acquisiti nel corso dell’istruttoria con riferimento alla condizione di sfruttamento dei tredici lavoratori. In particolare nel corso del processo ➤

* Pubblicato anche in *Corriere delle Pagine*, 11/2022.

1. Cass., sez. IV penale, 21 settembre 2022, n. 34937.

LOTTA ALLO SFRUTTAMENTO DI MANODOPERA: UNA NUOVA CONDANNA PENALE

era emersa la reiterazione nella violazione dei principali istituti di legge e di contrattazione collettiva, con riferimento in particolare al salario pattuito e corrisposto, alla durata dell'orario di lavoro, al regime del lavoro straordinario e festivo, alle condizioni degli alloggi e del luogo di lavoro. Era stata altresì assunta la prova circa lo stato di bisogno dei lavoratori, i quali accettavano simili condizioni per potere acquisire le risorse minime indispensabili per sopravvivere in un continente non loro.

Le condizioni di sfruttamento inoltre non si erano limitate ad un periodo temporale circoscritto, ma era provato che si erano protratte per alcuni mesi, mentre prive di riscontro erano risultate le giustificazioni del ricorrente in ordine all'asserita, temporanea crisi di liquidità dell'azienda, che comunque non avrebbe dovuto gravare sulle condizioni di lavoro della manodopera, ma avrebbe dovuto portare il datore di lavoro ad altre soluzioni. Anche le censure in ordine al provvedimento di confisca del profitto del reato e alla sua quantificazione sono state respinte dalla Cassazione, che ha sottolineato come il provvedimento di confisca sia obbligatorio per legge (in quanto disposto dall'art. 603-bis c.p.) e la quantificazione del profitto fosse stata analitica, avendo i giudici di appello basato il calcolo sullo stipendio medio di ciascun operaio come previsto dai contratti collettivi nazionali di settore (pari a 7,02 euro per ogni ora), moltiplicato per i giorni di sfruttamento e per il numero dei dipendenti coinvolti.

Anche nel caso in esame i giudici hanno condotto l'accertamento circa la sussistenza del

reato di cui all'art. 603-bis c.p. verificando che vi fosse la prova di tutti gli indici di sfruttamento previsti dalla norma di legge, dunque la reiterata corresponsione di retribuzioni palesemente difformi da quelle previste dai contratti collettivi nazionali o territoriali maggiormente rappresentativi del settore, la reiterata violazione della normativa relativa all'orario di lavoro, ai periodi di riposo, al riposo settimanale, all'aspettativa obbligatoria, alle ferie, la sussistenza di violazioni delle norme in materia di sicurezza e igiene nei luoghi di lavoro e la sottoposizione del lavoratore a condizioni di lavoro, a metodi di sorveglianza o a situazioni alloggiative degradanti. Non solo: i giudici hanno valutato anche lo stato di bisogno effettivo e concreto in cui i dipendenti versavano, non dando alcuna rilevanza al fatto che formalmente questi risiedessero sul nostro territorio nazionale con regolare permesso di soggiorno e fossero regolarmente assunti dall'azienda. La necessità di lavorare a condizioni non conformi a quelle previste dalla legge e dai Ccnl di settore per attendere alle minime esigenze di vita, da una parte, e l'approfittamento di tale bisogno da parte datoriale, dall'altra, hanno determinato la condanna dell'utilizzatore della prestazione.

CONCLUSIONI

Insomma, un'altra condanna contro un fenomeno che sta venendo sempre più alla luce grazie al riflettore acceso dal legislatore ad una pratica che da troppo veniva lasciata impunita e alle indagini più capillari svolte delle autorità ispettive e di pubblica sicurezza.

TRASPARENZA E DIRITTI DELLA DIRETTIVA EUROPEA 2019/1152: distonie non solo italiane*

Il D.lgs. n. 104/2022 è stato oggetto, del tutto legittimamente e giustificatamente, di numerose critiche in ordine a diversi aspetti dell'applicazione della Direttiva UE 2019/1152: non sono state criticate solo le tempistiche e le modalità di formazione del decreto (che ha visto lo scarso coinvolgimento di parti importanti del mondo del lavoro, quali i professionisti) ma anche alcune prese di posizione estremamente burocratiche e vessatorie prese dal legislatore italiano, non richieste dalla Direttiva ed in qualche caso anche in contraddizione con essa.

Di questo si è parlato e si parlerà ampiamente, ma forse uno sguardo su qualche sbavatura (a parere di chi scrive) nella Direttiva stessa ha influito sull'applicazione italiana e influirà nel futuro su tutto il territorio dell'Unione.

Faremo alcuni esempi di seguito di alcune dissonanze notate nel testo europeo, ma è prima opportuno fare due premesse.

La prima è che non può che essere salutata favorevolmente una norma che persegua principi di trasparenza, informazione e maggiori condizioni di tutela nei rapporti di lavoro. Opportunamente il Considerando n. 48 (bellamente disatteso dal legislatore italiano) ha previsto un carico burocratico maggiore ed ha quindi cercato di porvi un freno prevedendo che “gli Stati membri dovrebbero evitare di imporre vincoli amministrativi, finanziari e giuridici di natura tale da ostacolare la creazione e lo sviluppo di micro, piccole e medie imprese. Gli Stati membri sono pertanto invitati a valutare l'impatto dei rispettivi atti di recepimento sulle piccole e medie imprese per accertarsi che non siano colpite in modo sproporzionato”. Tutto molto giusto, però è arduo

comprendere perchè questa prerogativa sia riservata solo alle PMI, per quanto sicuramente meritevoli di un'attenzione preferenziale, e non a tutte le imprese in generale.

Appesantire il lavoro con “lacci e laccioli” spesso inutili (pensiamo a certi rapporti annuali obbligatori, tanto per fare un esempio) fa male a tutti, ma proprio a tutti, e non contribuisce a creare una cultura positiva del lavoro e dell'apprezzamento delle giuste tutele ad esso riservate.

La seconda premessa è che la Direttiva in questione pare mossa, lo dichiara la Direttiva stessa (vedi Considerando n. 2 e 4, solo per citarne alcuni), dalla preoccupazione verso una maggior tutela delle forme di lavoro più flessibili e precarie o atipiche. Tale presupposto, tuttavia, pare far dimenticare alcuni principi fondamentali comuni del rapporto di lavoro, creando in qualche caso un effetto di “squilibrio di ritorno”: in altre parole, la Direttiva cercando di incidere su alcuni aspetti, anche comprensibilmente, in qualche passaggio non si muove in una prospettiva ecologica (o sistemica) e ciò che protegge da una parte rischia di trascurare dall'altra. Se si identificano norme che hanno come obiettivo, *rider*, lavoratori a chiamata o precari, forse è utile non dimenticare che esistono anche (sono la stragrande maggioranza) rapporti di lavoro normali a cui applicare condizioni di lavoro “non sospettose”.

Ciò premesso, procediamo all'analisi di qualche criticità.

Sicuramente, balza all'occhio un passaggio del Considerando n. 8.

“I lavoratori effettivamente autonomi non dovrebbero rientrare nell'ambito di applica- ➤

* Pubblicato anche su Lavoro Diritti Europa, n. 3/2022.

TRASPARENZA E DIRITTI DELLA DIRETTIVA EUROPEA 2019/1152:

DISTONIE NON SOLO ITALIANE

zione della presente direttiva, in quanto non soddisfano tali criteri. L'abuso della qualifica di lavoratore autonomo, quale definito dal diritto nazionale, a livello nazionale o nelle situazioni transfrontaliere, costituisce una forma di lavoro falsamente dichiarato che è spesso associata al lavoro non dichiarato. Il falso lavoro autonomo ricorre quando il lavoratore, al fine di evitare taluni obblighi giuridici o fiscali, è formalmente dichiarato come lavoratore autonomo pur soddisfacendo tutti i criteri che caratterizzano un rapporto di lavoro. Tali persone dovrebbero rientrare nell'ambito di applicazione della presente direttiva. a. È opportuno che la determinazione dell'esistenza di un rapporto di lavoro si fondi sui fatti correlati all'effettiva prestazione di lavoro e non basarsi sul modo in cui le parti descrivono il rapporto”.

Salvato un poco (ma solo un poco) dall'ultimo periodo, il concetto che ci si presenta è piuttosto strano, che potremmo riassumere con un sillogismo: i lavoratori dipendenti, a differenza degli autonomi, hanno diritto all'informazione; esistono falsi lavoratori autonomi, che in realtà sono lavoratori dipendenti camuffati; anche questi lavoratori hanno diritto all'informazione.

A parte che è poco comprensibile comprendere perché lavoratori realmente autonomi (penso agli agenti e rappresentanti, ma è solo un esempio fra i tanti) non avrebbero diritto ad un'apprezzabile trasparenza, ma se proprio volessimo incidere sul mercato del lavoro, dovremmo prevedere non tanto che ai “falsi autonomi” vada fornita un'informazione completa, ma, piuttosto, che essi abbiano diritto ad un'inquadramento contrattuale corrispondente alla propria prestazione, risolvendo così in radice il problema. Si noti ad esempio che la trasposizione di questa ambiguità comporta, nell'applicazione italiana a cura del D.lgs. n. 104/22, l'obbligo di informativa anche per i co.co.co. (che autonomi sono e restano, e ai quali di fatto la maggior

parte delle informazioni previste dalla norma non riguardano). Forse è il caso di uscire dai sospetti e dalle ibridazioni e di tracciare una linea definita fra autonomia e subordinazione, una volta per tutte, in Italia ed in Europa. Passando ad altri esempi, l'articolo 8 della Direttiva disciplina il periodo di prova e precisamente stabilisce al comma 2.

“Nel caso di rapporti di lavoro a tempo determinato, gli Stati membri provvedono affinché la durata di tale periodo di prova sia proporzionale alla durata prevista del contratto e alla natura dell'impiego. In caso di rinnovo di un contratto per la stessa funzione e gli stessi compiti, il rapporto di lavoro non è soggetto a un nuovo periodo di prova.”

Nulla quaestio sulla necessaria indeterminazione del termine “proporzionale” (che però forse potrebbe avere avuto una consistenza meno descrittiva), senonché esso pare lasciato completamente al buon senso del legislatore statale (nel caso italiano, carente) o alla determinazione delle parti sociali (nel caso italiano, non considerate sull'argomento), con tutti i risvolti possibili in termini di contenzioso.

Ma altrettanto pare strano non dare alcun limite temporale al termine “rinnovo”. Se ho assunto dieci anni fa per un lavoro una persona e oggi la richiamo, è legittimo voler verificare se sia la stessa di allora (e di converso, anche la persona non potrebbe voler verificare che l'azienda sia la stessa?). Sono limiti che si vedono anche nella normativa italiana sul tempo determinato. È che quando si concretizza una norma, sarebbe opportuno pensare a tutte (o almeno alla maggior parte del)le possibili conseguenze ed applicazioni sul lato pratico.

Uguali discrasie si trovano nell'articolo 9 sull'impiego in parallelo.

“Gli Stati membri provvedono affinché il datore di lavoro non vieti a un lavoratore di accettare impieghi presso altri datori di lavoro al di fuori della programmazione del lavoro stabilita con il primo né gli riservi un trattamento sfavorevole sulla base di tale motivo. ►



TRASPARENZA E DIRITTI DELLA DIRETTIVA EUROPEA 2019/1152:

DISTONIE NON SOLO ITALIANE

2. Gli Stati membri possono stabilire condizioni per il ricorso a restrizioni di incompatibilità da parte dei datori di lavoro sulla base di motivi oggettivi quali la salute e la sicurezza, la protezione della riservatezza degli affari, l'integrità del servizio pubblico e la prevenzione dei conflitti di interessi."

Una domanda: è un diritto disponibile o no? E, soprattutto, è un diritto in qualche modo economicamente compensabile?

Ad esempio, se offro ad un lavoratore, magari strategico, condizioni economiche ottimali, perché non posso prevedere che la sua attività lavorativa sia dedicata completamente alla mia azienda?

Ed anche in caso di lavoro *part-time*, se chiedo una disponibilità o una flessibilità, perché non posso garantirmi la stessa (senza intoppi di altri impegni di lavoro), con un'equa compensazione economica (senza andare lontano, è quello che succede in certi contratti della GDO con le cassiere *part-time* sottoposte a turni alternati).

È assurdo che non sia stata prevista una compensazione economica equa che permetta al datore di lavoro di stare tranquillo ed al lavoratore di conseguire una retribuzione giusta. La norma in questione invece, pare giustificare, quasi istigare, ai lavoretti, ai secondi lavori etc. etc. a cui anzi il lavoratore avrebbe "diritto" (salvo poi, come vedremo dopo, agognare e acquisire diritti a lavori più stabili, quasi un controsenso).

È ancora: cosa è posto in carico al datore di lavoro in termini di controllo sul rispetto di pause e riposi per altrui attività, magari autonome? Non sarebbe compito dello Stato vigilare in tal senso? Il nostro Ispettorato del lavoro pensa di no: se due datori di lavoro *part-time*, magari uno all'insaputa dell'altro, sfiorano nella sommatoria il limite settimanale di ore di lavoro sarebbero entrambi sanzionabili: si sfiora l'assurdo se si cerca di conciliare questa posizione, peraltro paradossale di per sé, con la norma appena commentata.

Altrettanto discutibile è l'art. 12, sulla transizione ad un'altra forma di lavoro.

"1. Gli Stati membri provvedono affinché un lavoratore con almeno sei mesi di servizio presso lo stesso datore di lavoro, che abbia completato l'eventuale periodo di prova, possa chiedere una forma di lavoro con condizioni di lavoro più prevedibili e sicure, se disponibile, e riceva una risposta scritta motivata. Gli Stati membri possono limitare la frequenza delle richieste che fanno scattare l'obbligo di cui al presente articolo."

Dietro l'apparente equità e attenzione sociale, cosa manca, evidentemente, a questa norma? Qualsiasi riferimento alle mansioni esercitate in precedenza o ad altre almeno analoghe. Per come è scritta, un lavoratore che magari possiede i requisiti, può lavorare sei mesi ed un giorno come addetto alle pulizie *part-time* e poi avanzare la richiesta per il posto, resosi vacante, di ... direttore generale.

Comprendiamo quali e quante situazioni paradossali potrebbero nascondersi dietro la mancanza (del tutto irragionevole) di qualsiasi limite in proposito?

Beninteso, non si vuole inserire nessun vincolo agli ascensori sociali, però pare logico e ragionevole che un'azienda che prova un lavoratore in una mansione non dovrebbe essere tenuta ad altri obblighi se non nei limiti di ciò che ha conosciuto per quella mansione o (al limite) per altre corrispondenti.

Infine, l'art. 18, che si preoccupa di proteggere il lavoratore che avanzi i suoi diritti nell'ambito della presente legge. Così i commi 2, 3 e 4.

"2. I lavoratori che ritengono di essere stati licenziati, o soggetti a misure con effetto equivalente, per il fatto di aver esercitato i diritti previsti dalla presente direttiva possono chiedere al datore di lavoro di fornire i motivi debitamente giustificati del licenziamento o delle misure equivalenti. Il datore di lavoro fornisce tali motivi per iscritto.

3. Gli Stati membri adottano le misure necessarie per garantire che, quando i lavoratori ►

TRASPARENZA E DIRITTI DELLA DIRETTIVA EUROPEA 2019/1152:**DISTONIE NON SOLO ITALIANE**

di cui al paragrafo 2 presentano, dinanzi a un organo giurisdizionale o a un'altra autorità od organo competente, fatti in base ai quali si può presumere che vi siano stati tale licenziamento o tali misure equivalenti, incomba al datore di lavoro dimostrare che il licenziamento è stato basato su motivi diversi da quelli di cui al paragrafo 1.

4. Il paragrafo 3 non osta a che gli Stati membri impongano un regime probatorio più favorevole ai lavoratori”.

Fino al comma 3 potremmo esser d'accordo. Tuttavia, il comma 4, cioè la possibilità di inversione completa di onere della prova (guarda caso, subito applicata dal legislatore italiota) è un principio giuridico da maneggiare con estrema cautela.

Se vi sono, lo prevede la Direttiva (ma qui in Italia si è andati verso la sanzione e la condanna aprioristica), possibilità di difesa dei propri diritti ricorrendo in prima battuta agli

organi di vigilanza, non sarebbe stato meglio imporre una via conciliativa?

Sappiamo tutti che esistono datori buoni e datori non buoni (così come esistono lavoratori sfruttati e lavoratori furbetti): allora per evitare, da una parte o dall'altra, gli “espedienti”, perchè non immaginare come via preferenziale, anzi direi proprio come strada maestra da seguire, procedure preventive obbligatorie di accomodamento (dopo le quali, allora sì che ogni parte in causa si prende le proprie responsabilità)?

Quelli che precedono sono solo alcuni esempi di disorganicità, ad avviso di chi scrive, della normativa europea in commento, che poi nelle mani di alcuni Stati membri avrebbe potuto prevedibilmente essere peggiorata o interpretata nel modo più deteriore. E in questo purtroppo, in Italia sembriamo non essere secondi a nessuno.

**VALENTINA PASQUARELLA ANALIZZA IL RUOLO DEL PREPOSTO
ALLA LUCE DELLA VIGENTE, RINNOVATA NORMATIVA**

IL NUOVO RUOLO DEL PREPOSTO: “l’anello di congiunzione” di cui si sentiva la necessità*

L’Autrice analizza la centralità della figura del preposto in materia di salute e sicurezza sul lavoro, in seguito alle modifiche al D.lgs. n. 81/2008 introdotte dal D.l. n. 146/2021 (L. n. 215/2021 - “Decreto fiscale”). Quella del preposto è una figura centrale in materia di salute e sicurezza sul lavoro, poiché collocato in posizione intermedia tra il dirigente e i lavoratori, con compiti di vigilanza e controllo sul comportamento dei lavoratori stessi: è un “soggetto cui competono poteri originari e specifici, differenziati tra loro e collegati alle funzioni a essi demandati, la cui inosservanza comporta la diretta responsabilità del soggetto *’iure proprio’*”; egli, quindi, è chiamato a rispondere “a titolo diretto e personale per l’inosservanza di obblighi che allo stesso (...) direttamente fanno capo”.

Il preposto è la “persona che, in ragione delle competenze professionali e nei limiti di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell’incarico conferitogli, sovrintende all’attività lavorativa e garantisce l’attuazione delle direttive ricevute, controllandone la corretta esecuzione da parte dei lavoratori ed esercitando un funzionale potere di iniziativa” (art. 2, comma 1, lett. e), D.lgs. n. 81/2008). Questo lo qualifica come il punto di raccordo tra datore di lavoro e lavoratori. Operando a diretto contatto con i lavoratori e con i fattori di rischio, ha il compito di verificare la concreta attuazione delle disposizioni impartite dal datore di lavoro o dal dirigente e di

vigilare sulla corretta esecuzione degli stessi da parte dei lavoratori; è quindi un “responsabile esecutivo (...), estraneo ai compiti di organizzazione e predisposizione delle misure di prevenzione”.

Egli deve vigilare sull’eventuale instaurarsi di prassi comportamentali incaute oltre che sulle anomalie di funzionamento dei macchinari, al fine di “segnalare” ai vertici aziendali eventuali negligenze degli operatori e/o eventuali lacune nell’attuazione delle misure di prevenzione.

La L. n. 215/2021 introduce l’obbligo per il datore di lavoro/dirigente di individuare uno o più preposti per l’effettuazione dell’attività di vigilanza, prevedendo la possibilità per i contratti collettivi di stabilire l’emolumento ad essi spettante, anche nelle attività eseguite in regime di appalto o subappalto.

Le novità del 2021, oltre ad introdurre un obbligo di individuazione del preposto, ne stabiliscono un presidio mediante sanzioni penali. Infatti, in caso di inadempimento, si configura un reato a carico del datore di lavoro e del dirigente, punito con la pena alternativa dell’arresto (da due a quattro mesi) o dell’ammenda (da 1.500 a 6.000 euro).

Questo ruolo meglio definito del preposto consentirà di chiarire meglio le posizioni di garanzia in materia di sicurezza, in linea con quanto previsto dal documento di valutazione dei rischi che, oltre alla definizione delle procedure per l’attuazione delle misure preventive e protettive, richiede l’individuazione ➤

* Sintesi dell’articolo pubblicato ne *Il lavoro nella giurisprudenza*, n. 8-9, 1 agosto 2022, p. 782 dal titolo *Il “nuovo” ruolo del preposto alla sicurezza nella “mini-riforma” del D.Lgs. n. 81/2008.*

IL NUOVO RUOLO DEL PREPOSTO: “L’ANELLO DI CONGIUNZIONE” DI CUI SI SENTIVA LA NECESSITÀ

dei “ruoli dell’organizzazione aziendale che vi debbono provvedere, a cui devono essere assegnati unicamente soggetti in possesso di adeguate competenze e poteri”, con l’obiettivo di ridurre al minimo l’esposizione a rischio.

Il rafforzamento del ruolo del preposto discende dai nuovi obblighi di cui è insignito.

Oltre a quanto previsto dall’art. 19, comma 1, D.lgs. n. 81/2008, si aggiungono specifici casi di intervento, penalmente sanzionabili, in caso del verificarsi di condizioni di insicurezza.

Il preposto deve prima di tutto sovrintendere e vigilare “sull’osservanza da parte dei singoli lavoratori dei loro obblighi di legge, nonché delle disposizioni aziendali in materia di salute e sicurezza sul lavoro e di uso dei mezzi di protezione collettivi e dei dispositivi di protezione individuale messi a loro disposizione”, ed in più, gli si riconosce un doppio ruolo di intervento diretto ad esercizio progressivo.

Nel caso in cui il preposto rilevi comportamenti dei lavoratori non conformi alle istruzioni impartite dal datore di lavoro e dai dirigenti ai fini della protezione collettiva e individuale, egli dovrà intervenire “per modificare il comportamento non conforme fornendo le necessarie indicazioni di sicurezza”. Successivamente, ma solo in caso di mancata attuazione delle disposizioni impartite al lavoratore o di persistenza dell’inosservanza, dovrà esercitare un intervento deciso, ovvero provvedendo ad interrompere l’attività del lavoratore inadempiente (con possibile irrogazione di sanzioni disciplinari da parte

del datore di lavoro) e ad informare i diretti superiori; nell’interruzione dell’attività si concentra il carico più oneroso delle nuove responsabilità imputate al preposto.

Va notato che la delicatezza del ruolo, così come delineato, viene difeso dalla norma per cui questi non potrà “subire pregiudizio alcuno a causa dello svolgimento della propria attività”. Questa forma di difesa si aggiunge al compenso economico di emanazione prevista dalla contrattazione collettiva.

In merito alla formazione, che rimane confermata come obbligatoria e specifica per questo ruolo, i contenuti della formazione non vengono più dettagliati dalla norma, ma saranno specificati da un apposito accordo in Conferenza permanente Stato, Regioni, mentre riguardo alle modalità di svolgimento delle attività formative rivolte ai preposti, si introduce in capo al datore di lavoro e al dirigente un obbligo specifico penalmente sanzionato, per cui le attività dovranno essere svolte interamente in presenza e con periodicità almeno biennale “e comunque ogni qualvolta sia reso necessario in ragione dell’evoluzione dei rischi o all’insorgenza di nuovi rischi” (art. 37, comma 7-ter, D.lgs. n. 81/2008).

In conclusione, viene trasformato il ruolo da semplice “sentinella” a “gestore” attivo delle problematiche della sicurezza; il preposto è in prima linea nell’attuazione del sistema di prevenzione aziendale, con maggiori responsabilità collegate all’esercizio della sua funzione.

MICHELA BANI METTE A CONFRONTO LAVORO AGILE E TELELAVORO

Quale differenza tra TELELAVORO E SMART WORKING?*

L'obiettivo dell'Autore è quello di fornire un quadro d'insieme delle tematiche connesse al tempo della prestazione, al controllo e al diritto alla disconnessione del lavoratore in *smart working*, evidenziando alcune differenze di tipo strutturale con il telelavoro.

IL TELELAVORO: SOLO UNA PRESTAZIONE REMOTIZZATA

Il telelavoro è definito come una forma di svolgimento del lavoro che si avvale delle tecnologie dell'informazione nell'ambito di un contratto di lavoro o di un rapporto di lavoro, in cui l'attività lavorativa, che potrebbe essere svolta nei locali dell'impresa, viene regolarmente svolta fuori dai locali della stessa. In ambito privato la disciplina dell'istituto è di fonte contrattuale attraverso l'implementazione dell'Accordo Interconfederale 9 giugno 2004 (per il recepimento dell'Accordo Quadro Europeo sul telelavoro del 16 luglio 2002). In particolare, l'Accordo Interconfederale detta una disciplina generale a livello nazionale e lascia ampio spazio di intervento alla contrattazione collettiva di categoria o aziendale, per integrare e adeguare i principi e i criteri in esso definiti.

In estrema sintesi, gli elementi caratterizzanti della fattispecie sono:

- la natura volontaria della modalità;
- la delocalizzazione dell'attività rispetto al luogo in cui si trova il datore di lavoro;
- la flessibilità dei tempi di lavoro;
- l'utilizzo di tecnologie che consentono di fatto l'espletamento della prestazione lavorativa da remoto in collegamento con il datore di lavoro.

L'art. 2 dell'Accordo specifica che il telelavoro è espressione di una scelta volontaria dei contraenti.

Sotto questo profilo non si riscontra alcun vincolo in termini di esercizio di poteri datoriali di disporre la prestazione in telelavoro così come non è configurabile come un diritto soggettivo del lavoratore allo svolgimento della prestazione con questa modalità.

Ai sensi dell'art. 3 dell'Accordo, qualora il telelavoro non sia ricompreso nella descrizione iniziale della prestazione lavorativa, la decisione di passare al telelavoro è reversibile per effetto di accordo individuale o collettivo.

La reversibilità può comportare il ritorno all'attività lavorativa nei locali del datore di lavoro su richiesta di quest'ultimo o del lavoratore.

Le modalità di tale reversibilità sono fissate mediante accordo individuale o collettivo.

Con riferimento al contratto di lavoro agile assume rilevanza quanto previsto all'articolo 6 dell'Accordo laddove affronta il tema degli strumenti di lavoro: il rapporto con gli strumenti non è appannaggio del lavoratore ma è il datore di lavoro a farsi carico di regola della "fornitura, dell'installazione e della manutenzione degli strumenti necessari ad un telelavoro svolto regolarmente, salvo che il telelavoratore non faccia uso di strumenti propri".

Allo stesso modo, sulla base di quanto previsto dalla contrattazione collettiva, il datore di lavoro si fa carico dei costi derivanti dallo svolgimento della prestazione in telelavoro.

Sotto il profilo più strettamente legato al tema dei controlli, la disciplina dell'Accordo sul telelavoro non fornisce alcun tipo di spe- ➤

* Sintesi dell'articolo pubblicato in *Modulo24 Contenzioso Lavoro*, 16 settembre 2022, n. 6, pp. 103-118 dal titolo *Smart working: un mondo diverso dal telelavoro fra la necessità di un cambio di paradigma, i controlli ed il diritto alla disconnessione*.

QUALE DIFFERENZA TRA TELELAVORO E SMART WORKING?

cificazione ulteriore se non richiamare la disciplina generale, il cui riferimento è evidentemente l'articolo 4 Stat. Lav.

La disciplina prevede, esclusivamente e in modo assolutamente generico, che eventuali strumenti di controllo debbano essere proporzionati all'obiettivo perseguito e comunque nel rispetto della disciplina relativa alla sicurezza sul lavoro.

Questo approccio minimalista trova probabilmente il proprio fondamento anche nei tempi in cui la disciplina è stata implementata, in cui il rapporto con lo strumento tecnologico non era percepito nei termini della propria capacità di generare forme di controllo. Occorre ulteriormente specificare che non si rinvenivano particolari arresti giurisprudenziali in materia tenuto conto lo scarso utilizzo del citato istituto.

LAVORO AGILE: ARTICOLAZIONE FLESSIBILE DEL LAVORO SUBORDINATO NEI TEMPI E NEI LUOGHI

Il lavoro agile, diversamente dal telelavoro, costituisce una diversa modalità di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato, con collegamento da remoto e possibile utilizzo degli strumenti tecnologici, che si caratterizza per l'assenza di vincoli di orario e di luogo. La fattispecie lavoro agile non è, o quanto meno non solo, una modalità di esecuzione della medesima prestazione da remoto ma una modalità di rendere la prestazione il cui fine è quello di conciliare per un verso i tempi di vita e di lavoro ma anche quello di incrementare la competitività.

In questo contesto attraverso l'accordo individuale tra le parti la prestazione potrà essere organizzata in "fasi, cicli e obiettivi" senza precisi vincoli di orario - se non quelli fissati per la durata massima della prestazione ai sensi D.lgs. n. 66/03 - e nemmeno di luogo. Secondo la posizione maggioritaria, però, il

lavoro agile rappresenterebbe una mera attenuazione del vincolo di subordinazione in cui l'accordo individuale varrebbe a esprimere un'estrinsecazione dell'esercizio del potere direttivo¹ senza comprometterne la sua struttura unidirezionale² o la sua densità³.

Come detto, il contratto di lavoro agile si caratterizza per un elevato grado di flessibilità nella gestione del tempo e del luogo in cui la prestazione va eseguita il tutto con l'unico limite della durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale.

In questo contesto, l'esperienza mostra come l'accordo, spesso, ricalchi l'orario di lavoro degli altri lavoratori presenti in azienda.

Tale tipo di impostazione, per quanto assolutamente legittima, snatura largamente il concetto stesso di lavoro agile in cui il vincolo delle dell'orario di lavoro è per definizione largamente attenuato.

Più di recente gli accordi aziendali⁴ tendono invece a individuare un numero massimo di giornate ovvero una percentuale nel tempo di riferimento⁵ in cui il lavoratore presta la propria attività al di fuori dell'azienda e delle fasce orarie nelle quali rendere la prestazione.

DIRITTO ALLA DISCONNESSIONE

La Legge n. 81 del 2017 disciplina, al primo comma dell'articolo 19, il diritto a non essere sempre raggiunti da comunicazioni e richieste lavorative tramite gli strumenti informatici.

Tale diritto è, ancora una volta, connesso alla premessa da cui muove l'intero complesso normativo sullo *smart working* laddove all'articolo 18, oltre che richiamare un principio di recupero di competitività, richiama la necessità di agevolare "la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro".

In questo quadro diventa fondamentale che sia disciplinato il diritto a disconnettersi al fine di evitare di confondere e sovrapporre i piani della vita personale con quelli del lavoro. ➤

1. A. Levi op Cit. 35 "Nella disciplina del lavoro agile, peraltro, il potere direttivo non viene soltanto attenuato, ma, addirittura ne viene messa in discussione la tradizionale natura unilaterale, seppure ab externo. Esso cioè subisce un ridimensionamento del tratto dell'unilateralità, se non

in ordine all'esercizio in sé delle relative prerogative almeno alla manifestazione".

2. G. Proia, *L'accordo individuale e le modalità di esecuzione e di cessazione della prestazione di lavoro agile*, in Il Jobs Act del lavoro autonomo e del lavoro agile, a cura di L. Fiorillo - A. Perulli, Giappichelli, 2018,179.

3. Per un'analisi complessiva delle posizioni si segnala G. Ricci, *La nuova disciplina del "lavoro agile"*, NLCC 3/2018.

4. Accordo Poste Italiane del 1° marzo 2022.

5. Accordo GSK S.p.A. 14 dicembre 2021; Accordo Enel Italia 21 marzo 2022.

QUALE DIFFERENZA TRA TELELAVORO E SMART WORKING?

In ambito comunitario il tema del diritto alla disconnessione è particolarmente sentito anche in considerazione dell'aumento improvviso legato alla pandemia delle fattispecie di lavoro a distanza.

In questo contesto il 21 gennaio 2021 è stata emanata la Risoluzione 2019/2181 con cui l'Europarlamento invita la Commissione a elaborare una Direttiva sul punto.

In particolare, la Risoluzione muove dalla rilevazione che nell'attuale quadro legislativo dell'UE non esiste una fonte che definisca e disciplini direttamente in modo omogeneo il diritto alla disconnessione.

In questo quadro la commissione per l'occupazione e gli affari sociali ha approvato una relazione in cui invita la Commissione europea ad adottare una proposta legislativa di direttiva sul diritto alla disconnessione.

La relazione mira a riaffermare il diritto di non ricevere sollecitazioni professionali al di fuori dell'orario di lavoro nel pieno rispetto della legislazione sull'orario di lavoro e delle disposizioni in materia nei contratti collettivi e nelle disposizioni contrattuali.

Stabilisce, inoltre, requisiti minimi sull'uso degli strumenti digitali a scopi lavorativi al di fuori dell'orario di lavoro, con l'obiettivo di creare, nel tempo, una cultura che eviti i contatti lavorativi al di fuori dell'orario di lavoro. La relazione sottolinea, infine, il ruolo importante delle parti sociali nell'attuazione del diritto alla disconnessione e la necessità di soluzioni su misura che rispondano alle necessità e ai vincoli specifici delle aziende.

ANALOGIE E DIFFERENZE CON IL TELELAVORO

Nel corso del tempo alcuni interpreti hanno evidenziato, probabilmente in una visione non del tutto corretta, una sorta di continuità tra la disciplina del telelavoro e quella del lavoro agile ma, a una più attenta analisi, vi sono differenze strutturali evidenti.

Mentre il telelavoro può essere sintetizzato in

un *“svolgo la stessa attività ma la svolgo da un luogo diverso”* e implica l'assegnazione di una postazione fissa, nel lavoro agile è la struttura complessiva dell'obbligazione del rapporto di lavoro a essere parzialmente diversa, più tendente verso una forma di subordinazione attenuata in cui si individua con maggior forza l'elemento del raggiungimento dell'obiettivo e della responsabilità nella gestione della prestazione.

Si rammenta inoltre che la prestazione lavorativa nell'ambito del rapporto di lavoro agile viene eseguita in parte all'interno dei locali aziendali e in parte all'esterno senza una postazione fissa. Allo stesso modo elemento distintivo è ulteriormente ricavabile dall'attenzione al diritto alla disconnessione, nemmeno menzionato nell'Accordo Interconfederale regolativo del telelavoro. Ulteriore differenza evidenziata in dottrina⁶ fra la fattispecie del lavoro agile e quella del telelavoro è rappresentata dalla circostanza che quest'ultimo è caratterizzato dalla regolarità con cui la prestazione viene resa da remoto.

Tale elemento non si riscontra necessariamente nel lavoro agile.

Da ultimo, appare rilevante evidenziare che, mentre nel contratto di lavoro agile l'utilizzo degli strumenti tecnologici è puramente eventuale, nel caso del telelavoro lo strumento tecnologico non solo è necessario per rendere la prestazione ma è lo stesso datore di lavoro che ne è responsabile ed è anche colui il quale ne sopporta il costo.

CONCLUSIONI: FRA CONTROLLO DELLA PRESTAZIONE LAVORATIVA, ESIGENZE DI RISERVATEZZA E MISURAZIONE DEI RISULTATI

La vera differenza la si deve ricercare altrove, muovendo dal diverso rapporto che si instaura fra il lavoratore agile e il datore di lavoro e, conseguentemente, sul diverso tipo di controllo.

Occorre superare la visione classica del rapporto di lavoro subordinato per cui il segnale è limitato alla mera messa a disposizione di energie lavorative contro il pagamento della retribuzione a favore di una forma di su- ➤

6. Timellini C. *In che modo oggi il lavoro è smart? Sulla definizione di lavoro agile*, in *Lav. Giur.* 2018, 3, 229.

QUALE DIFFERENZA TRA TELELAVORO E SMART WORKING?

bordinazione attenuata in cui il punto di arrivo è - per usare le espressioni del legislatore - un'organizzazione per "fasi, cicli e obiettivi".

Se la prestazione non è più connessa alla sola messa a disposizione di energie lavorative ma si pone sul piano del risultato, è del tutto evidente che anche i poteri di organizzazione e controllo saranno esercitati in forma differente.

In quest'ottica si avrebbe uno spostamento del paradigma del controllo dal controllo diretto dell'attività lavorativa al controllo sui risultati dell'attività lavorativa.

Se questa è la prospettiva il passo è breve per comprendere che il controllo non dovrà più essere valutato come controllo diretto ma come controllo indiretto legato alla *performance*.

Tale trasformazione, se non arginata, avrebbe conseguenze pericolose e a oggi inesplorate ai fini dell'individuazione dell'esatto adempimento della prestazione lavorativa, con la possibile obbiettivazione e quantificazione dei criteri di individuazione dello "scarso rendimento"⁷. In attesa di una scelta di politica legislativa co-

raggiosa che si occupi realmente del lavoro agile nel suo complesso e più in dettaglio del controllo del lavoratore agile nonché di sperimentare sul piano giurisprudenziale la questione del controllo su questa categoria di lavoratori, oggi e nell'immediato futuro il tema è quello di individuare nell'ambito della regolamentazione individuale criteri di valutazione della prestazione del dipendente che, seppur indirettamente, consentano al datore di esercitare il proprio potere di controllo sulla prestazione senza violare i limiti posti dall'ordinamento.

Infine, si evidenzia come gli strumenti di valutazione della prestazione dello *smart working* successivamente connessi all'erogazione di politiche retributive premiali⁸ sia un tema su cui tutte le aziende dovrà interrogarsi e trovare soluzioni dedicate il tutto avendo anche a mente la necessità di fornire informazioni anche alla luce del D.lgs. n. 104/2022 sugli strumenti, laddove automatizzati, utilizzati per la valutazione stessa.

7. Domenico Iodice, *Il "testo unificato" delle dieci proposte di legge in tema di lavoro agile. Un potpourri legislativo di dubbia coerenza e di scarsa utilità* Working Paper Adapt n. 7/2022.

8. F. Rotondi, *La Produttività a distanza va misurata* *L'economia* 6 aprile 2020; Bottini A. Paciello D. *Premi di risultato su misura per lo smart working* in *Il sole* 24 ore 31 dicembre 2020.



• LA PAGINA DELLA MEDIAZIONE CIVILE E COMMERCIALE •

di **LORENZO FALAPPI**

Avvocato in Milano,
Mediatore civile

La riforma della **PROCEDURA DI MEDIAZIONE**

La riforma della procedura di mediazione è arrivata ad un passaggio fondamentale con l'approvazione, lo scorso 10 ottobre, del Decreto legislativo n. 149/2022.

Le novità entreranno in vigore il 30 giugno 2023, ed il loro tenore conferma la volontà del legislatore di considerare la mediazione come lo strumento che, favorendo una soluzione non contenziosa, rappresenta per le parti un'effettiva e conveniente alternativa al processo civile.

L'intervento, innanzi tutto, amplia le aree per le quali la mediazione è obbligatoria, in quanto il nuovo art. 5 del D.lgs. n. 28/10 aggiunge le controversie in materia di associazione in partecipazione, consorzio, *franchising*, contratti d'opera, contratti di rete, contratti di somministrazione, società di persone e subfornitura.

Dopo aver allargato il campo d'azione la riforma risolve definitivamente il controverso dibattito processuale in tema di opposizione a decreto ingiuntivo: posto che la mediazione non è obbligatoria qualora l'azione giudiziaria sia promossa con ricorso per decreto ingiuntivo, nel caso di sua opposizione l'art. 5-*bis*, ritornando operativa la condizione di procedibilità, indica nel creditore ricorrente la parte onerata a proporre la domanda di mediazione.

In tema di mediazione condominiale viene finalmente semplificata la possibilità per il condominio di aderire alla procedura, eliminando il farraginoso *iter* che prevedeva, dopo aver ricevuto la richiesta di mediazione, il differimento del primo incontro e la convocazione dell'assemblea al fine di decidere l'adesione o meno alla mediazione.

Con il nuovo art. 5-*ter* l'amministratore è le-

gittimato ad attivare il procedimento, ad aderirvi e a parteciparvi e l'assemblea sarà coinvolta nel momento in cui dovrà decidere se approvare l'accordo emerso nel corso della mediazione o la proposta conciliativa eventualmente formulata dal mediatore.

Come previsto nella legge delega viene valorizzata la mediazione demandata: ai sensi dell'art. 5-*quater* il giudice - anche in sede d'appello - tenendo conto della natura della causa, dello stato dell'istruzione, del comportamento delle parti e di ogni altra circostanza, può liberamente disporre la mediazione con ordinanza motivata, che diventa altresì oggetto di specifica rilevazione statistica, così come tutte le controversie definite a seguito di tale provvedimento.

Sempre in tale ottica la mediazione entra sia nel percorso formativo del magistrato che nella sua valutazione *ex art.* 11, D.lgs. n. 160/2006, in quanto la frequentazione a seminari e corsi in tema di mediazione, nonché il numero e la qualità degli affari definiti con ordinanza di mediazione o mediante accordi conciliativi, costituiscono, secondo l'art. 5-*quinques*, indicatori di impegno, capacità e laboriosità del magistrato.

Riguardo la struttura della procedura la riforma ribadisce che la durata non può essere superiore a tre mesi, decorrenti dalla data di deposito della domanda o dalla scadenza del termine fissato dal giudice per il deposito della stessa in caso di mediazione demandata, e tuttavia precisa che tale termine è prorogabile di ulteriori tre mesi con accordo scritto delle parti.

Rilevato che nella prassi il termine di tre ➤



mesi, per la sua obiettiva brevità, viene abitualmente derogato dalle parti, e che le procedure possono avere una durata superiore a sei mesi, occorrerà verificare se anche l'ulteriore termine, come suggeriscono logica e diritto, sia disponibile dalle parti.

Completamente rivoluzionato è il primo incontro, non più di natura informativa e di verifica riguardo la possibilità di iniziare la procedura, in quanto già in tale occasione il mediatore, dopo aver esposto la funzione e le modalità di svolgimento della mediazione, dovrà adoperarsi affinché sia raggiunto un accordo tra le parti che, prosegue il nuovo art. 8, dovranno partecipare personalmente e, unitamente agli avvocati, cooperare lealmente e in buona fede per realizzare un effettivo confronto sulle questioni controverse.

In altre parole, viene esautorata la mera funzione di "filtro" riconosciuta al primo incontro che, nella nuova versione, prevede fin da subito l'ingresso delle parti - qualora siano entrambe presenti - nel merito della controversia. Viene ribadito che durante la procedura il mediatore può avvalersi di esperti iscritti negli albi dei consulenti presso i tribunali, precisando che le parti possono convenire la producibilità in giudizio della relazione, che in tal caso sarà valutata dal giudice secondo il suo prudente apprezzamento in conformità all'art. 116, comma primo, del codice di procedura civile.

Recependo una prassi consolidata, già normata durante la c.d. emergenza covid, l'art. 8-bis prevede che gli incontri si possano svolgere da remoto e che gli atti del procedimento siano formati e sottoscritti nel rispetto delle disposizioni del codice dell'amministrazione digitale.

Quindi, a conclusione della procedura, il mediatore forma un unico documento informatico, in formato nativo digitale, contenente il verbale e l'eventuale accordo, e lo invia alle parti per la sottoscrizione mediante firma digitale. Significativa novità è quella in tema di accordo di conciliazione sottoscritto dai rappre-

sentanti delle amministrazioni pubbliche, in quanto la responsabilità contabile viene limitata ai fatti ed alle omissioni commessi con dolo o colpa grave, consistente nella negligenza inescusabile derivante dalla grave violazione della legge o dal travisamento dei fatti.

Non meno importante è l'estensione del gratuito patrocinio anche ai procedimenti di mediazione, con una disciplina specifica sulle condizioni reddituali di accesso, sulle modalità di presentazione dell'istanza per l'ammissione anticipata e sull'organo competente a riceverla, sul ricorso esperibile in caso di suo rigetto, sugli effetti dell'ammissione anticipata, sulla revoca del provvedimento di ammissione, sul compenso da riconoscere all'avvocato e, infine, sulle sanzioni e i controlli.

Un ulteriore incentivo alla mediazione è rappresentato dal riconoscimento di una serie di benefici fiscali in favore di parti e organismi. Il primo è l'esenzione da tasse, imposta di bollo e spese per tutti gli atti, documenti e provvedimenti adottati nel corso della mediazione, mentre il verbale contenente l'accordo di mediazione è esente dal pagamento dell'imposta di registro nel limite di valore di € 100.000,00 (attualmente è di € 50.000,00), e la stessa è dovuta per la parte eccedente tale importo.

Il secondo incentivo consiste in un credito di imposta riconosciuto alle parti che raggiungono l'accordo, commisurato all'indennità dovuta all'organismo di mediazione per avviare la procedura, e fino all'importo di € 600,00. Nei casi di mediazione obbligatoria, o demandata dal giudice, è riconosciuto anche un credito di imposta commisurato al compenso corrisposto all'avvocato per l'assistenza in mediazione, nei limiti sanciti dai parametri forensi e, anche in questo caso, nel limite di € 600,00.

Questi crediti di imposta sono soggetti a limiti temporali e di importo: la parte può utilizzarli fino a € 600,00 per procedura, e nell'importo limite annuale di € 2.400,00 per le persone fisiche e di € 24.000,00 per le persone giuridiche. ➤



Un ulteriore credito di imposta, commisurato al contributo unificato versato dalla parte, è previsto se il procedimento giudiziario si estingue dopo che è intervenuto l'accordo di conciliazione. Anche in questo caso il credito incontra un limite, che corrisponde all'importo versato e fino al tetto di € 518,00.

Agli organismi di mediazione è riconosciuto un credito di imposta, commisurato all'indennità che la parte ammessa al gratuito patrocinio non deve corrispondere, fino all'importo massimo annuale di € 24.000,00.

Infine, è in previsione un credito di imposta, alternativo al compenso, da riconoscere all'avvocato che assiste la parte ammessa a beneficiare del patrocinio gratuito, e che sarà individua-

to con decreto del Ministero della Giustizia, di concerto con quello dell'Economia, da adottare entro sei mesi dall'entrata in vigore delle disposizioni attuative della Legge 25 novembre 2021, n. 206.

In conclusione il Decreto legislativo n. 149/2022, sebbene non sia esente da criticità che soltanto la prassi potrà risolvere - si pensi all'effettivo contenuto che dovrà avere il primo incontro piuttosto che la verifica dei poteri di rappresentanza demandata al mediatore -, abbozza un sistema in cui il procedimento di mediazione, oltre ad essere valorizzato, si integra sempre più con il processo civile, rappresentando per gran parte delle controversie una fase imprescindibile di analoga dignità ed importanza.



L'ECONOMIA dell'attenzione

Tutto ebbe inizio il primo settembre 1969, quando l'economista, nonché professore, Herbert Simon parlò di "Progettare organizzazioni per un mondo ricco di informazioni"; l'evento, una conferenza universitaria, rimase casualmente compreso tra il Festival di Woodstock, a metà agosto, e la morte di Jack Kerouac, a fine ottobre: si concludono gli anni Settanta, inizia a spegnersi la rivoluzione giovane e si accende il congegno dell'innovazione tecnologica digitale. Il professor Simon, per farsi comprendere, raccontò una storiella (il termine *cool* sarebbe *storytelling*, ma non riesco): «La Pasqua scorsa i miei vicini hanno comprato per la loro figlia un paio di conigli. Non so se intenzionalmente o per sbaglio, fatto sta che uno era maschio e l'altra femmina, e così ora viviamo in un mondo ricco di conigli. Che un mondo sia ricco o povero di conigli è una questione relativa. Ma poiché il cibo è essenziale per le popolazioni biologiche, potremmo giudicare se il mondo è povero o ricco di conigli, mettendo a confronto il numero di conigli con la quantità di lattuga ed erba a loro disposizione. Un mondo ricco di conigli è un mondo povero di lattuga e viceversa». Più avanti, nel discorso, aggiunge: «In una società ricca d'informazione deve dunque mancare qualcosa: questo qualcosa è l'attenzione».

Abbiamo a disposizione una gran quantità di ricerche (gli scettici possono riversarsi sull'*internet* a cercare i lavori di Hayles o di Seaver) sulle moderne capacità di lettura: in digitale è molto più difficile mantenere lo stesso livello di comprensione, empatia e ricordo rispetto alla lettura su carta; inoltre, dopo oltre cinquant'anni, si conferma il pensiero del professor Simon: abbiamo una enorme ric-

chezza di informazioni ma, contestualmente, siamo sempre più affetti da un *deficit* di attenzione. Tra il 2017 e il 2021 si è prodotta una quantità di dati che ha superato quella generata nell'intera precedente storia umana, tanto che si comincia a parlare di non sapere più dove metter la roba (gli armadi digitali occupano spazio ma, al contrario dei nostri guardaroba, hanno anche il problema di consumare un sacco di energia). Da quando gran parte delle nostre vite (quella privata e quella lavorativa) hanno preso casa *on line*, la nostra capacità di concentrazione ha iniziato a scemare: complessivamente per circa il 40%, con picchi nei giovani (64%) e nella mezza età (57%), le motivazioni di tale fenomeno pare siano ascrivibili alla dipendenza da *smartphone*, alla bulimia da *social network* e all'uso compulsivo, assurdo e violento della posta elettronica (in questo caso, agnostici e dubbiosi possono scatenare il *Google* su Fletcher - non è la signora in giallo -, Demeineix o CMU of Pittsburgh; gli aggettivi, invece, sono colpa mia).

Tutto questo ci racconta che abbiamo un problema di comunicazione efficace, che è molto probabile che il nostro messaggio non venga assimilato e che risulti anche poco assorbito, per non parlare di quanto possa esser capito. Perdite di tempo enormi e costose, tanto che hanno pure un nome: *switch cost*, il costo dello spostamento dell'attenzione, quando si guardano le notifiche o si leggono messaggi e poi si deve tornare al lavoro iniziale.

Tornando al nostro professore, egli ci ricorda che per elaborare le informazioni è necessario distribuire la nostra attenzione attraverso ►





quattro classi di attività: ascolto, conservazione, pensiero e parola; da qui si evince che una organizzazione deve tendere ad assorbire meno quantità possibile di attenzione, assumendo più informazioni di quante ne produce; quindi, funziona se ascolta e pensa più di quanto parli.

Dobbiamo rivedere la progettazione e le modalità dei nostri sistemi informativi, legando il tutto a una cultura nuova della comunicazione, tecnologica e no, verso l'esterno ma, soprattutto, all'interno del nostro spazio professionale. Ci torneremo, nel mentre possiamo

considerare che Herbert Simon ha vinto il Turing nel 1975, il Nobel per l'economia nel 1978 e, nel 1993, ha ottenuto il riconoscimento per gli straordinari contributi dati alla psicologia, dall'American Psychological Association; potremmo anche disapprovare le sue conclusioni, osservando orgogliosamente sui ripiani della nostra libreria, la medaglia d'oro della *Marciallegria* vinta alle medie e il diploma di merito conquistato al circolo degli scacchi, ma rischiamo di perderci in un labirinto di informazioni inutili, che distolgono l'attenzione da ciò che ci serve davvero.



LE CONSEGUENZE DELLA GREAT RESIGNATION: il recesso dei talenti e le nuove skill a sostegno della biodiversità umana

Nello scorso appuntamento abbiamo parlato di come il mondo del lavoro stia cambiando, ragionando nello specifico dei nuovi fenomeni che si stanno manifestando sempre di più anche nel nostro paese: dalla *great resignation* o dimissioni di massa, al *quiet quitting* e al *job creep*.

Ma che cosa ci dobbiamo aspettare dal nuovo anno dopo il fenomeno delle “Grandi dimissioni”?

Il 2023 sembrerebbe favorire quella che si può definire una vera e propria **“Recessione dei Talenti”**.

Le nuove esigenze di mercato (e anche lavorative) porteranno quasi sicuramente anche altri mutamenti: sarà opportuno non farsi trovare impreparati.

LA RECESSIONE DEI TALENTI: UN RISCHIO REALE?

Nei periodi di crisi, sia nel periodo pandemico che abbiamo affrontato recentemente, sia in quelli futuri a cui ci stiamo affacciando, caratterizzati dagli aumenti dei costi sostenuti per il consumo dell'energia e per l'acquisto di prodotti a vario titolo, le aziende tendono a reagire riducendo gli investimenti: meno assunzioni o nel peggiore dei casi licenziamenti individuali o collettivi; questo nel tentativo di mantenere un equilibrio che permetta loro di affrontare situazioni di crisi.

Ovviamente ipotizzare che ricorrere ai licenziamenti di massa sia una soluzione praticabile per sfidare le difficoltà non è corretto:

molte imprese per contenere le perdite hanno maggior interesse a mantenere in forza i cosiddetti talenti. Parimenti un lavoratore competente che decide di abbandonare il proprio impiego reca un danno non solo in termini di costo, ma anche in termini di tempo: la ricerca per individuare un sostituto che sia altrettanto talentuoso non è infatti immediata.

Dopo le grandi dimissioni, stiamo oggi assistendo ad una vera e propria “recessione dei talenti”: i lavoratori decidono di andarsene ed è difficile trovare qualcuno con le stesse competenze che li sostituisca, portando così i datori di lavoro a investire maggiore liquidità nelle attività di ricerca e selezione di nuovo personale qualificato.

È innegabile che avere, coltivare e mantenere i talenti in azienda rappresenti un elemento determinante per aumentare il livello di produttività e fondamentale per il successo aziendale.

QUALI SOLUZIONI PER PREVENIRE IL RECESSO DEI TALENTI?

Le stime della *Federal Reserve* prevedono che in Italia il tasso di **disoccupazione salirà al 4,4% nel 2023**, rispetto al 3,7% dell'ottobre 2022. Inoltre nella prima metà del 2023, secondo le proiezioni sul mercato del lavoro effettuate dal Conference Board, potrebbero essere persi circa 900.000 posti di lavoro, con la conseguente diminuzione della partecipazione generale alla forza lavoro.

Le imprese che hanno l'esigenza di mantenere in forza i propri talenti contrasteranno il ►



fenomeno della recessione registrando un impegno nel migliorare l'esperienza lavorativa: l'introduzione di maggiori *benefit* ai propri dipendenti avrà un impatto positivo sul benessere e sulla qualità di vita delle persone; di conseguenza i lavoratori saranno più motivati nel prendersi cura della propria salute, delle proprie risorse e del loro percorso lavorativo.

Sarà necessario pertanto un cambio di mentalità ancora più importante rispetto a quello di questi ultimi due anni: infatti dallo studio svolto da Forrester Research, *Future Of Work Survey 2022*, è emerso che:

- quattro aziende su dieci che hanno adottato il lavoro agile hanno affermato di essere interessate ad abbandonare tali modalità di lavoro, per favorire il lavoro in sede;
- d'altro canto invece il 68% dei dipendenti tra quelli con possibilità di lavorare in modalità agile, afferma di voler ricorrere allo *smart working* più spesso rispetto al periodo precedente la pandemia.

Dalla raccolta dei dati di tale ricerca, il *report* proposto indica che nel 2023:

- le aziende più in difficoltà saranno quelle che **non ascolteranno né collaboreranno** con i propri dipendenti nel definire nuove politiche di lavoro agile;
- la metà dei datori di lavoro che decideranno di **imporre** il ritorno in ufficio negando ai dipendenti la possibilità di scegliere il lavoro da remoto **andrà incontro al fallimento**.

In sostanza, i lavoratori non vogliono rinunciare al lavoro agile, nemmeno nei casi in cui i datori di lavoro incentivino il ritorno in azienda.

Per non farsi trovare impreparati appare quindi opportuno **investire**:

- nella tecnologia;
- nella riorganizzazione degli uffici;
- nella sostenibilità;
- nel lavoro ibrido e da remoto

ma soprattutto in un cambio radicale di mentalità e approccio al lavoro.

DA COSA SONO ATTRATTI OGGI I LAVORATORI?

Tutte le ricerche effettuate concordano nel fatto che nel 2023 i lavoratori presteranno molta più attenzione alla flessibilità che il lavoro offre e, di fatto, la **flessibilità** sarà una condizione imprescindibile per lo svolgimento della propria attività.

Il rapporto 2022 *Global Talent Trends* di *LinkedIn* ha segnalato che il miglioramento delle competenze per il tramite delle occasioni di crescita in azienda è tra le maggiori priorità per i lavoratori di oggi; tale priorità è seconda solo alla retribuzione e al *work life balance*, ovvero l'equilibrio tra lavoro e vita privata e la flessibilità.

Inoltre 2 lavoratori su 3 hanno dichiarato che potrebbero abbandonare il loro attuale lavoro se non presenterà **abbastanza opportunità** per lo sviluppo delle proprie competenze o l'avanzamento di carriera.

Conoscere queste ambizioni rappresenta per le imprese l'opportunità di poter conservare e incentivare la forza lavoro attuale, oltre ad avere tutti i *know how* necessari per attirare nuovi talenti.

La consapevolezza di doversi allineare con un mondo del lavoro sempre più digitalizzato comporta il riconoscimento ai lavoratori di avvalersi del lavoro agile, ma non solo: sviluppa un senso critico e di analisi che permette di rendere il lavoro agile performante ed efficace. Secondo una recente ricerca svolta da *Ai-rspeed* infatti almeno 1 lavoratore remoto su 3 si sente solo, disconnesso o isolato, nonostante il desiderio di svolgere parte della propria attività da remoto; la maggior parte dei soggetti intervistati ritiene che i propri colleghi non si preoccupino per loro e la problematica è talmente rilevante da portare 2 dirigenti su 3 a ritenere che i propri dipendenti potrebbero dimettersi, auspicando ad una realtà lavorativa maggiormente aggregante.

Maturare la consapevolezza, insieme all'investimento in nuove tecnologie, può far sì che il proprio ambiente di lavoro diventi maggiormente attrattivo e attento alle modalità di lavoro tipiche dell'era digitale: indi- ➤



pendentemente dalle dimensioni aziendali, tutti i datori di lavoro dovranno adattarsi alle nuove tecnologie per soddisfare le future aspettative dei dipendenti.

Il rischio collegato alla possibile recessione dei talenti rende necessario un cambiamento significativo per ricalibrare il modello operativo a cui siamo abituati, così da soddisfare le nuove aspettative dei lavoratori.

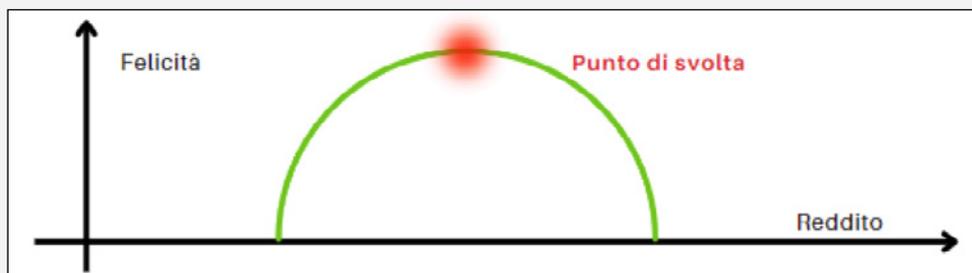
Non solo lavoro agile, ma anche lavoro sostenibile: i lavoratori stanno diventando sempre più attenti al modo in cui consumiamo, produciamo i prodotti e sviluppiamo i servizi.

Su questo tema, il “*Cone Communications Millennial Employee Engagement Study*” già nel 2016 aveva evidenziato come il 64% dei lavoratori appartenenti alla generazione dei *millennials* (50% della forza lavoro negli Stati Uniti) prendesse seriamente in considerazione gli impegni sociali e ambientali di un'azienda prima di stipulare un contratto di lavoro con quest'ultima. In generale, lo studio sottolineava come le nuove generazioni siano decisamente più sensibili a pratiche di *corporate social responsibility* e agli impatti generati dall'attività di un'azienda e questo trend è in costante aumento, anche in Italia.

Perché la flessibilità ed il *work life balance* assumono un valore sempre maggiore?

Per effetto di quello che è conosciuto come paradosso della felicità, attraverso cui le scelte dei lavoratori risultano essere il frutto del grado di benessere raggiunto dalla società: maggiore è la ricchezza, minore è la felicità collegata al reddito percepito; questo implica che con l'aumentare della ricchezza procapite i premi in denaro verranno sostituiti nella preferenza di flessibilità e misure di *wellbeing*.

A dimostrarlo è Richard Easterlin nel 1974, secondo cui nel corso della vita la felicità delle persone dipende molto poco dalle variazioni di reddito e ricchezza.



Rappresentazione grafica del paradosso di Easterlin

COSA DESIDERA INVECE UN DATORE DI LAVORO? DALLE SOFT ALLE POWER SKILLS

Se da un lato i lavoratori richiedono più flessibilità e sostenibilità, dall'altro quali sono le competenze che ad oggi desiderano i datori di lavoro?

La pandemia ha spinto le aziende di tutto il mondo ad accelerare il ritmo di automazione e trasformazione digitale e, di conseguenza, a rivedere le **competenze trasversali** (*soft skills*). Per “*soft skills*”, si intendono tutte quelle competenze ed abilità di carattere generale che rientrano nella sfera personale e non tecnica, e riguardano ad esempio l'intelligenza emotiva, le aspirazioni e la gestione di situazioni complesse private e lavorative. Si tratta di abilità e conoscenze acquisite con l'esperienza ed il vissuto, che normalmente non fanno parte delle competenze sviluppate durante i classici percorsi di apprendimento.

Si tratta di quelle capacità che riguardano il saper stare con gli altri, saperli motivare, sapersi spiegare, saper risolvere situazioni complesse, saper prendere decisioni anche in assenza di informazioni, essere creativi, avere autoconsapevolezza e via dicendo.

Secondo una recente ricerca svolta da IBM, le *soft skill* sono le competenze che tutti i CEO apprezzano e cercano disperatamente nelle personale.

Le competenze umane sono utilissime soprattutto quando si ha direttamente a che fare con la quotidianità sempre più imprevedibile e cangiante che caratterizza il mondo contemporaneo.

Le cosiddette “professioni senza *routine*” si sono sviluppate e hanno preso maggiormente ➤





pieđe negli ultimi anni. Secondo una ricerca del *National Bureau of Economic Research* di Cambridge, tra il 1976 e il 2014 questa tipologia di professioni ha avuto un tasso di crescita 25 volte piú alto rispetto a quello delle professioni routinarie.

La maggior parte di noi, oggi, è di fatto impiegato proprio in professioni senza routine: le *job description* cambiano spesso e, ancora piú frequentemente, cambia il perimetro di azione delle attività: bisogna continuamente sapersi adattare e saper collaborare con gli altri anche in condizioni di estrema incertezza e complessità. E' necessario saper selezionare ciò che è importante e saper leggere tra le righe, ma per fortuna queste capacità sono accessibili a tutti, perché sono parte delle attitudini naturali degli esseri umani.

L'esperto di risorse umane John Bersin rinomina le competenze soft definendole "*power skill*".

Nella sua lista di venti *power skill* si possono trovare termini come **la gioia** (capacità tutta da esplorare: magari in italiano la tradurremmo con il termine entusiasmo), la **generosità**, la **gentilezza**, la **pazienza**, la **tenacia**... piú che competenze sembrano virtù. Ma trovano spazio anche l'etica, la capacità di sorprendersi e di perdonare, l'umiltà, l'integrità, l'ottimismo: attitudini e valori che evidentemente si trasformano in saper fare.

E infine, per tornare in un'area vagamente piú familiare, vi sono sia il "*drive*" che la capacità di seguire gli altri, la gestione del tempo, la capacità di apprendere, la flessibilità e il *teamwork*.

Il fatto è che queste capacità non si insegnano né a scuola né all'università, per questo motivo è importante investire sullo sviluppo di nuovi modi per misurare e migliorare tali competenze.



AUTOEFFICACIA E LEADERSHIP definiscono il benessere lavorativo*

La capacità generativa di orientare le singole abilità cognitive, sociali ed emozionali in maniera efficiente influenza la qualità della prestazione professionale. I risultati positivi determinano una solida fiducia nella propria efficacia personale.

Ultimamente si sente molto parlare di *Great resignation*, ovvero di quel fenomeno che fa riferimento al fatto che un numero crescente di persone decide di lasciare volontariamente il posto di lavoro¹. Uno studio, commissionato da IBM Institute for business value², che ha coinvolto 14mila lavoratori di tutto il mondo, ha evidenziato che le principali ragioni che portano le persone a dare le dimissioni sono, in sintesi: la ricerca di contesti in grado di garantire il rispetto dei valori individuali; la qualità delle relazioni; la ricerca di uno stato di benessere lavorativo (fattore motivazionale imprescindibile, in grado di condizionare marcatamente la qualità della *performance*).

Ma quali sono i fattori che realmente influenzano quest'ultimo aspetto? Quali sono le convinzioni e le credenze che condizionano la percezione di tale benessere da parte di professionisti e *manager* che operano nelle moderne organizzazioni? In che modo tali convinzioni influiscono sulla *performance*?

IL BENESSERE LAVORATIVO È INFLUENZATO DALLA PERCEZIONE DI AUTOEFFICACIA

Dal modellamento di professionisti eccellenti nel loro settore, effettuato da chi scrive, è emerso che uno degli elementi significativi che influenzano lo stato di benessere lavorativo è la percezione di autoefficacia³. Si tratta di una capacità generativa che ha lo scopo di orientare le singole sotto-abilità cognitive, so-

ciali, emozionali e comportamentali in maniera efficiente per assolvere a scopi specifici. Il livello di autostima e la percezione di autoefficacia sono due elementi fondamentali nell'influenzare la qualità della prestazione professionale, ma si tratta di due concetti che, seppur correlati, vanno distinti. Il senso di autoefficacia riguarda l'auto-percezione relativa alle capacità personali di un soggetto, mentre l'autostima si riferisce, piuttosto, all'auto-percezione del valore personale. Una persona può giudicarsi irrimediabilmente inefficace in una data attività senza per questo perdere l'autostima, se non investe tale attività del senso del proprio valore personale. Viceversa, ci si può sentire molto efficaci in una data attività senza per questo gloriarsi delle proprie prestazioni⁴. Per mobilitare e mantenere l'impegno necessario a riuscire occorre un saldo senso di autoefficacia, inteso come fiducia nelle proprie capacità di organizzare e mettere in atto azioni finalizzate a raggiungere un obiettivo prefissato.

L'autoefficacia ha a che fare con le convinzioni circa le proprie capacità di organizzare ed eseguire le sequenze di azioni necessarie per produrre determinati risultati. Non si tratta di una generica fiducia in se stessi, ma della convinzione di poter affrontare efficacemente determinate prove, di essere all'altezza degli eventi, in grado di cimentarsi in alcune attività o di affrontare specifici compiti. L'autoefficacia non è, dunque, una misura delle ➤

* Pubblicato su *Mit Sloan Management Review Italia*, Autunno 2022, Anno1, numero 3, pag. 50 ss.
1. De Smet A., Dowling B., Mugayar-Baldocchi M., Schaninger B. (2021),

"Great attrition" or "great attraction"? The choice is yours, [https://www.mckinsey.com/business-functions/people-and-organizational-performance/our-insights/great-attrition-or-](https://www.mckinsey.com/business-functions/people-and-organizational-performance/our-insights/great-attrition-or-great-attraction-the-choice-is-yours)

[great-attraction-the-choice-is-yours](https://www.mckinsey.com/business-functions/people-and-organizational-performance/our-insights/great-attrition-or-great-attraction-the-choice-is-yours).
2. IBM (2021), Nel 2021 cambieremo lavoro e ci dedicheremo ad accrescere le nostre competenze, <https://it.newsroom.ibm.com/>

[Study2021SkillsGrowth](https://www.ibm.com/press/2021/01/2021-skills-growth).
3. Bandura A. (2000), Autoefficacia. Teoria e applicazioni, Erickson.
4. Sasso S. (2010), Mal di scuola, Anicia.



competenze possedute, ma è la credenza che la persona ha in ciò che è in grado di fare in diverse situazioni con le capacità che possiede. I professionisti che hanno un elevato senso di autoefficacia affrontano i compiti difficili come sfide da vincere, si pongono obiettivi ambiziosi e si impegnano nel loro raggiungimento; di fronte alle difficoltà intensificano il loro apporto e lo mantengono costante nel tempo; superano con determinazione gli eventuali insuccessi e affrontano le situazioni critiche con la convinzione di poter esercitare un controllo su di esse. I professionisti eccellenti scelgono obiettivi sfidanti, in quanto nutrono un'elevata stima relativamente alle loro capacità: quanto è maggiore l'autoefficacia percepita tanto più elevati sono gli obiettivi che essi si pongono e tanto maggiore è l'impegno che dedicano al loro ottenimento. L'insuccesso rappresenta l'occasione per raccogliere maggiori informazioni da utilizzare come riferimento per evitare errori futuri e le capacità sono fattori migliorabili attraverso l'esperienza e l'apprendimento; una prestazione carente fornisce l'opportunità per analizzare cosa è andato storto, per porvi rimedio in future occasioni in una logica di miglioramento continuo (kaizen)⁵. Le prestazioni carenti sono elaborate cognitivamente non come difetti personali, ma come eventi circostanziati, fonti di informazioni preziose e istruttive per rafforzare le competenze professionali spendibili nel prossimo futuro.

L'UMORE E L'AUTOEFFICACIA SI INFLUENZANO RECIPROCAMENTE

Tale modalità di elaborazione delle informazioni, volta a valorizzare le valenze delle esperienze di insuccesso, ha una funzione anche rispetto alla convinzione di influenzare e controllare l'ambiente circostante. Il professionista di successo crede di poter modificare le situazioni, ritiene di poter dare il proprio fattivo contributo per cambiare il punto di vista altrui e per influenzarlo, si ritiene in grado di saper guidare l'altro verso una prospettiva diversa da cui guardare una stessa cosa. Tale convinzione è di sostegno nell'atti-

vazione delle proprie azioni volte a produrre risultati. Le convinzioni sull'autoefficacia determinano l'entità degli obiettivi definiti, la quantità di impegno da investire, il livello di perseveranza da attivare di fronte alle difficoltà e l'entità delle capacità di recupero in seguito agli eventuali insuccessi. I professionisti abili, di fronte alle situazioni difficili, intensificano i loro sforzi e persistono fino a quando non riescono a ottenere quanto si erano prefissati. Solitamente, la tenacia e la perseveranza ripagano gli sforzi fatti con il miglioramento della prestazione e un conseguente innalzamento della percezione della propria autoefficacia.

Le convinzioni di efficacia influenzano anche la vigilanza verso i potenziali ostacoli che si possono incontrare nel percorso verso l'obiettivo e la percezione del loro possibile controllo o superamento: i possibili pericoli sono considerati come affrontabili, contattando le risorse personali, ridimensionando l'entità stessa delle criticità e attivando un pensiero orientato alla soluzione in maniera tale che ciò che d'acchito sembra impossibile diventa, di fatto, possibile. Pertanto, quanto più forte è il senso di efficacia, tanto più il soggetto è vigoroso nell'affrontare situazioni problematiche stressanti e tanto maggiore è il suo successo nel modificarle.

Un altro aspetto interessante è che l'umore e l'autoefficacia si influenzano reciprocamente: un elevato senso della seconda, circa la capacità di procurarsi ciò che nel lavoro conduce alla soddisfazione di sé, e alla sensazione di valore personale, dà luogo a un positivo senso di attivazione, a un umore gradevole che, a sua volta, incrementa la fiducia nella propria efficacia personale, in un circolo virtuoso che porta a un vigore sempre maggiore. Generalizzando, le convinzioni di efficacia personale sembrano plasmare il corso che la vita professionale assume anche determinando il tipo di attività che si intraprende e i contesti ambientali a cui si sceglie di accedere. In questo processo ognuno modella il proprio destino, scegliendo il tipo di ambiente che ritiene adatto ►

5. Vanbreemersch C. (2020), Kaizen. La filosofia giapponese del grande cambiamento a piccoli passi, Giunti.



a coltivare certe potenzialità e determinati stili di vita. Le persone di successo sembrerebbero evitare le attività e gli ambienti che considerano al di là delle proprie capacità di gestione e, invece, preferiscono lavori stimolanti e contesti ritenuti alla propria portata. Attraverso le scelte che compiono, le persone coltivano diversi tipi di competenze, interessi e relazioni sociali che determinano il loro corso professionale.

L'EFFICACIA DI UN'AZIONE DIPENDE DALLA FIDUCIA NELLE PROPRIE CAPACITÀ

Per incrementare l'autoefficacia è di fondamentale importanza considerare l'origine delle convinzioni che le persone hanno relativamente alla propria efficacia. Una prima fonte di tale origine è rappresentata dalle esperienze affrontate con successo, impiegando le risorse proprie, in quanto i risultati positivi determinano una solida fiducia nella propria efficacia personale e, anche in presenza di sporadici insuccessi, la persona attribuirà la prestazione scadente all'uso di una strategia sbagliata in una situazione specifica, il che concorrerà a incrementare la fiducia nel fatto che strategie migliori potranno aumentare la probabilità di ottenere successi futuri.

Una seconda fonte è rappresentata dallo stile esplicativo, ovvero dal modo in cui abitualmente ogni individuo spiega a se stesso perché accadono gli eventi. Secondo lo psicologo Martin Seligman⁶, una persona con stile esplicativo ottimistico spiega gli eventi negativi con cause esterne, variabili e accidentali, mentre individua negli eventi positivi cause interne, generalizzate e stabili. In risposta a un'esperienza negativa, un pessimista, invece, è incline a costruire attribuzioni interne, generalizzate e stabili, mentre crea attribuzioni esterne, variabili e accidentali per eventi positivi.

Una terza fonte è rappresentata dalla capacità di osservare altre persone che riescono a compiere un'azione o a svolgere un compito con successo e al ritenere utile per sé tale tipo di osservazione. Questo porta a incrementare la propria autoefficacia, poiché permette di ri-

tenere di possedere le abilità necessarie per poter riprodurre e fare quanto osservato. Vedere persone simili a sé che raggiungono i loro obiettivi, grazie all'impegno e all'azione personale, incrementa in chi osserva la convinzione di possedere le capacità necessarie a riuscire in situazioni analoghe.

Una quarta fonte riguarda l'incoraggiamento ricevuto da altri per tentare un compito ed essere convinti di possedere le abilità necessarie per eseguirlo. Per esempio, l'incoraggiamento di un responsabile di cui si ha stima serve per avere lo slancio necessario nei momenti di titubanza o indecisione. Naturalmente, il compito deve avere un margine di rischio di insuccesso circoscritto e chi incoraggia deve essere percepito come persona meritevole di fiducia. Anche l'auto-persuasione può rappresentare un'ottima fonte: ci si può autosostenere ricordando a se stessi episodi precedenti di riuscita e successo.

L'osservazione del proprio stato fisiologico (tensione, dolore, tremore) può essere utile per rafforzare l'autoefficacia in quanto tali segnali, se considerati come manifestazione di uno stato di attivazione, possono essere accolti e gestiti. Di solito chi ha un buon senso di efficacia considera questi indizi come fattori che mostrano la presenza di energia che può essere opportunamente canalizzata per facilitare l'azione. La stessa cosa vale per quanto riguarda la percezione dello stato emotivo: uno stato d'animo positivo aumenta il senso di autoefficacia.

Un'altra fonte importante è rappresentata dall'opportuno uso dell'immaginazione quale campo di sperimentazione di situazioni possibili o reali: l'usare fantasie positive predispone e supporta lo stato emotivo con il quale affrontare un percorso per raggiungere l'obiettivo.

In sintesi, per compiere un'azione che risulti efficace è necessario volerlo, ma soprattutto credere nelle proprie capacità e crearsi una sorta di "rappresentazione mentale" dello scenario possibile. Agire su tali aspetti, mediante il richiamo di episodi di riuscita durante le sessioni di apprendimento, il rinforzo ►

6. Seligman M. E. P. (2015), *Imparare l'ottimismo. Come cambiare la vita cambiando il pensiero*, Giunti.



delle stesse nelle situazioni gestionali, la gratificazione delle prestazioni efficaci con premiazioni e incentivi durante i *meeting*, può contribuire a instillare e riprodurre tali “condizioni per l’eccellenza” in coloro che aspirano al successo e alla realizzazione professionale nel loro settore di attività.

VALORIZZARE E GESTIRE LE PERSONE PER ESSERE LEADER

Oltre a quello dei professionisti eccellenti, un altro caso è rappresentato dal modellamento, da parte di chi scrive, di un campione di *manager* (gestori di risorse umane in ambito commerciale) che hanno dimostrato di essere particolarmente efficaci nel gestire le proprie risorse. La ricerca è stata fatta utilizzando come riferimento il modello dei livelli logici di Dilts (piramide di Dilts)⁷. Tale modello è un adattamento del lavoro svolto dall’antropologo Gregory Bateson e descrive una gerarchia di livelli di processo all’interno di un individuo, gruppo o organizzazione. L’applicazione del modello dei livelli logici agli intervistati ha, in sintesi, messo in luce i seguenti aspetti:

- **convinzioni:** faccio il *manager* perché, dopo essermi affermato come specialista nel mio settore, ho creduto che valesse la pena mettermi alla prova come sviluppatore di risorse umane;
- **valori:** credo nelle potenzialità delle persone e per me è importante vedere che i collaboratori mi seguono e crescano professionalmente;
- **identità:** sono un punto di riferimento per gli altri;
- **mission:** voglio lasciare una traccia, essere ricordato come un *leader* capace.

Nel caso dei *manager* emergono con evidenza aspetti legati alla voglia di assumere una nuova sfida che ha a che fare con l’intento di “contagiare” positivamente altri, di rappresentare qualche cosa di importante per i professionisti, di essere riconosciuto come *leader*. In questo caso i comportamenti e le capacità sono facilmente modellabili in quanto basta che si riproducano i fattori descritti nel corso della predetta osservazione. I quattro livelli

apicali della piramide hanno una marcata relazione con il tema della *leadership* e sono fortemente correlati con il ‘saper essere’ oltre che con il “saper fare”.

Non vorrei qui addentrarmi nell’annoso tema secondo il quale *leader* si nasce o si diventa⁸, piuttosto è utile considerare che essere capi significa “creare un mondo al quale le persone desiderino appartenere”. Ciò è facilmente desumibile da quanto finora descritto, ovvero l’aspirazione e il desiderio di poter far parte di una realtà che non solo soddisfa il bisogno di guadagnare, ma che potenzialmente è in grado di appagare anche la necessità di riconoscimento professionale e sociale, che va ben oltre il tema economico.

Il responsabile capace di sviluppare *business* diventa *leader* riconosciuto solo quando sa anche valorizzare le persone che guida, le addestra, le fa crescere, le supporta e ne sviluppa le potenzialità, essendo in prima persona esempio di quanto richiede ai collaboratori.

È chi sa creare un contesto in cui le persone del proprio *team* vivono una dimensione di benessere a 360 gradi.

Per potere fare questo può essere necessario agire sulle proprie e altrui convinzioni¹⁰: il comportamento di ognuno di noi è enormemente influenzato e mobilitato da quelle che sono le nostre più ferree certezze. Per ottenere un cambiamento efficace e duraturo delle convinzioni che ostacolano il raggiungimento di uno stato di benessere organizzativo, la Programmazione neurolinguistica (Pnl) suggerisce diverse tecniche che si sono dimostrate efficaci (cui si rimanda)¹¹. Cambiare questo stato circa le proprie capacità e il proprio potenziale ha permesso a molti professionisti di raggiungere traguardi talvolta inimmaginabili, sul piano sia dell’efficacia sia della realizzazione personale; tale mutamento è stato possibile anche grazie alle dimostrazioni di fiducia espresse dai responsabili e allo stile di gestione adottato dai *manager* più lungimiranti, che hanno saputo trasmettere valori forti nei quali credere e potersi riconoscere.

7. Dilts R. (2018), Changing belief systems with Nlp, Dilts Strategy Group.

8. Cognonato E. (2016), Leader si nasce e si diventa, Il Campo.

9. Dilts R. (1998), Leadership e vi-

sione creativa, Guerini & Associati.
10. Dilts R., Halbom T., Smith S. (1988), Convinzioni, Astrolabio.

11. James R. (2015), Pnl. 10 tecniche essenziali, Area 51 Publishing.



• SENZA FILTRO •

Rubrica impertinente di **PENSIERI IRRIVERENTI**

di **ANDREA ASNAGHI**

Consulente del Lavoro
in Paderno Dugnano (Mi)

B.V.

Le lucine colorate del presepe brillavano fioche ma calde, dando profondità alla scena agreste, alle montagne di cartapesta, al muschio odoroso di pino e alle rocce fatte con la corteccia, al laghetto finto di alluminio, alla capanna ed ai diversi personaggi che vi si affacciavano, per lo più pastori o persone del popolo. Stavo sistemando e spostando le ultime cose, Gesù Bambino ancora non c'era (si mette a mezzanotte della vigilia, non lo sapete?) ma tutto era pronto, sospeso.

Fu allora che un figlio, con il suo testone ed i suoi occhioni azzurro-cielo, si avvicinò e disse: "Papi posso chiederti una cosa?"

Sembrava dal tono che fosse qualcosa che gli stava a cuore, quasi un peso.

Pensai: "Ecco adesso ci siamo, il piccolo vorrà sapere di Babbo Natale, chi porta i regali davvero e tutte quegli interrogativi e cose lì, che prima o poi arrivano, e se uno è sveglio ci arriva anche presto". Che poi non è che io sia propriamente un *fan* del vecchio signore grasso e rosso, così come della ritrita saga natal-hollywoodiana, al massimo la preoccupazione è che, una volta scoperto l'inganno, non venga svelato subitaneamente ai fratelli più piccoli così da togliere l'aura misteriosa a quella infantile giocosa attesa.

Invece lui mi chiese: "cosa significa essere di buona volontà?"

Certo in qualche funzione o in qualche discorso aveva sentito citare il testo del canto angelico intorno alla grotta di Betlemme "Gloria a Dio nei cieli e pace in terra agli uomini di buona volontà".

Lì per lì fui tentato di dare una risposta veloce, ma sapevo che questa avrebbe creato un'infinità di altre domande.

Gli risposi (qui sintetizzo) che buona volontà

significa volere fare cose buone per sé e per gli altri, e che quando si fanno queste cose lo si capisce perché nel cuore entra una pace, la stessa che gli angeli auguravano.

Avrei potuto aggiungere, ma non lo feci (il figlio sembrò, stranamente, soddisfatto della risposta), che il messaggio salvifico era potente e nuovo perché raggiungeva universalmente tutti coloro disposti a fare il bene, senza distinzione di censo o razza o religione, senza il compimento di rituali, abluzioni, sacrifici, oblazioni e formalità varie, tipiche del luogo e momento storico (chissà, forse anche di adesso). Guardando al Cielo, d'accordo, ma non solo. Un messaggio quindi, se vogliamo, curiosamente laico, in grado di raggiungere chiunque, come i pastori e i popolani - magari non erano esattamente al vertice dell'ortodossia del tempo - che se ne andarono felici in cuor loro nell'udire quelle parole, ne avvertivano una profondità che arrivava alle loro anime, che coincideva con la loro vita quotidiana. Alla loro piccolezza, arrivava una speranza nuova: vivi bene e stai in pace. Oggi come allora, direi.

Ripenso spesso a quella domanda e alla mia risposta, mi sovviene quando guardo un presepe, quando mi piace, osservando la scena, avvicinarmi e mettermi sullo stesso piano, e ogni volta mi immedesimo e mi figuro d'essere un pastore in quel quadro bucolico.

Già, cosa vuol dire buona volontà? E visto che questa è una rivista che parla di lavoro, cos'è la buona volontà nel lavoro? È una domanda che vale 365 giorni all'anno, troppo facile fare ➤



Voi pensate: i tempi sono cattivi, sono pesanti, sono difficili. Vivete bene e muterete i tempi.

S. Ambrogio





le facce buone e i sorrisetti a Natale, troppo facile cavarsela con quattro doni e gli auguri festosi, una cena e un panettone, e via, tutto come prima. Ed è anche un concetto concreto, quindi: la volontà si sposa con la fattività, non con le pie intenzioni (con cui spesso è scambiata); è un “ho fatto”, non un “avrei voluto fare”. Troppo facile, quindi, cavarsi il problema anche con documenti aziendali di vari tipo (regolamenti, *welfare*, conciliazione etc.); non disprezziamo nulla, ma forse il *best place to work* talvolta è troppo spesso una carta dorata piuttosto che un dono vero.

Scanso subito la risposta doveristica per cui la buona volontà è lavorare alacramente e senza troppe storie, che certo è una risposta ma parziale e troppo abusata. Ma che può anche mettere sulla strada giusta: la buona volontà è fare il proprio dovere, è fare la cosa giusta, anche se costa, anche se istintivamente faresti altro. La buona volontà è accorgersi di un insieme in cui è meglio (si sta in pace) se si collabora, se ci si aiuta, se ci si guarda.

E allora l'elenco potrebbe essere lungo, forse infinito, e senza pretese provo a dire qualcosa. Buona volontà è non abusare: non abusare della propria posizione, della propria forza, dei propri diritti, guardando al bene come a un bene comune, non proprio, non individualista. È un concetto che prende dentro tutti, datori ma anche lavoratori.

Buona volontà è assicurare, rendere la vita e la salute di chi lavora più tutelata; non è facile, spesso è pieno di ostacoli, è faticoso, è anche costoso forse (ma il saggio sa che è un costo che si ripaga da soli). Ed è bello sentire che il posto la cui organizzazione ti è affidata non è un inferno, una condanna, una fonte di sofferenza e dolore.

Buona volontà è formare ed imparare, trasmettere competenze e passione; e anche acquisirle, metterle a fattor comune, restituirle nella prestazione quotidiana. Una formazione reale, non di facciata o di comodo.

Buona volontà è non sfruttare, è dare la giu-

sta mercede, ma giusta davvero, non il minimo garantito, il giusto. E anche meritarsi quella mercede, sapere che non è solo il frutto di una contrattazione, ma piuttosto la ricompensa per un lavoro onesto e fedele.

Buona volontà è collaborare, non sfinire, non creare tensioni, non sgomitare, non primeggiare, non competere, non fare sgambetti, non far fare agli altri, non dire per prima cosa “non mi interessa, non è compito mio”.

Buona volontà, lo dico ai professionisti, è consigliare bene, è indicare la via maestra e non le scorciatoie dei furbi, è non inseguire contrattazioni di comodo o “brillanti” formule al risparmio, che fanno tanto successo effimero ma creano cultura iniqua e perversa. Buona volontà è sostituire la carta con i fatti, se non ci arrivate vi sussurro qualche parola: sicurezza, formazione, conciliazione, rispetto (qualcuno chiama quest'ultima “non discriminazione” ma io preferisco un termine più universale e positivo).

Buona volontà è promuovere filiere oneste, dove l'attenzione non è solo verso quelli in cima alla piramide, ma arriva anche all'ultima pietra in basso, quella che ha più bisogno. Buona volontà, anche ai politici, è fare leggi chiare e semplici, perseguire le iniquità senza appesantire tutti, pensare al domani invece che alla prossima tornata elettorale.

Noi tutti pensiamo spesso alla nostra impotenza, problemi più grandi di noi: la pandemia, l'energia, la fame, l'immigrazione, l'ambiente (nel mondo del lavoro: il salario minimo, la rappresentatività, il *dumping*, il lavoro nero, l'evasione). Alcune cose sono così evidenti da apparire quasi banali, su altre spesso questi concetti ci sovrastano con tanti pensieri ed opinioni, numeri ed informazioni che tirano “la verità” da una parte o dall'altra. Ma se ci pensiamo bene ci sono tante (piccole?) cose che possiamo fare, cominciando da noi.

Se siete arrivati a questo punto dell'articolo, trovandolo già da qualche riga inutilmente stucchevole e buonista, io mica mi offendo. ▶





Personalmente continuo a cercare la pace cercando - piccolo pastorello - di fare il meglio che posso, senza sentirmi santo e ridendo (e talvolta anche piangendo) ogni giorno dei miei errori.

Per quel che vi riguarda, fate voi.

Per guardare dalla prospettiva del pastore, con un caldo augurio a ciascuno di voi ed ai vostri cari....

**Ma quando facevo il pastore
allora ero certo del tuo Natale.
I campi bianchi di brina,
i campi rotti dal gracidio dei corvi
nel mio Friuli sotto la montagna,
erano il giusto spazio alla calata
delle genti favolose.
I tronchi degli alberi parevano
creature piene di ferite;
mia madre era parente
della Vergine,
tutta in faccende,
finalmente serena.
Io portavo le pecore fino al sagrato
e sapevo d'essere uomo vero.
(Natale di David Maria Turolto)**



• UNA PROPOSTA AL MESE •

di MANUELA BALTOLU *Consulente del Lavoro in Sassari*

ANDREA ASNAGHI *Consulente del Lavoro in Paderno Dugnano (Mi)*

2999 PIÙ UNO: no, semplifichiamo

DUE RIFLESSIONI PRELIMINARI

Ci sono cose di cui non si sente minimamente il bisogno: una gomma bucata, un'auto che ti schizza passando sopra una pozza d'acqua, l'ombrello che si inceppa nel bel mezzo di un acquazzone, la visita di un parente noioso, l'influenza a ridosso di una vacanza. Fra di esse c'è anche un conguaglio dicembre che si prospetta particolarmente oneroso e complicato, come vedremo.

Infatti, in seguito all'innalzamento della soglia di esenzione fiscale e previdenziale a 3.000 euro dei *fringe benefit* introdotta dal c. 10, art. 3 del D.l. n. 176/2022, chi già ha percepito durante tutto l'anno retribuzioni in natura (oltre i 258,23 euro fino al 9 agosto 2022, ovvero oltre 600 euro dal 10 agosto 2022 in poi per effetto dell'art. 12, D.l. n. 115/2022) e, come previsto dal c. 3, art. 51 del TUIR ha subito le prescritte trattenute previdenziali e fiscali, ora, in virtù dell'ulteriore modifica del limite imponibile, qualora tali importi in natura non sfiorino l'importo di 3.000 euro avrà diritto al recupero di tutte le ritenute subite in seguito al ricalcolo del conguaglio previdenziale e fiscale cui il datore di lavoro è tenuto. Ciò avverrà con tutte le criticità del caso, ovvero difficoltà di reperimento degli importi eventualmente percepiti in altri rapporti di lavoro, nonché gestione delle situazioni relative a rapporti di lavoro cessati prima dell'entrata in vigore del nuovo limite, per i quali si paventa l'obbligo di emissione di un cedolino aggiuntivo con il solo conguaglio.

Fiscalmente parlando, anche la dichiarazione dei redditi potrebbe venire in aiuto degli addetti ai lavori, consentendo il conguaglio definitivo in quella sede.

Ma è la parte previdenziale che appare particolarmente complessa da gestire, poiché dover inserire nel libro unico del lavoro

(LUL) un imponibile contributivo a credito per un importo fino a 3.000 euro potrebbe comportare non solo l'azzeramento dell'imponibile del mese, ma anche, in qualche caso, trasformarlo con segno negativo qualora fosse di importo inferiore all'imponibile del *fringe benefit*, condizione questa che renderebbe impossibile la trasmissione del flusso uniemens. L'eventuale importo negativo potrebbe inoltre "trascinarsi" in periodi successivi, ad esempio nel caso di riduzione dell'imponibile previdenziale per trasformazione di contratto da *full-time a part-time* e situazioni similari. Ci giunge notizia che l'Inps sta approntando una circolare con la quale comunicherà l'introduzione di un meccanismo che dovrebbe consentire comunque l'invio dei flussi, probabilmente creando un apposito codice con cui indicare l'importo a credito, ma resta da vedere come potranno essere gestite le casistiche in cui il credito non venga esaurito in un'unica mensilità.

L'alternativa può essere una sola purtroppo, ovvero la procedura di regolarizzazione *Vig*, che comunque creerebbe il solito disallineamento tra il momento dell'effettiva erogazione del rimborso delle somme a credito ai lavoratori da parte del datore di lavoro e il recupero delle stesse, oltre che moltiplicare gli adempimenti per aziende e addetti ai lavori che, nel 2022, hanno visto forse l'anno peggiore per quanto riguarda recuperi di ogni genere (vedi esonero ►



E non è necessario perdersi in astruse strategie, tu lo sai, può ancora vincere chi ha il coraggio delle idee.

(R. Zero, "Il coraggio delle idee")



contributivo per i lavoratori nonché quello specifico per lavoratrici madri), erogazioni di indennità *una tantum* moltiplicate per due/tre periodi a seconda dei casi, ad esempio per imponibili contributivi azzerati in seguito ad eventi con copertura previdenziale figurativa, nonché per i lavoratori “sbadati” che non avessero consegnato la dichiarazione nei termini, oltre a variazione di flussi già trasmessi, nonché recuperi di alcune tipologie di sgravi contributivi sostituite da altre tipologie, e quant’altro accaduto nell’anno che sta per lasciarci.

Insomma, diciamo, variare un limite di esenzione sul *rush* finale dell’anno non è stata proprio un’idea in termini gestionali, fermo restando l’evidente vantaggio economico per lavoratori e imprese.

Sono tutte cose che sarebbe stato decisamente meglio non fare: snaturare il *welfare*, dare agevolazioni fisco-contributive a pioggia, raggiungendo spesso anche chi non ne aveva assoluto bisogno (che capiremmo se nuotassimo nell’oro, ma siccome le risorse sono limitate ...).

Il rischio aggiuntivo che si corre è proprio quello di banalizzare la finalità sociale del *welfare* aziendale che rappresenta l’elemento che giustifica la tassazione agevolata attualmente in essere per imprese e lavoratori. Una quota così elevata di *fringe benefit* formalizzata a poco più di un mese dalla fine dell’anno rischia infatti di scoraggiare la costruzione dei piani di *welfare* “puro”, ovvero incentrato sui reali bisogni sociali dei propri collaboratori, poiché è molto più semplice e veloce erogare, ad esempio, buoni acquisto o carburante, con un impegno minimo dal punto di vista organizzativo e amministrativo. Senza contare l’assoluta discrezionalità del datore riguardo ai soggetti a cui destinare tali *benefit*.

Ma siccome tutto questo purtroppo ci capita, un po’ ne parliamo ma poi proattivamente proponiamo. Anche perché speriamo, magari, che non ci capiti più.

LA NOSTRA PROPOSTA

Note esplicative preliminari alle modifiche proposte.

L’art. 51 cambia, rispetto all’attuale, in tre punti essenziali, relativi al terzo periodo del comma e all’aggiunta di un quarto periodo, restando invariata la modalità generale di determinazione del valore normale dei beni o delle prestazioni in natura come stabilita dai primi due periodi.

Si introduce un mero aumento del valore, prima fissato a 258,23 euro (le vecchie 500.000 lire), che viene elevato a 600 euro, in funzione dell’andamento del costo della vita dalla data di approvazione del testo originale ad oggi.

Secondariamente, tale valore viene fissato come franchigia, prevedendo la tassazione solo per la parte eccedente 600 euro. Esemplicando, se un dipendente riceve beni per 1000 euro, la parte imponibile risulta quella di 400, cioè quella oltre il valore franchigia.

Il criterio permette di avere una rapida certezza a tutte le parti in causa (datore, lavoratore, enti) della tassazione di quanto erogato. Inoltre, consente di non penalizzare enormemente sforamenti irrisori (e magari involontari o ingenui) di detto limite, andando a riprendere a tassazione quanto già acquisito come esente. Più complessa, ma egualmente informata ad un senso di giustizia, semplicità e chiarezza, è l’introduzione dell’ultimo periodo, che prevede che, ai fini del computo del raggiungimento del predetto limite, non vadano considerati beni e servizi o prestazioni in natura già soggetti a tassazione secondo il valore normale o convenzionale del bene.

Se infatti su tali prestazioni il contribuente già paga una tassazione, normale o agevolata (*rectius*, forfetaria) non si vede perché i valori dovrebbero essere nuovamente posti in gioco. Ciò deprimerebbe lo scopo della norma in questione, che sostanzialmente prevede una soglia minima di liberalità o *benefit* non tassabile. Si tratta di un’ampia gamma di ipotesi che vanno dal regalo occasionale in occasione di festività (normalmente quelle natalizie) alle cene o gite aziendali o a prestazioni di piccoli beni/servizi occasionali interni all’azienda (ad es. il caffè, la compilazione del mod. 730 etc.), cifre irrisorie sulle quali giu- ➤



stamente lo Stato non intende incidere per evidenti ragioni e buona pace di tutti. Tuttavia, nemmeno pare equo che qualora tali prestazioni siano rivolte a dipendenti che fruiscono di beni soggetti a tassazione (un caso su tutti, l'autovettura ad uso promiscuo per l'intero anno), qualsiasi *benefit* o liberalità sia soggetta a tassazione, magari per importi risibili. D'altronde si rifletta per assurdo su una considerazione molto semplice: se per tali beni (poniamo di valore 4.000 euro) l'azienda corrispondesse al dipendente un lordo del medesimo importo (4.000 euro) come retribuzione e poi rivendesse al dipendente tali beni/servizi percependo dal lavoratore la stessa cifra (4.000) come corrispettivo, si determinerebbe una situazione per cui il dipendente pagherebbe le stesse tasse (e l'azienda la medesima contribuzione), come se il tutto fosse stato trattato come retribuzione in natura, ma il dipendente risulterebbe non aver ricevuto alcun bene dall'azienda (li ha comprati) e quindi ritornerebbe nella disponibilità di ricevere beni dall'azienda per il pieno importo (quale che sia) del comma 3 in questione.

La specifica all'art. 95 del TUIR, invece, vuole solo evitare (sembra scontato, ma sempre meglio precisare), che qualora i beni omaggiati al lavoratore siano della stessa qualità di quelli all'art. 100 (ad esempio, un biglietto di teatro o di concerto, inquadrabili teoricamente in un bene con finalità ricreativa), possa insorgere il sospetto su un limite alla loro detraibilità in funzione delle specifiche previsioni dell'art. 100.

Anche questo sarebbe tuttavia un assurdo: è di tutta evidenza che le opere o i servizi dell'art. 100 hanno una loro specifica deducibilità in funzione di una "vocazione *welfare*" (lo riconosce la stessa Agenzia delle Entrate nella circolare n. 28/2016, inserendo nell'articolo 100 tutte le poste di *welfare* della lettera f comprese le *f/bis* ed *f/ter*) dell'art. 51, comma 2. Ora sembra a chi scrive contraddittorio che beni o servizi di cui viene riconosciuta un'utilità sociale potrebbero avere delle limitazioni di detraibilità fiscale rispetto a

benefit del tutto generici.

Il dubbio appare però legittimo, in particolare in seguito all'affermazione dell'Agenzia delle entrate contenuta nella circolare n. 27/2022 relativa al *bonus* carburante introdotto dall'art. 2 del D.l. n. 21/2022: "non rientrando la fattispecie in commento nelle ipotesi di cui all'articolo 100, comma 1 del TUIR, il costo connesso all'acquisto dei buoni carburante in commento sia integralmente deducibile dal reddito d'impresa, ai sensi del richiamato articolo 95 del TUIR, sempreché l'erogazione di tali buoni sia, comunque, riconducibile al rapporto di lavoro e, per tale motivo, il relativo costo possa qualificarsi come inerente"; ergo, il *bonus* carburante è pienamente deducibile dal reddito d'impresa in ragione della finalità della sua erogazione, che non risulta essere di educazione, né di istruzione, né di ricreazione, né di assistenza sociale, né sanitaria o di culto.

Ecco, quindi, le modifiche che proponiamo. In grassetto quanto modificato rispetto al testo attuale.



L'art. 51, comma 3 del TUIR (D.P.R. n. 917/86) è così modificato

3. Ai fini della determinazione in denaro dei valori di cui al comma 1, compresi quelli dei beni ceduti e dei servizi prestati al coniuge del dipendente o a familiari indicati nell'articolo 12, o il diritto di ottenerli da terzi, si applicano le disposizioni relative alla determinazione del valore normale dei beni e dei servizi contenute nell'articolo 9. Il valore normale dei generi in natura prodotti dall'azienda e ceduti ai dipendenti è determinato in misura pari al prezzo mediamente praticato dalla stessa azienda nelle cessioni al grossista.

Non concorre a formare il reddito il valore dei beni ceduti e dei servizi prestati se complessivamente di importo non superiore nel periodo d'imposta **ad euro 600; se il predetto valore è superiore al citato limite, concorre a formare il reddito esclusivamente la quota eccedente dello stesso.**

Ai fini del raggiungimento del predetto valore non concorrono i beni e ser-





vizi il cui valore, determinato ai sensi del presente comma, primo periodo, e del successivo comma 4, viene corrisposto dal dipendente o costituisce per esso reddito imponibile nel medesimo periodo di imposta.

L'art. 95, comma 1 del TUIR (D.P.R. n. 917/86) è così modificato:

1. Le spese per prestazioni di lavoro dipendente deducibili nella determinazione del reddito comprendono anche quelle sostenute in denaro o in natura a titolo di liberalità a favore dei lavoratori, salvo il disposto dell'articolo 100, comma 1.

Le spese per prestazioni in beni o servizi di cui all'art. 51 comma 3, nei limiti ivi stabiliti, sono altresì sempre interamente deducibili, qualunque sia la loro natura e finalità.

Ah sì ci sarebbe un'ultima cosa, ma non riusciamo a scriverla compiutamente in senso positivo, perché è una cosa che semplicemente non si dovrebbe più fare.

Qualora venisse in mente a qualcuno di dare altri *benefit*, **lasciate stare il comma 3**, scrivete quel che volete ma in un'altra parte dell'art. 51. Ve ne saremo infinitamente grati.



ARGOMENTO

Licenziamento disciplinare del dirigente per comportamenti vessatori e denigratori nei confronti dei sottoposti

Cass., Sez. Lavoro,
7 ottobre 2022, n. 29332

AUTORE
LUCIANA MARI
Consulente del Lavoro in Milano

La sentenza della Corte di Appello di Caltanissetta ha affermato che i “comportamenti vessatori e denigratori” del dirigente inflitti nei confronti dei suoi sottoposti, causando un sistema di “sopraffazione e condizionamento psicologico”, fanno scattare la sanzione espulsiva a suo carico. Inoltre, è assicurato il diritto di difesa esercitato dai collaboratori, qualora la consegna della relazione da questi sottoscritta avvenga prima dell’audizione disciplinare al dirigente.

La contestazione di addebito aveva ad oggetto comportamenti gravemente lesivi del vincolo fiduciario, di cui a ripetute segnalazioni ed a dettagliata relazione sottoscritta da diversi collaboratori, concernenti problemi di gestione della struttura complessa di Genetica medica, consistiti, in particolare, in “sistematici comportamenti vessatori e denigratori nei confronti dei medici e biologi” qualificati come “dittatoriali”, ripetutamente “tesi a ridicolizzare l’operato dei lavoratori”, decisioni arbitrarie in ordine ai soggetti da includere nelle pubblicazioni a prescindere dall’effettiva partecipazione al lavoro, comportamenti volti ad ostacolare la comunicazione e l’interazione lavorativa tra medici e biologi, mancato utilizzo di apparecchiature in dotazione al laboratorio di UOS Citogenetica, dichiarazioni lesive dell’immagine del presidente e dell’ente.

Ancora, all’insegna del *divide et impera*, il dirigente ostacolava la comunicazione e l’interazione fra i dipendenti, finendo per non utilizzare apparecchiature che pure sono in dotazione al reparto. Il dirigente medico aveva instaurato nei dipartimenti un sistema di «sopraffazione e condizionamento psicologico».

Tale sistema era specificato nella relazione di cui alla contestazione, consegnata in copia al ricorrente prima dell’audizione.

Tali condotte oggetto di contestazione erano idonee a giustificare il licenziamento disciplinare irrogato, quantunque la condotta di dichiarazioni lesive dell’immagine del legale rappresentante dell’Associazione non fosse stata confermata.

La Suprema Corte, nel confermare la sentenza di secondo grado e il licenziamento, ha affermato che la contestazione dell’addebito deve essere specifica, non osservare schemi rigidi e prestabiliti e, soprattutto, deve fornire al dipendente incolpato le indicazioni necessarie per individuare, nella sua materialità, il fatto o i fatti addebitati; ne consegue la piena ammissibilità della contestazione *per relationem*. Il giudice può apprezzare le suddette caratteristiche secondo i canoni ermeneutici applicabili agli atti unilaterali. Analogamente il ▶



giudice può vagliare l'immediatezza della contestazione per la quale vanno considerate anche le ragioni che possono cagionare il ritardo, quali il tempo necessario per l'accertamento dei fatti o la complessità della struttura organizzativa. I giudici di merito hanno inoltre ritenuto provati i fatti contestati nella loro

materialità di comportamenti vessatori nei confronti dei collaboratori e sottoposti, in contrasto con i doveri connessi all'incarico ricoperto ed alla corretta gestione della struttura. La Corte respinge il ricorso condannando la parte ricorrente alla rifusione delle spese del giudizio di legittimità.

ARGOMENTO

Gestione artigiani: determinazione della base imponibile sulla quale parametrare l'obbligo contributivo

L'Inps sostiene che i redditi percepiti da L.F.N., quale partecipazione agli utili della società di capitale di cui è fondatore, debbano essere qualificati come redditi di lavoro autonomo (e non come redditi di capitale) e come tali devono essere inseriti nella base imponibile sulla quale parametrare l'obbligo contributivo. In prima istanza, e successivamente in Appello, viene respinto il ricorso presentato dall'Istituto che, infine, ricorre in Cassazione basando la sua impugnazione su un unico motivo: violazione e falsa applicazione dell'art. 3 *bis* della Legge n. 438/1992 di conv. con modifiche del D.l. n. 384/1992 e in connessione con la Legge n. 223/1990, dell'art. 53, co. 2, lett. d) del D.P.R. n. 917 (TUIR) e dell'art. 10 del D.lgs. n. 241 del 1997, ai sensi dell'art. 360, n. 3 c.p.c.. La Cassazione dichiara inammissibile il ricorso poiché il provvedimento impugnato ha deciso le questioni di diritto in modo conforme alla giurisprudenza della Corte e perché l'esame dei motivi non ha offerto elementi validi per mutare l'orientamento della stessa.

Secondo la Corte, infatti, se è vero che il TUIR distingue la natura della partecipazione agli utili del socio fondatore da quella del socio non fondatore, definendo la prima reddito di lavoro autonomo e la seconda reddito di capitale, non di meno tale distinzione non "conviene" alla posizione dell'Inps nella fattispecie in esame, poiché quella operata dal TUIR è una *fiction iuris* destinata a spiegare effetti a fini fiscali, ma non anche ad incidere sulla qualificazione dei relativi redditi ai fini contributivi.

Infine, a parere del Collegio, la richiesta dell'Inps è infondata anche dal punto di vista della qualificazione del "socio fondatore". A questa domanda è già stata data risposta in giurisprudenza (Cass., n. 21540 del 2019; Cass., n. 18765/2022; Cass., n. 10969/2022): il reddito per la partecipazione a società di capitali va incluso nella base imponibile contributiva solo qualora tale quota parte rientri tra i redditi d'impresa, nell'accezione contenuta nell'art. 3 *bis* del D.l. n. 384/1992.

Cass., ordinanza
3 ottobre 2022, n. 28572

AUTORE
PATRIZIA MASI
Consulente del Lavoro in Milano

ARGOMENTO

Nessun margine di discrezionalità del datore di lavoro nei licenziamenti collettivi

Il lavoratore ha impugnato il licenziamento inflittogli a seguito di un procedimento di licenziamento collettivo. Secondo il lavoratore, infatti, è illegittimo l'accordo raggiunto tra azienda datrice di lavoro e sindacato nel quale si afferma che i "lavoratori saranno va-

lutati dal responsabile dell'area aziendale, tenuto conto delle professionalità formazione e servizi quali-quantitativi, al fine di mantenere i lavoratori con le competenze professionali necessarie per continuare efficacemente l'attività dell'impresa". La Corte d'Appello, in riforma ➤

Cass., sez. Lavoro,
15 novembre 2022, n. 33623

AUTORE
PATRIZIA MASI
Consulente del Lavoro in Milano





alla pronuncia di primo grado, ha accolto la domanda di cui sopra, assumendo che i criteri di selezione non siano oggettivamente verificabili e controllabili, lasciando quindi ampia discrezionalità al datore di lavoro.

La Suprema Corte, confermando il rilievo della Corte d'Appello, ha affermato che al fine di garantire la trasparenza della procedura di licenziamento collettivo, i criteri designati per l'individuazione dei lavoratori da licenziare devono essere oggettivi e non possono essere applicati arbitrariamente. In altre parole, si è ribadito che i criteri di scelta dei

lavoratori da collocare in mobilità devono essere, tutti ed integralmente, basati su elementi oggettivi e verificabili.

Il criterio elaborato nella fattispecie è stato ritenuto “*non oggettivamente verificabile e controllabile*” pertanto, sulla base di tali presupposti, la Suprema Corte ha rigettato il ricorso della società, affermando l'illegittimità del licenziamento contestato e condannando la ricorrente alla reintegrazione del lavoratore nel posto di lavoro, oltre che al risarcimento del danno in misura pari a 12 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto, con accessori e spese.

ARGOMENTO

Infarto per il troppo lavoro richiesto in azienda: onere della prova

Il lavoratore ha agito presso il Tribunale di Roma nei confronti del Ministero della Giustizia esponendo di avere lavorato dapprima presso l'Amministrazione penitenziaria e poi, dal 1981, presso l'Ufficio automezzi di Stato della Direzione Affari Civili, ove il personale era carente, al punto che i ritmi di lavoro cui egli era stato sottoposto risultavano insostenibili, mancando qualsiasi pianificazione e distribuzione dei carichi e dovendosi svolgere, in ambiente disagiato, mansioni inferiori e superiori ed al punto che, a partire dall'anno 2002 aveva maturato sintomi depressivi finendo per essere ritrasferito nel novembre 2000, in esito ad un accentuato malore, all'Amministrazione penitenziaria, patendo poi un infarto nel gennaio del 2001 (questo quanto si legge testualmente dalla sentenza).

Il lavoratore aveva quindi agito nei confronti del Ministero per il risarcimento del danno biologico subito per violazione dell'art. 2087 c.c. e delle pertinenti norme del D.lgs. n. 626 del 1994, oltre ai danni alla professionalità, insistendo in subordine per il riconoscimento dell'ascrivibilità della patologia cardio-vascolare a causa di servizio con accertamento del diritto al pagamento del c.d. equo indennizzo.

Il Tribunale ha riconosciuto solo il diritto all'equo indennizzo, mentre ha rigettato la domanda risarcitoria, con pronuncia poi confermata dalla Corte d'Appello di Roma. Si concludeva per l'assenza di prova delle violazioni che il lavoratore assumeva essere imputabili al Ministero, essendovi necessità di dimostrazioni dell'elemento soggettivo della colpa, non potendosi ipotizzare una responsabilità oggettiva e dovendosi considerare come il nesso etiologico proprio del riconoscimento del c.d. equo indennizzo si basasse su presupposti differenti rispetto a quelli propri del risarcimento del danno *ex art.* 2043 c.c., i quali presuppongono anche la dimostrazione dell'elemento soggettivo, rispetto al quale il ricorrente non aveva fornito elementi probatori sufficienti.

Il lavoratore ha proposto ricorso per cassazione.

È indubbio che l'azione dispiegata dal ricorrente si riporti ad una fattispecie di responsabilità contrattuale, con essa essendosi inteso denunciare l'inadempimento datoriale rispetto all'assicurazione di condizioni di lavoro idonee a preservare la salute degli addetti, ➤

Cass., sez. Lavoro,
28 novembre 2022, n. 34968

AUTORE
STEFANO GUGLIELMI
Consulente del Lavoro in Milano





sicché il richiamo della Corte territoriale all'art. 2043 c.c. è in sé errato (v., per i criteri distintivi nella presente materia, Cass., S.U. 8 luglio 2008, n. 18623).

Il lavoratore che agisca ai sensi dell'art. 2087 c.c. ha l'onere di provare l'esistenza del danno subito, come pure la nocività dell'ambiente di lavoro, nonché il nesso tra l'uno e l'altro.

Nel caso di specie riguardante il verificarsi di un c.d. "superlavoro" ed in cui la nocività adottata consiste nello svolgimento stesso della prestazione, lo svolgimento di un lavoro che non sia in sé vietato dalla legge rende fisiologico - e quindi non imputabile a responsabilità datoriale - un certo grado di usura o pregiudizio, variabile sotto il profilo fisio-psichico a seconda del tipo di attività (Cass. 29 gennaio 2013, n. 3028).

In tema di demansionamento, che appunto consiste in un'attribuzione di mansioni inadeguate rispetto a quelle contrattualmente dovute, si è consolidato l'indirizzo, mutuato dall'originario e generale impianto di Cass., S.U., 30 ottobre 2001, n. 13533, per cui il lavoratore "allorquando da parte di un lavoratore sia allegata una dequalificazione o venga dedotto un demansionamento riconducibili ad un inesatto adempimento dell'obbligo gravante sul datore di lavoro... è su quest'ultimo che incombe l'onere di provare l'esatto adempimento del suo obbligo, o attraverso la prova della mancanza in concreto di qualsiasi dequalificazione o demansionamento, ovvero attraverso la prova che l'una o l'altro siano stati giustificati dal legittimo esercizio dei poteri imprenditoriali o disciplinari o, comunque, in base al principio generale risultante dall'art. 1218 c.c., da un'impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile" (Cass. 6 marzo 2006, n. 4766, e più di recente Cass. 20 aprile 2018, n. 9901; Cass. 18 gennaio 2018, n. 1169; Cass. 3 marzo 2016, n. 4211).

È ben vero che, secondo Cass., S.U., n.

13533/2001, cit., un tale assetto probatorio vale solo per le obbligazioni di "fare", mentre rispetto a quelle di "non fare" l'onere di provare l'inadempimento grava sul creditore.

In realtà l'obbligazione di sicurezza si materializza in un intreccio indissolubile di fattori "di fare" e di "non fare", ma essa va colta nella sua unitarietà come dovere di garantire che lo svolgimento del lavoro non sia fonte di pregiudizio per il lavoratore e quindi come obbligazione di fare consistente nell'obbligo di attribuire, pretendere e ricevere dal lavoratore una qualità e quantità di prestazione che sia coerente "con la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica", in modo che non derivi pregiudizio alla "integrità fisica" ed alla "personalità morale del lavoratore" (così, esplicitamente, proprio l'art. 2087 c.c.).

Il nesso eziologico tra l'infarto e l'attività lavorativa in concreto svolta è poi pacifico ed attestato dal riconoscimento ormai incontestato dell'equo indennizzo per causa di servizio.

Può anche definirsi il seguente principio: "in tema di azione per risarcimento, ai sensi dell'art. 2087 c.c., per danni cagionati dalla richiesta o accettazione di un'attività lavorativa eccedente rispetto alla ragionevole tollerabilità, il lavoratore è tenuto ad allegare compiutamente lo svolgimento della prestazione secondo le predette modalità nocive ed a provare il nesso causale tra il lavoro così svolto e il danno, mentre spetta al datore di lavoro, stante il suo dovere di assicurare che l'attività di lavoro sia condotta senza che essa risulti in sé pregiudizievole per l'integrità fisica e la personalità morale del lavoratore, dimostrare che viceversa la prestazione si è svolta, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, con modalità normali, congrue e tollerabili per l'integrità psicofisica e la personalità morale del prestatore".

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese del giudizio di cassazione alla Corte d'Appello di Roma, in diversa composizione.



ARGOMENTO

Se formalmente il rapporto di lavoro era individuato come autonomo, la prescrizione dei crediti del lavoratore successivamente indicato come subordinato non decorre

La vicenda prende avvio con il ricorso degli eredi del lavoratore nei confronti del datore di lavoro, azienda edile, per ottenere il riconoscimento della sussistenza, fra le parti, di un rapporto di lavoro subordinato in luogo dell'assenza di formalizzazione dello stesso dal 2 gennaio 2000 al 30 settembre 2002 e della configurazione quale contratto di collaborazione professionale per il periodo successivo all'1 dicembre 2012, con le connesse differenze retributive. Il giudice di secondo grado, riesaminando i risultati della attività istruttoria esperita in primo grado, ha ritenuto di non condividere l'*iter* motivazionale del primo giudice e, pertanto, ha reputato configurabile un rapporto di lavoro subordinato fra le parti sin dall'inizio del rapporto, con le conseguenze economiche connesse a tale statuizione.

La vicenda viene portata davanti agli Ermellini, che confermano la corretta valutazione del giudice di secondo grado, ritenendo non ammissibili i tre motivi del ricorso.

Il primo motivo, ossia l'errata configurazione del rapporto come subordinato invece che autonomo, non è ammissibile. Le risultanze testimoniali, pacificamente acclamate in appello, indicavano chiaramente come il lavoratore fosse sottoposto alle direttive dei dirigenti della azienda non solo quanto al luogo ma anche quanto alle modalità e direzione del taglio dello sbanco ed ha concluso per lo stabile inserimento nell'organico aziendale del lavoratore alla luce della circostanza che dettava disposizioni agli operai, che a lui gli stessi si rivolgevano quanto a richieste inerenti ferie e malattie; inoltre gli indici riscontrati deponevano per l'assenza di rischio e per la messa a disposizione da parte del lavoratore delle proprie energie lavorative in relazione delle quali veniva corrisposta la retribuzione, in luogo del risultato conseguito.

Ha osservato, pertanto, il giudice di secondo grado, che soltanto nel caso in cui la presta-

zione dedotta in contratto sia estremamente elementare, ripetitiva e predeterminata nelle sue modalità di esecuzione e, allo scopo della qualificazione del rapporto di lavoro come autonomo o subordinato, il criterio rappresentato dall'assoggettamento del prestatore all'esercizio del potere direttivo, organizzativo e disciplinare non risulti, in quel particolare contesto, significativo, occorre far ricorso a criteri distintivi sussidiari, quali la continuità e la durata del rapporto, le modalità di erogazione del compenso, la regolamentazione dell'orario di lavoro, la presenza di una pur minima organizzazione imprenditoriale e la sussistenza di un effettivo potere di autorganizzazione in capo al prestatore, desunto anche dalla eventuale concomitanza di altri rapporti di lavoro. In mancanza delle suddette autonomie organizzative, viene confermato il rapporto di lavoro subordinato.

Anche il secondo motivo di impugnazione, ossia la prescrizione dei crediti da lavoro dipendente, è giudicato infondato.

La Corte ha affermato, con riguardo a tale domanda, che il rapporto di lavoro tra il lavoratore e la società non era assistito da stabilità reale, in quanto senza formalizzazione nel periodo dal 2.1.2000 al 30.9.2002 ed in forza di contratto di lavoro autonomo dall'1.10.2002 al 26.9.2009.

La Suprema Corte ha affermato che la prescrizione dei crediti del lavoratore non decorre in costanza di un rapporto di lavoro formalmente autonomo, del quale sia stata successivamente riconosciuta la natura subordinata con garanzia di stabilità reale in relazione alle caratteristiche del datore di lavoro. Come emerge da quanto oggetto del presente giudizio, il riconoscimento della sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato, negata dalla parte ricorrente fino al giudizio di legittimità, è stata proprio oggetto

Cass., sez. Lavoro,
13 ottobre 2022, n. 29981

AUTORE
ELENA PELLEGGATTA
Consulente del Lavoro in Milano



della vicenda *sub judice*, e contrasterebbe con la richiamata giurisprudenza di legittimità la previsione della possibilità di far decorrere la prescrizione in costanza di un rapporto privo di qualificazione professionale per il primo periodo ed in prosieguo configurato in termini di lavoro autonomo, con una conseguente inammissibile compressione dei diritti retributivi del prestatore.

Il terzo motivo di impugnazione, indicato come la violazione del contratto collettivo nazionale lapidei in ordine all'errata determinazione dei conteggi relativi alla tredicesima mensilità ed al trattamento di fine rapporto, è altresì inammissibile. Su tale assunto infatti il datore di lavoro non ha portato alcuna prova che potesse dimostrare il contrario al giudice di secondo grado; e l'onere della indica-

zione specifica dei motivi di impugnazione, imposto a pena di inammissibilità del ricorso per cassazione qualunque sia il tipo di errore (*"in procedendo"* o *"in iudicando"*) per cui è proposto, non può essere assolto *"per relationem"* con il generico rinvio ad atti del giudizio di appello, senza la esplicazione del loro contenuto, essendovi il preciso onere di indicare, in modo puntuale, gli atti processuali ed i documenti sui quali il ricorso si fonda, nonché le circostanze di fatto che potevano condurre, se adeguatamente considerate, ad una diversa decisione e dovendo il ricorso medesimo contenere, in sé, tutti gli elementi che diano al giudice di legittimità la possibilità di provvedere al diretto controllo della decisività dei punti controversi e della correttezza e sufficienza della motivazione della decisione impugnata.

ARGOMENTO

Licenziamento per giustificato motivo oggettivo, perdita dell'appalto: nullità e tutele reintegratorie

Con la sentenza n. 30167 del 13 ottobre 2022, la Corte Suprema di Cassazione ha rigettato il ricorso presentato da un datore di lavoro a seguito del riconoscimento dell'illegittimità del licenziamento per giustificato motivo oggettivo inflitto ad un lavoratore.

La Corte distrettuale, inoltre, aveva rilevato che al lavoratore fosse stata assegnata una mansione riconducibile ad un livello di inquadramento inferiore rispetto alla propria qualifica, in violazione dell'art. 2103 del Codice civile.

In particolare, i fatti di causa hanno visto un lavoratore che, da capoturno di pattuglie di guardie giurate, veniva licenziato a seguito della perdita di un appalto.

I motivi su cui si è basata la decisione della Suprema Corte si rinvengono nella "manifestata insussistenza" del fatto che ha originato il licenziamento, il quale – a seguito dell'istruttoria svolta nei diversi gradi di giudizio – non è risultato legato da un nesso causale alla soppressione del posto di lavoro cui il lavoratore è stato assegnato in forza di un atto nullo. A

fronte di ciò, ha trovato applicazione la tutela reintegratoria, come previsto dal comma 7 dell'art. 18 della Legge n. 300/1970 e l'azienda è stata condannata, inoltre, al pagamento delle spese della lite.

Il datore di lavoro ha presentato ricorso articolato per sei motivazioni, le quali hanno riguardato principalmente la "manifestata insussistenza" del fatto e l'eccessiva onerosità della reintegrazione, prevista dal menzionato articolo 18.

In particolare, l'azienda ha denunciato la violazione, da parte della Corte distrettuale, del principio di diritto espresso dalla Cassazione in sede di annullamento con riguardo alla ricostruzione ermeneutica del concetto di "manifestata insussistenza" del fatto posto a base del licenziamento (ai sensi dell'art. 18, comma 7 della Legge n. 300 del 1970), la quale sarebbe stata effettuata "senza l'indagine sia sulla *"evidente e facilmente verificabile"* carenza del nesso di causalità tra assegnazione (nulla) alla postazione e successiva soppressione del posto sia

Cass., sez. Lavoro,
13 ottobre 2022, n. 30167

AUTORE
ANDREA DI NINO
Consulente del Lavoro in Milano





sulla eccessiva onerosità della reintegrazione”.

La ricorrente, inoltre, ha dedotto omesso esame di un fatto decisivo discusso tra le parti, avendo la Corte distrettuale trascurato – ai fini della valutazione della “eccessiva onerosità della reintegrazione” – che presso la centrale operativa cui il lavoratore era addetto non vi erano posizioni di capoturno disponibili e che in base alla declaratoria del 3° livello di cui al Ccnl Vigilanza non potevano essere più assegnate mansioni di capoturno.

Tanto rappresentato dall’azienda ricorrente, la Suprema Corte ha comunque ritenuto infondati i diversi motivi di ricorso. In particolare, questa ha illustrato come l’art. 18, comma 7, della Legge n. 300/1970 – che regola l’apparato sanzionatorio da applicare in caso di accertamento della illegittimità di un licenziamento per giustificato motivo oggettivo – sia stato “*inciso da due recenti sentenze della Corte costituzionale, successive alla pronuncia rescindente, proprio con riguardo ai requisiti per l’applicazione della tutela reintegratoria*”.

In particolare, la Corte costituzionale, con la sentenza n. 59 del 1° aprile 2019, ha dichiarato l’illegittimità del comma 7 dell’art. 18 della Legge n. 300/1970, nella parte in cui prevede che il giudice, quando accerti la manifesta insussistenza del fatto posto a base del licenziamento per giustificato motivo oggettivo, «può altresì applicare» - invece che «applica altresì» - la disciplina di cui al medesimo art. 18, quarto comma; la sentenza n. 125 del 2022, altresì, ha dichiarato l’illegittimità del medesimo comma ove si prevede l’insussistenza del fatto posto a base del licenziamento, limitatamente al termine “manifesta”.

In virtù di quanto espresso dalla Corte costituzionale, la Cassazione ha evidenziato che laddove il giudice accerti l’insussistenza del fatto posto a base del licenziamento per giustificato motivo oggettivo, debba essere sentenziato l’annullamento del licenziamento e ordinata la reintegrazione del lavoratore, “*senza alcuna facoltà di scelta tra tutela ripristinatoria e tutela economica*”. Pertanto, l’ap-

prezzamento della sussistenza dei vizi denunciati con il ricorso dev’essere fatto con riferimento alla situazione normativa determinata dalla pronuncia di incostituzionalità.

Sul punto, la Suprema Corte ha evidenziato che la valutazione della fondatezza o meno del ricorso per cassazione deve farsi con riferimento “*alla situazione normativa determinata dalla pronuncia di incostituzionalità, essendo irrilevante che la decisione impugnata o la stessa proposizione del ricorso siano anteriori alla pronuncia del giudice delle leggi, atteso che gli effetti della dichiarazione di incostituzionalità di una norma retroagiscono alla data di introduzione nell’ordinamento del testo di legge dichiarato costituzionalmente illegittimo*”.

Posto che i primi cinque motivi di ricorso vertono tutti sulla ricorrenza di due requisiti attinenti al regime sanzionatorio del licenziamento per giustificato motivo oggettivo non sono più vigenti, i suddetti motivi sono stati rigettati.

La Corte distrettuale ha, inoltre, rilevato che l’accertamento circa la illiceità del fatto posto a fondamento con il recesso era da ritenersi definitivo, in quanto deve ritenersi totalmente insussistente il fatto materiale che ha determinato il licenziamento dipendente, posto come non vi sia stata una lecita adibizione dello stesso all’appalto, non potendo perciò un fatto illecito essere posto a fondamento, in un vincolo di causalità, con il recesso per giustificato motivo oggettivo.

In altre parole, il fatto “perdita dell’appalto” – a dire della Suprema Corte – non può giustificare il licenziamento del lavoratore che non poteva esservi assegnato. Da questo è conseguita la piena integrazione dell’unico requisito richiesto dall’art. 18, comma 7, della Legge n. 300/1970 (nel testo a seguito dei due interventi della Corte costituzionale) per l’applicazione della tutela reintegratoria.

Il datore di lavoro è stato dunque condannato a pagare a favore del lavoratore indennità e contributi dovuti per il periodo intercorso tra la risoluzione del rapporto e la reintegrazione effettiva, fino a un massimo di dodici mensilità.

Lavoro Diritti Europa

Rivista nuova di Diritto del Lavoro

PUBBLICATA CON IL SOSTEGNO ANCHE DELL'ORDINE

Siamo lieti di annunciare l'uscita del n.3/2022 di LavoroDirittiEuropa. Con altrettanto piacere comunichiamo che il n.2/2022 di LDE ha registrato oltre 117 mila accessi (118.493 il numero antecedente); dati rilevati da Google Analytics. LDE ha ottenuto la classificazione ANVUR come Rivista Scientifica dell'Area 12.

La Rivista si propone di affrontare i temi più attuali del diritto del lavoro, alla luce della Dottrina e della Giurisprudenza più recenti, con l'obiettivo di creare uno strumento di riflessione, di approfondimento e di servizio per la comunità dei giuslavoristi. Al fine di facilitare l'accesso alla più ampia platea di destinatari LDE viene concepita come strumento agile, in formato elettronico e ad accesso libero e gratuito (open access).

Per accedere al sito della Rivista, è sufficiente fare clic sul seguente indirizzo:

▶ <https://www.lavorodirittieuropa.it/> ◀

Da oggi LDE è anche su Facebook e LinkedIn! Segui la nostra pagina per rimanere costantemente aggiornato! È sufficiente cliccare sul relativo logo



Per consultare i numeri precedenti, è sufficiente fare clic sul link [Archivio Rivista](#)

Per chi voglia collaborare con la Rivista, si rinvia al file [COLLABORA CON NOI](#)

All'indirizzo di posta elettronica della Rivista possono essere fatti pervenire commenti ai temi trattati negli articoli pubblicati, che verranno poi inseriti nella rubrica ["a parer mio, la voce dei lettori"](#)

Sarà gradito l'inoltro di questo messaggio alla Sua mailing-list e/o a chi ritiene possa essere interessato; si sottolinea l'opportunità di [isciversi alla NEWSLETTER](#), che si pone come strumento di servizio per dare una tempestiva informazione su sentenze, accordi collettivi, testi normativi o altri documenti di interesse immediato.

L'indirizzo di posta elettronica della Rivista è: redazione@lavorodirittieuropa.it

Auguriamo a tutti buona lettura.

COME COLLABORARE CON LAVORO DIRITTI EUROPA

Indichiamo qui alcuni modi per una collaborazione (ben accetta) alla Rivista.

- Segnalare sentenze, ordinanze e altri provvedimenti significativi
- Segnalare il nome di chi potrebbe scrivere una nota a tali provvedimenti
- Segnalare Accordi collettivi, Verbali di conciliazione, Lodi arbitrali significativi per il contenuto e meritevoli di diffusione, che saranno tempestivamente diramati con la [Newsletter](#)
- Proporre temi per un saggio o un articolo e, auspicabilmente, il nome di chi potrebbe occuparsene
- Segnalare Convegni, Seminari e altre occasioni di studio in materia di diritto del lavoro (da pubblicare nella rubrica: "Eventi").
- Inoltare la Rivista alla propria mailing-list e/o a chi si ritiene possa essere interessato
- All'indirizzo di posta elettronica della Rivista possono essere anche fatti pervenire commenti agli articoli pubblicati, che verranno poi inseriti, senza necessità di preventivo accordo, nella rubrica ["a parer mio, la voce dei lettori"](#)

[Iscriviti alla Newsletter](#)

"Ricordiamo che la rivista on line "Lavoro Diritti Europa" è pubblicata anche con il sostegno dell'Ordine dei Consulenti del lavoro di Milano. In ogni numero della Rivista (nella sezione Rubriche/Punti di vista) sarà presente un nostro intervento sulle problematiche di stretta attualità con suggerimenti e orientamenti per la risoluzione dei problemi che si riscontrano nella quotidiana attività professionale. Ricordiamo che un componente del Centro Studi e Ricerche dell'Ordine dei Consulenti del lavoro di Milano fa parte del Comitato di redazione della Rivista".