

Sintesi

RASSEGNA DI GIURISPRUDENZA E DI DOTTRINA

N. 1

SOMMARIO



● IL PUNTO.....PAG. 2

DOTTRINA

● DISTACCHI TRANSNAZIONALI E TRATTAMENTO MINIMO: PROFILI DI LEGITTIMITÀ di **ALBERTO BORELLA**..... PAG. 3

● IL DISTACCO TRANSNAZIONALE E LA COMUNICAZIONE PREVENTIVA: LE ISTRUZIONI DELL'ISPettorato NAZIONALE DEL LAVORO di **ANDREA ASNAGHI** PAG. 7

● LEGGE DI STABILITÀ 2017: LE NOVITÀ IN MATERIA PENSIONISTICA di **POTITO DI NUNZIO** e **FEDERICO BIANCOTTI**.....PAG. 14

● FONDO DI SOLIDARIETÀ, L'ASSEGNO STRAORDINARIO COSTA MENO di **RICCARDO BELLOCCHIO**..... PAG. 25

● PATTO DI NON CONCORRENZA di **SIMONE COLOMBO**..... PAG. 27

● "LICENZIAMENTO AL FINE DI AUMENTARE I PROFITTI: IL SÌ DELLA CASSAZIONE" di **FAVA GABRIELE E FILIPPO BIGOT**..... PAG. 30

● LO STRANO CASO DELLA CIGO E DELL'EVENTO GELO: UNA INASPETTATA PROBLEMATICHE E UNA REPENTINA RETROMARCIA di **ALBERTO BORELLA**..... PAG. 32

RUBRICHE

SENZA FILTRO

TUTTA COLPA DEI VOUCHER(?) di **ANDREA ASNAGHI**.....PAG. 35

SENTENZE

Mobbing: la natura della responsabilità del datore di lavoro di **LUCA DI SEVO**.....PAG. 38

Licenziamento illegittimo in regime di tutela reale ed esercizio del diritto di opzione di **BARBARA BRUSASCA**.....PAG. 38

Illegittimità del licenziamento per g.m.o. in caso di trasferimento delle mansioni a libero professionista di **ANGELA LAVAZZA**.....PAG. 39

Immediatezza della contestazione disciplinare e legittimità della sanzione disciplinare di **LUCIANA MARI**.....PAG. 40

Licenziamento disciplinare: giusta causa in caso di abbandono del posto di lavoro senza timbratura di **LAURA POZZI**.....PAG. 40

Licenziamento durante il puerperio entro l'anno del bambino: nullità di **STEFANO GUGLIELMI**.....PAG. 41



Organo Ufficiale del Consiglio Provinciale
dei Consulenti del Lavoro di Milano

Direttore Responsabile
POTITO DI NUNZIO

Redattore Capo
D. MORENA MASSAINI

Redazione
ANDREA ASNAGHI
RICCARDO BELLOCCHIO
STELLA CRIMI
ALESSANDRO PROIA

Progetto e Realizzazione Grafica
ELENA DIZIONE

Sede: Via Aurispa 7, 20121 - Milano.
Tel. 0258308188

www.consulentidellavoro.mi.it

Editore: Consiglio Provinciale dei Consulenti
del Lavoro di Milano. Via Aurispa, 7, 20121
- Milano Tel. 0258308188 - Fax.0258310605
info@consulentidellavoro.mi.it
PEC ordine.milano@consulentidellavoropec.it

Mensile - Registrazione Tribunale di Milano
n. 19 del 30 gennaio 2015

COMMISSIONE STUDI E RICERCHE DELL'ORDINE CONSULENTI DEL LAVORO DELLA PROVINCIA DI MILANO

**Presidente dell'Ordine
e Coordinatore scientifico del CSR**
Potito di Nunzio

Sezione Studi e Ricerche:
Coordinatore Riccardo Bellocchio

Gilberto Asnaghi, Fabio Bonato,
Maurizio Borsa, Barbara Brusasca,
Gianfranco Curci, Stefano Guglielmi,
Angela Lavazza, Luciana Mari,
Patrizia Masi, Morena Domenica
Massaini, Massimo Melgrati,
Erika Montelatici, Roberto Montelatici,
Sabrina Pagani, Silvana Pagella,
Fabio Pappalardo, Lalla Pollacchini
Pagani, Laura Pozzi

Sezione Semplificazione normativa:

Coordinatore Andrea Asnaghi

Anna Adamo, Brunello Barontini,
Gianluca Belloni, Luca Bonati,
Marco Cassini, Alberta Clerici,
Gabriele Corraja, Mariagrazia
di Nunzio, Valentina Fontana,
Alessandro Graziano, Paolo Lavagna,
Stefano Lunghi, Mario Massimo
D'Azeglio, Giuseppe Mastalli,
Elena Reja, Paolo Reja, Daniela Stochino

**Sezione Formazione e aggiornamento
professionale: Coordinatrice**

Stella Crimi

Gabriele Badi, Francesca Bravi,
Simone Colombo, Alessandro Cornaggia,
Isabella Di Molfetta, Donatella Gerosa,
Caterina Matarca, Luca Paone,
Roberto Piccini, Isabella Prati,
Alessandro Proia, Maria Grazia Silvestri,
Marianna Tissino, Enrico Vannicola.

Il nuovo anno ci ha portato la riorganizzazione dell'Inps voluta dal Presidente Prof. Tito Boeri. Sono tante le novità. La prima è la nomina della Dott.ssa Gabriella Di Michele chiamata a ricoprire il ruolo di Direttore Generale. È una assoluta novità non tanto perché è una donna ma perché la Di Michele è nata ed è cresciuta nell'Inps, quindi perfetta conoscitrice dell'Istituto ed anche dei suoi eterni problemi. Speriamo davvero che nel suo nuovo ruolo sia in grado di risolverli: noi tifiamo per lei.

La seconda novità riguarda la **riduzione da 48 a 36 delle direzioni generali**, di cui 22 a livello regionale, e la creazione di tre nuove dirigenze territoriali a Roma, Napoli e Milano.

Questa ristrutturazione, per quel che interessa il nostro territorio, è abbastanza sconvolgente perché, in un sol colpo, abbiamo "perso" il Direttore Regionale, Dott. Antonio Pone e il Direttore Area Metropolitana, Dott. Antonio Maria Di Marco Pizzongolo. Ma non solo, sembra che la ristrutturazione preveda il ritorno dei Direttori delle singole sedi operative.

Il **Dott. Antonio Pone** va Roma per ricoprire il ruolo di Direttore Generale dei Servizi agli utenti sul Territorio. Il **Dott. Antonio Maria Di Marco Pizzongolo** è ancora in attesa di assegnazione del nuovo ruolo.

Per noi milanesi è una bella perdita perché con i due direttori avevamo stabilito rapporti di intensa collaborazione con una particolare attenzione ai problemi quotidiani. Due persone sensibili che, insieme ai loro collaboratori, sono sempre stati disponibili all'ascolto e al miglioramento dei servizi dell'Istituto. A loro auguriamo ogni bene per la loro carriera e ci auguriamo, ma ne siamo certi, che i loro successori non saranno da meno.

Al loro posto subentrano, rispettivamente, il **Dott. Giuliano Quattrone** (è un ritorno al passato perché aveva già ricoperto il ruolo di Direttore Regionale della Lombardia) e il **Dott. Gregorio Tito** oggi Direttore della Regione Piemonte. **A loro diamo il nostro benvenuto.**

Distacchi transnazionali e trattamento minimo: profili di legittimità

O rmai ci siamo abituati.

Le norme entrano in vigore il giorno della pubblicazione in Gazzetta Ufficiale.

La *vacatio legis* prevista come regola generale dall'art. 10 delle Preleggi - "Le leggi e i regolamenti divengono obbligatori nel **decimoquinto giorno** successivo a quello della loro pubblicazione, salvo che sia altrimenti disposto" - è un lontano ricordo perché tutto è urgente e indifferibile.

E poco importa se la norma prevede decreti attuativi che di fatto la rendono parzialmente applicabile, creando incertezze e costringendo a voli pindarici gli interpreti e operatori del settore per gestirne l'operatività.

Entra in vigore, punto e basta.

Il D.Lvo 17 luglio 2016, n. 136

In attuazione della direttiva 2014/67/UE è stato rivisitata la normativa del **Distacco dei lavoratori nell'ambito di una prestazione di servizi**.

Lo scopo è noto ai più: evitare il cosiddetto *dumping* in considerazione dei diversi regimi retributivi e contributivi previsti nei singoli paesi dell'Unione che darebbero luogo a fenomeni distorsivi della concorrenza.

Il decreto è entrato in vigore il giorno successivo alla sua pubblicazione in G.U. ovvero dal 22 luglio 2016. Una scelta criticabile in primis perché la norma si rivolge ad aziende straniere - peraltro anche extraco-

munitarie - che presumibilmente non hanno accesso in tempo reale alla normativa italiana e pertanto rischiano l'illegittimità del distacco.

In secondo luogo perché solo con un successivo decreto del Ministero del Lavoro sarebbero state definite le modalità della **comunicazione preventiva di distacco**, prevista dall'art. 10, contenente le seguenti informazioni: **a) dati identificativi dell'impresa distaccante; b) numero e generalità dei lavoratori distaccati; c) data di inizio, di fine e durata del distacco; d) luogo di svolgimento della prestazione di servizi; e) dati identificativi del soggetto distaccato; f) tipologia dei servizi.**

Infine perché, allo scopo di rendere accessibili agli operatori esteri le **condizioni di lavoro e di occupazione** che devono essere rispettate nelle ipotesi di distacco, l'art. 7 stabiliva che le stesse dovessero essere pubblicate sul sito istituzionale del Ministero del lavoro e politiche sociali¹ che provvederà anche ai relativi aggiornamenti.

In questo modo le imprese estere verrebbero rese pienamente edotte:

- a) delle condizioni di lavoro e di occupazione applicabili ai lavoratori distaccati in Italia;
- b) dei contratti collettivi applicabili ai lavoratori distaccati in Italia, con particolare riferimento alle tariffe minime salariali e ai loro elementi costitutivi, al metodo utilizzato per calcolare la retribuzione dovuta e ai criteri per la classificazione del personale;

→

¹ <http://www.distaccoue.lavoro.gov.it/Pages/Home.aspx>.

- c) delle procedure per sporgere denuncia, nonché la disciplina in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro applicabile ai lavoratori distaccati;
- d) dei soggetti a cui i lavoratori e le imprese possono rivolgersi per ottenere informazioni con riferimento ai diritti e agli obblighi derivanti dalle disposizioni nazionali.

Queste informazioni, pubblicate in lingua italiana e inglese, in modo trasparente, dovranno essere **rese in modo chiaro e dettagliato**, conformemente agli standard di accessibilità riferiti anche alle persone con disabilità e sono accessibili gratuitamente.

La situazione quasi paradossale che si è venuta a creare è di una normativa immediatamente operativa ma che, perlomeno nella sua prima fase, non permetteva al distaccante estero né la conoscenza delle procedure amministrative di comunicazione né la certezza delle condizioni di lavoro e di occupazione da garantire ai propri lavoratori distaccati di cui la legislazione italiana impone il rigoroso rispetto. E ciò in palese contrasto con lo spirito di trasparenza della nuova disciplina.

Gli obblighi amministrativi

Gli scopi della norma vengono garantiti dalla previsione di alcuni adempimenti a carico dell'impresa estera distaccante.

Il primo riguarda l'onere di una **comunicazione preventiva**² contenente informazioni che - stranamente diremmo visto la fame italiana di inutile burocrazia - appaiono coerenti e non eccedenti lo scopo di garantire la genuinità del distacco, individuando soggetto distaccante, lavoratore distaccato, periodo, luogo e motivo del distacco.

Il secondo adempimento - che non essendo interessato da alcun decreto attuativo è da ritenersi in vigore addirittura dallo scorso 22 luglio - riguarda l'obbligo di conservazione della **documentazione** inerente il periodo del distacco, oltre alla nomina di un referente in Italia per l'invio e la ricezione di atti e documen-

ti e di un referente per i rapporti con le parti sociali. Per la parte prettamente burocratica il legislatore ha direttamente previsto l'onere di *“conservare, predisponendone copia in lingua italiana, il contratto di lavoro o altro documento contenente le informazioni di cui agli articoli 1 e 2 del decreto legislativo 26 maggio 1997, n. 152, i prospetti paga, i prospetti che indicano l'inizio, la fine e la durata dell'orario di lavoro giornaliero, la documentazione comprovante il pagamento delle retribuzioni o i documenti equivalenti, la comunicazione pubblica di instaurazione del rapporto di lavoro o documentazione equivalente e il certificato relativo alla legislazione di sicurezza sociale applicabile”*.

Tutto sarebbe condivisibile se non nella previsione di prospetti indicanti **l'inizio, la fine e la durata dell'orario di lavoro giornaliero**.

In verità potrebbe trattarsi di un un refuso e che il legislatore volesse intendere l'inizio e la fine “del periodo di distacco” e la durata dell'orario giornaliero. Purtroppo la legge così è scritta e quindi se è ancora vero che *ubi lex voluit, dixit* l'onere di registrare gli orari della prestazione deve essere rispettato, creando un problema non da poco in quanto, trattandosi un obbligo inesistente nei confronti del datore di lavoro italiano, lo stesso potrebbe rappresentare un ingiustificato ostacolo burocratico nei confronti della impresa estera che verrebbe da questo punto di vista discriminata rispetto le imprese indigene.

I contratti collettivi applicabili

Si deve comunque registrare un passaggio nella nuova disciplina che avrebbe potuto rilevarsi oltremodo interessante.

Il riferimento è alle informazioni previste alla lettera b) dell'art. 7 del D.Lvo in commento ovvero a quelle relative ai *“contratti collettivi applicabili ai lavoratori distaccati in Italia, con particolare riferimento alle tariffe minime salariali e ai loro elementi costitutivi, al metodo utilizzato per calcolare la retribuzione dovuta e ai criteri per la classificazione del personale”*.

Quello della verifica del CCNL applicabile è ar- ➔

² Decreto Ministero del Lavoro del 10.08.2016, pubblicato sulla G.U. n. 252 del 27.10.2016 e in vigore dallo scorso 26 dicembre.

gomento ben noto agli operatori del settore per le oggettive difficoltà nell'individuare le Organizzazioni sindacali in possesso del requisito di maggiore rappresentatività in termini comparativi.

Peraltro nel Belpaese è presente una anomalia per la quale i criteri di identificazione e riconoscimento della maggior rappresentatività non è stabilita dalla normativa statale, ma deriva da criteri stabiliti dalle stesse, *rectius* talune, Organizzazioni Sindacali.

Per un momento ci siamo illusi che nell'imminente futuro sarebbe stata agevole la verifica dei CCNL applicabili nei vari settori avendo affidato al Ministero del Lavoro il compito di segnalare - in relazione ai distacchi internazionali, ma non vi è motivo di dubitare che l'indicazione non possa essere utilizzata ad altri fini - quale deve essere considerato il CCNL di riferimento.

A dire il vero il consulente di lungo corso aveva compreso subito l'impossibilità che tale previsione potesse essere effettivamente attuata proprio considerando il compito immane che attendeva il Ministero nel verificare il grado di rappresentatività dei singoli accordi collettivi, ovvero i contratti collettivi nazionali e territoriali.

Ed infatti sul sito del Ministero si trova una informazione generica - di certo non *"in modo chiaro e dettagliato"* - che conferma tutte le segnalate perplessità, ovvero:

"In Italia, a differenza di altri Stati europei, non esistono tariffe minime salariali stabilite per legge e valide per tutti i lavoratori appartenenti ad una data categoria e dunque, per la loro determinazione, assumono un ruolo centrale le parti sociali e la contrattazione collettiva nazionale.

Più precisamente, nell'attuale ordinamento i contratti collettivi sono vincolanti solo per i datori di lavoro iscritti alle relative associazioni sindacali stipulanti. Tuttavia ciascun datore di lavoro, anche non iscritto, è sempre tenuto a garantire ai propri dipendenti una retribuzione sufficiente e proporzionata alla qualità e quantità del lavoro, secondo quanto disposto dall'art. 36 della Costituzione. La giurisprudenza italiana in-

terpreta questo precetto costituzionale nel senso che la retribuzione considerata sufficiente e proporzionata è quella stabilita dalle organizzazioni sindacali nel contratto collettivo nazionale di lavoro della categoria economica di appartenenza del datore di lavoro. La retribuzione minima è quella stabilita dai CCNL di settore, stipulati dalle Organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative sul piano nazionale, contratti che vengono presi in considerazione dal giudice qualora il lavoratore ritenga che non gli sia stata corrisposta la retribuzione sufficiente e proporzionata... A titolo meramente esemplificativo si segnalano i seguenti CCNL relativi ai settori dell'edilizia, l'industria metalmeccanica ed i trasporti."

Che dire. Sembra quasi una presa in giro.

Con l'art. 4 si impone il rispetto delle medesime condizioni di lavoro previste per il personale italiano; con l'art. 2 si precisa che le condizioni di lavoro riguardano anche i trattamenti retributivi minimi; con l'art. 7 viene previsto che tutte le informazioni che devono essere rispettate verranno pubblicate sul sito istituzionale del Ministero.

E sul sito cosa ci viene detto? Che non esistono tariffe minime salariali stabilite per legge; che i contratti collettivi sono vincolanti solo per i datori di lavoro iscritti alle relative associazioni sindacali stipulanti; che esiste l'art. 39 della Costituzione sulla retribuzione sufficiente e proporzionata; che la giurisprudenza, ove invocata dal lavoratore, interpreta questo precetto richiamando la retribuzione stabilita dai CCNL.

In questa situazione è comprensibile che il Ministero si sia guardato bene dall'indicare i CCNL di settore stipulati dalle OO.SS. maggiormente rappresentative sul piano nazionale, limitandosi a segnalare, a titolo meramente esemplificativo, i CCNL dell'edilizia, dell'industria metalmeccanica e dei trasporti.

Non è difficile immaginare lo sconcerto dell'operatore straniero davanti a cotanta incertezza, peraltro in relazione ad un obbligo a carico della PA stabilito per legge³. →

3. D.Lvo n. 136/16 - Art. 7: *Tutte le informazioni relative alle condizioni di lavoro e di occupazione che devono essere rispettate nelle ipotesi di distacco sono pubblicate sul sito istituzionale del Ministero del lavoro e delle politiche sociali che provvede ai relativi aggiornamenti.*

Disorientamento soprattutto nel capire se il trattamento economico previsto dai CCNL indicati debba essere rispettato e garantito ai fini della legittimità del distacco internazionale o se la questione riguardi solo un aspetto civilistico con il lavoratore.

Le questioni di conformità al diritto europeo

La normativa italiana ricalca in parte, per gli aspetti retributivi, quanto previsto per i distacchi nella vicina Svizzera, per i quali si impone il rispetto delle condizioni economiche e normative previste dai Contratti Collettivi di Lavoro (CCL) dichiarati d'obbligatorietà generale con specifici Decreti del Consiglio federale⁴.

Proprio per questo nel paese elvetico non si pone un problema di disparità di trattamento tra imprese nazionali ed imprese estere, entrambe tenute al rispetto di tali obblighi.

In Italia invece, come conferma il sito web del Ministero, non esistono tariffe minime salariali previste per legge e quindi - vigente il principio di libertà sindacale negativa e la mancata attuazione dell'ultimo comma dell'art. 39 Cost. - non vi è un obbligo cogente di applicare un determinato CCNL, salvo il caso di appalti pubblici⁵.

Se quindi l'applicazione del trattamento economico previsto dai CCNL richiamati nel sito ministeriale dovesse essere considerata quale condizione

di legittimità di un distacco transnazionale si porrebbe un problema di disparità di trattamento, vietato in ambito comunitario.

Imporre per legge ad una impresa estera il rispetto di "**tariffe minime salariali**" che le imprese nazionali non hanno l'obbligo di legge di rispettare - quanto meno direttamente - contrasta non poco con l'obiettivo di porre freno al cosiddetto *dumping salariale* e addirittura potrebbe sortire l'effetto contrario.

Non va infatti dimenticata la finalità della norma, implicita nel dispositivo dell'art. 4 del D.Lvo in commento, la quale stabilisce che ai "*lavoratori distaccati si applicano, durante il periodo del distacco, le medesime condizioni di lavoro e di occupazione previste per i lavoratori che effettuano prestazioni lavorative subordinate analoghe nel luogo in cui si svolge il distacco*".

Bisognerà quindi capire se la normativa italiana supererà l'eventuale vaglio della Corte di Giustizia Europea che potrebbe considerarla in alcuni passaggi - come detto il riferimento è alla previsione di prospetti orari e alle tariffe minime salariali - un ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori all'interno dell'Unione, principio che, secondo quanto previsto dall'art. 45 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), implica l'abolizione di **qualsiasi** discriminazione fondata sulla nazionalità, tra i lavoratori degli Stati membri, per quanto riguarda l'impiego, la retribuzione e le altre condizioni di lavoro.

4. Legge federale concernente il conferimento del carattere obbligatorio generale al contratto collettivo di lavoro del 28 settembre 1956.

5. Decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50.

Il distacco transnazionale e la comunicazione preventiva: le istruzioni dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro¹

Il distacco transnazionale

L'Ispettorato Nazionale del Lavoro ha emanato la propria circolare n. 3 del 22 dicembre 2016, di concerto con il Ministero del Lavoro, per chiarire le prime indicazioni operative relativamente agli obblighi di trasmissione ed alle modalità di compilazione del modello UNI-Distacco-Ue. Nel contempo l'INL ha inoltre emanato recentemente la circolare n. 1 del 9 gennaio 2017 contenente un riepilogo della materia.

Come si ricorderà, il D. Lgs. 136/2016², recependo la direttiva europea 2014/67/Ue, aveva dettato alcune condizioni per il distacco di lavoratori in territorio italiano, volte – in estrema sintesi – a garantire i principi di parità (o uniformità) di trattamento e condizioni di tutela dei lavoratori stranieri distaccati in Italia rispetto a quelli italiani, nonché a dettare dettagliati parametri ed adempimenti rispetto alla vigilanza ed al controllo sulla fattispecie del distacco transnazionale.

Seguendo le considerazioni contenute nella circolare 1/2017, pare opportuno chiarire ancora una volta, data l'equivocità terminologica, che il termine "distacco" è

qui usato in senso lato e comprende, l'uno per l'altro, una molteplicità di fenomeni (del tutto distinti fra loro) che possono riguardare la presenza nel nostro Paese di personale dipendente da imprese straniere:

- Il distacco di personale in senso proprio, come quello realizzato nell'ambito di gruppi multinazionali (azienda estera³ avente una filiale in Italia), di imprese collegate o in rete ovvero "infragrappo" (azienda estera che distacca proprio personale presso un'azienda italiana appartenente al medesimo gruppo);
- La somministrazione di lavoro da parte di agenzie di lavoro comunitarie, ovviamente a condizione che siano provviste delle condizioni ed autorizzazioni all'uopo necessarie, così come previste dal proprio Paese di origine;
- Contratto commerciale di prestazione di opera o servizi: attività che potremmo genericamente far ricadere nella fattispecie dell'appalto o del subappalto, ovvero l'utilizzazione del personale distaccato per l'esecuzione di contratti di prestazioni di servizi (in senso generico, quindi comprendente anche la realizzazione di opere); tuttavia, l'ampia dizione normativa comprende anche prestazioni in genere che non rientrano nominalmente nella struttura ➔

1. Pubblicato, con modifiche redazionali, su Guida al lavoro n. 3/2017.

2. Per una disamina dei contenuti del D. Lgs. 136/2016, qui estremamente sintetizzata per economia di spazio e trattazione, si rimanda ad A. MONTEMARANO, *I distacchi transnazionali all'interno dell'Unione Europea*, in *Guida Lavoro* 32-33/2016 ed a S. PAGANI,

Il distacco nell'ambito della prestazione transnazionale di servizi, in SINTESI, settembre 2016; sia concesso anche il rimando ad A. ASNAGHI, *Distacco transnazionale: i controlli a garanzia del committente*, in SINTESI, novembre 2016 (la rivista SINTESI, a cura del Centro Studi dei Consulenti del Lavoro di Milano, è reperibile sul sito istituzionale [http://](http://consulentidellavoro.mi.it)

consulentidellavoro.mi.it.

3. INL, seguendo il dettato della direttiva UE, parla più propriamente di "azienda avente sede in un diverso Stato membro"; chi scrive, anche in virtù dell'estensione, operata dal D. Lgs. 136/2016, del campo di applicazione anche ad imprese stabilite in Stati extracomunitari ha adottato qui il termine più generico di "impresa estera".

contrattuale dell'appalto, quali quelle esercitate nell'ambito (esemplificativamente) di associazioni temporanee, *joint venture*, noli a caldo, servizi integrati di trasporto (con l'esclusione, come si vedrà, delle mere attività di transito), etc.

La normativa non è invece applicabile rispetto al personale navigante delle imprese della marina mercantile.

Condizione fondamentale imprescindibile per la legittimità del distacco transnazionale è che i lavoratori distaccati (nel senso più ampio suddetto) mantengano in essere il rapporto di lavoro ed un "legame organico"⁴ con l'impresa estera distaccante, che la stessa abbia una reale preponderanza di esercizio della propria attività in un Paese estero, e che il distacco in Italia avvenga per un periodo temporale predeterminato (data certa o riferibile ad un evento futuro determinato) prevedendo pertanto il rientro del lavoratore. Si vuole così evitare la costituzione di "strutture-contenitore" (c.d. strutture di comodo o *letter box companies*) per trasferire stabilmente lavoratori in Italia scontando i minori obblighi ed oneri di Paesi esteri rispetto a quelli italiani, e creando in tal modo condizioni di *dumping* e quindi di alterazione della concorrenza.

Ancora importante è sottolineare in via preliminare che benchè la Direttiva UE si riferisca alle sole imprese comunitarie, nella stesura del D. Lgs. 163/2016 di recepimento il legislatore italiano ha voluto estendere i medesimi obblighi anche a tutte le altre imprese straniere che distaccino personale in Italia: a tutte le obbligazioni e gli adempimenti (compresa la comunicazione preventiva) previsti dal decreto in argomento, pertanto, sono tenuti non solo i datori di lavoro comunitari, o quelli che abbiano una convenzione bilaterale di protezione sociale con l'Italia, ma *qualsiasi datore di lavoro straniero*. a tale estensione, precisa ancora l'INL, sfuggono solo le discipline regolate da leggi speciali (ad es, Direttiva 2014/66/UE riguardante i trasferimenti intrasocietari di dirigenti o lavoratori di alta qualifica da parte di imprese extraUe).

La norma di recepimento in argomento, in buona

sostanza, viaggia su due binari: se da una parte viene esteso ai lavoratori esteri distaccati un nucleo di tutele e diritti (non solo retributivi ma di carattere normativo) parificati a quelli dei lavoratori italiani (con una maggior precisione e determinazione rispetto a norme precedenti), dall'altra si stabilisce un preciso sistema di vigilanza (e, se del caso, sanzionatorio) e di informazione agli stessi lavoratori stranieri.

La comunicazione preventiva di distacco transnazionale

Se il "cuore" della norma resta l'assicurazione ai lavoratori stranieri delle predette tutele (riepilogate nella circolare 1/2017 in stretta analogia alla norma), il "braccio" operativo è senz'altro rappresentato dall'azione di vigilanza e controllo - che esce particolarmente rafforzata dalla Direttiva Europea (e dal recepimento italiano) - contro i distacchi transnazionali non autentici o che, ancorchè genuini, in ogni caso tentino di aggirare qualche onere. E sotto tale profilo, in via di accertamento preventivo e monitoraggio risulta assolutamente centrale la comunicazione che i distaccanti esteri sono tenuti ad effettuare.

Tale comunicazione, prevista dall'art. 10 comma 1 del D. Lgs. 136/2016, è stata definita (come statuito dalla norma) da un Decreto Ministeriale (il D.M. 10 agosto 2016), che ha individuato il modello ed i suoi contenuti concreti, nonché gli aspetti tecnici della trasmissione telematica: tale Decreto, pubblicato in G.U. il 27 ottobre 2016, è divenuto operativo il 26 dicembre 2016 (la legge ne prevedeva infatti l'attuazione entro i 60 giorni dalla pubblicazione in G.U.) e sull'adempimento è intervenuta tempestivamente la già ricordata circolare n.3/2016 dettando le prime linee interpretative; ripercorrendole, insieme con il modello, daremo conto degli adempimenti a carico delle imprese straniere.

La comunicazione deve essere effettuata con modalità telematica in via preventiva (entro le ore 24 del giorno antecedente all'inizio del distacco) a cura dell'impresa straniera distaccante, che per farlo dovrà accedere alla pagina dedicata del sito-portale www.cliclavoro.gov.it per la compilazione del ➔

4. Letteralmente in tema di legame organico la circolare INL 1/2017 precisa che "la prestazione lavorativa, necessariamente di durata limitata, deve essere espletata nell'interesse e per conto dell'impresa distaccante, sulla quale continuano a gravare i tipici obblighi del datore di lavoro (...) la gestione del rapporto, i connessi adempimenti retributivi e previdenziali, nonché il potere disciplinare e di licenziamento".

Modello UNI-Distacco-Ue; preventivamente a ciò il datore straniero dovrà registrarsi al portale ed ottenere le credenziali necessarie alla trasmissione⁵ (codice utente e password).

Il modello UNI-Distacco-Ue dovrà essere utilizzato indifferentemente per le seguenti operazioni, avendo cura di specificare nella sezione 5 la tipologia di comunicazione:

- la normale comunicazione preventiva (codice tipo comunicazione P), da effettuarsi come detto entro le ore 24 del giorno precedente a quello di inizio distacco;
- l'annullamento della comunicazione preventiva (codice tipo comunicazione A), da effettuarsi entro le ore 24 del giorno precedente a quello di inizio del distacco (preventivato ma poi non avvenuto)⁶;
- la variazione dei dati della comunicazione preventiva (codice tipo comunicazione V), da effettuarsi entro le ore 24 del quinto giorno successivo al verificarsi di variazioni rispetto ai dati "non essenziali" riferiti *al singolo lavoratore* distaccato (sostanzialmente tali dati riguardano la modifica di data inizio o fine del distacco, la variazione del luogo di svolgimento della prestazione e/o del tipo di servizio, il cambio di uno o di entrambi i referenti);
- la comunicazione preventiva posticipata (codice

tipo comunicazione P), da utilizzarsi in caso di certificata indisponibilità del sistema informativo del Ministero; in tal caso, la comunicazione va inviata entro le ore 24 del giorno successivo a quello di ripristino della funzionalità del sistema; in tal caso, andrà comunque indicata la data di inizio originaria del distacco.

Nei casi di variazione e annullamento dovrà essere obbligatoriamente indicato il codice della comunicazione precedente (generato alfanumericamente dalla procedura telematica) che si intende modificare o annullare. L'Ispettorato Nazionale del Lavoro, nella propria circolare 3/2016, ha imposto l'utilizzo della comunicazione preventiva posticipata (praticamente, un ossimoro) anche per i distacchi avviati successivamente al 22 luglio 2016; la comunicazione va inviata entro il 26 gennaio 2017, quindi con un mese di tempo, sempreché i distacchi siano ancora in essere a tale data. La considerazione, inespresa, dell'INL sembra essere quella che, indipendentemente dai tempi di realizzazione ed entrata in vigore del decreto, gli obblighi di comunicazione decorrano dalla (precedente) data di entrata in vigore della norma⁷. Per i distacchi iniziati precedentemente al 22 luglio 2016, invece, non sussiste alcun obbligo di comunicazione. ➔

La tabella esplicativa di seguito aiuta a capire gli obblighi di comunicazione in riferimento alla data di distacco.

DECORRENZE TEMPORALI DEL DISTACCO ED OBBLIGO DI COMUNICAZIONE		
Data di inizio distacco	Data termine distacco	Obbligo di comunicazione
Prima del 22 luglio 2016	Non rilevante	NO, mai
Dal 22 luglio 2016 al 25 dicembre 2016	Entro il 25 gennaio 2017	NO
	Dal 26 gennaio in poi	SI, comunicazione preventiva posticipata
Dal 26 dicembre 2016 in poi	Non rilevante	Si, comunicazione preventiva

5. Non è chiaro ad oggi, ma non si vede perché negare questa possibilità, se il datore di lavoro straniero, invece che registrarsi direttamente al portale, possa delegare agli intermediari abilitati la trasmissione del modello UNI-Distacco-Ue (intermediari che, tra l'altro, potrebbero anche rivestire uno dei ruoli di referente previsti dalla norma).

6. È previsto che l'annullamento intervenga in caso di modifica di "dati essenziali" della comunicazione, con il che si dovrà procedere alla cancellazione della comunicazione precedente ed all'inoltro di una nuova

comunicazione; i dati essenziali sono indicati dall'INL nel "codice identificativo e Stato del distaccante, codice fiscale del distaccatario, e codice identificativo, Stato di nascita e Stato di residenza del singolo lavoratore": errando l'indicazione anche solo di uno di questi dati non sarà pertanto possibile effettuare una modifica ma si dovrà cancellare la comunicazione e reinoltrarla sempre in via preventiva. Anche in caso di non effettuazione del preventivato distacco, l'importanza della comunicazione di annullamento è altresì da inserirsi nel contesto complessivo della norma, che al

fine di considerare l'autenticità o meno del distacco transnazionale, potrà valutare, fra le altre cose, il numero complessivo di distacchi cui è sottoposto un lavoratore e la loro frequenza (art. 3 D. Lgs. 136/2016).
7. Nel rispetto delle determinazioni dell'INL, sia consentito qui osservare che la mancata comunicazione posticipata per periodi antecedenti al 26 dicembre 2016 (non prevista né dal D. Lgs. 136/2015 né dal Decreto Ministeriale, ma solo dalla circolare 3/2016) risulterà difficilmente sanzionabile, non essendo sorretta da alcuna fonte normativa.

In assenza di diverse indicazioni, occorre prudenzialmente considerare soggetti all'obbligo di comunicazione anche i distacchi di cui all'art. 4 comma 2 del D. Lgs.136/2016, ovvero quelli riguardanti i lavori di assemblaggio o di prima installazione di un bene oggetto di un contratto di fornitura (purché non afferenti il settore edile) di durata non superiore ad otto giorni; la comunicazione preventiva sembra altresì interessare distacchi di qualsiasi lasso temporale (al limite, anche solo di un giorno). A parere di chi scrive, la norma andrebbe meglio coordinata, in quanto per distacchi di tale natura, cioè per distacchi di durata breve⁸ se non del tutto episodica, appare inutilmente onerosa la nomina del referente di cui all'art. 10 comma 4, essendo assai improbabile che in un lasso di tempo così limitato si possano ragionevolmente istituire contatti per negoziazioni di secondo livello.

Una forma di semplificazione appare invece la previsione che la comunicazione preventiva possa riguardare tutti i lavoratori coinvolti in un distacco, anche qualora la durata del distacco (sia termini di inizio⁹ che di fine distacco) e/o il luogo di esercizio dello stesso siano differenti per ciascun lavoratore (ovviamente devono essere identici i referenti e, soprattutto, il soggetto distaccatario).

Il settore dei trasporti: particolarità

Disposizioni a parte riguardano l'attività di trasporto e quella di cabotaggio di merci o passeggeri.

Per quanto riguarda il trasporto internazionale su strada che comporti il mero transito sul territorio italiano (definito come il semplice attraversamento senza carico/scarico merci o imbarco/sbarco passeggeri) la fattispecie non è in alcun modo assimilabile all'ampia nozione di distacco transnazionale, escludendosi pertanto integralmente l'applicazione del D. Lgs. 136/2016. Anche per ulteriori fattispecie di trasporto transnazionale l'Ispettorato, in attesa di chiarimenti a livello comunitario sull'applicabilità ad esse della direttiva europea, con "una valutazione particolarmente prudente" ritiene attualmente inesigibile l'obbligo di comunicazione "in tutte le ipotesi di tra-

sporto la cui origine o destinazione sia l'Italia".

Fanno eccezione a questa esclusione:

- la somministrazione transnazionale di manodopera nel settore dell'autotrasporto (soggetta a comunicazione preventiva - e alle regole del distacco transnazionale - come qualsiasi altro caso di somministrazione transnazionale);
- il cabotaggio di merci o passeggeri di cui al Capo III del regolamento CE n. 1072/2009 e al Capo V del regolamento CE 1073/2009.

Il cabotaggio, secondo le regole comunitarie suddette illustrate dall'INL nella circ. 1/2017, è circoscritto ad attività di autotrasporto in un altro Stato da parte di un'impresa Ue ("Paese ospitante"), con attività di durata complessiva massima compresa in un arco temporale di sette giorni, con non più di tre operazioni consentite in tale periodo. A conclusione dell'analisi sintetica delle varie casistiche di cabotaggio merci e persone, a cui si rimanda per brevità, l'INL puntualizza che in caso di cabotaggio irregolare (ossia con superamento dei limiti e condizioni della normativa comunitaria) trova comunque applicazione l'integrale disciplina del Decreto 136/2016. Per il cabotaggio regolare, soggetto a comunicazione preventiva, non andrà utilizzato il modello UNI-Distacco_UE: il Ministero sta studiando uno specifico modello di comunicazione preventiva *ad hoc* e nel frattempo il datore di lavoro straniero dovrà assolvere alla comunicazione preventiva utilizzando il modello allegato alla circolare 3/2016 (Mod. CAB_UNI_UE, con dati sostanzialmente analoghi a quelli dell'UNI-Distacco_UE) da inviarsi in via preventiva (sempre entro le ore 24 del giorno antecedente al distacco) all'indirizzo Cabotaggio.DistaccoUE@lavoro.gov.it. In tale ipotesi, la data di inizio distacco coinciderà con quella della prima operazione di cabotaggio in Italia e la data di fine distacco andrà identificata con riferimento all'ultima operazione di cabotaggio prima di uscire dal territorio italiano. Ancorché non specificato peculiarmente da INL, è da ritenersi che anche gli obblighi di questa comunicazione nel ➔

⁸. Ai fini di quanto esposto, parrebbe realistico prevedere di evitare la nomina del referente per la contrattazione di secondo livello almeno per distacchi inferiori ai 60 giorni, tuttavia attualmente non è prevista alcuna esclusione del genere.

⁹. Ovviamente, dovendo la comunicazione essere preventiva, in caso di date differenti di inizio la comunicazione cumulativa andrà effettuata entro le ore 24 del giorno antecedente la data di inizio del distacco che comincia prima degli altri, ovvero sia il più remoto.

periodo 22 luglio 2016- 26 gennaio 2017 seguano quelli del distacco (vedi tabella precedente).

Il modello di comunicazione preventiva

Il mod. UNI_Distacco_UE si compone di **cinque** sezioni.

La **prima** è riservata all'**identificazione** del distaccante estero ("prestatore di servizi") e del suo legale rappresentante; i dati da inserire sono intuitivi, vi è solo da segnalare che dovrà essere indicato il codice identificativo, definito quale "codice univoco dell'azienda attribuito dallo Stato di appartenenza a fini fiscali, previdenziali o simili"¹⁰: una sorta di "codice fiscale straniero", con il che si intuisce che in nessun caso a fini della comunicazione de qua le aziende straniere (né i dipendenti distaccati) dovranno dotarsi del codice fiscale italiano. Le agenzie di somministrazione estere dovranno altresì indicare anche il codice di autorizzazione/identificazione rilasciato a tale precipuo fine dallo Stato di appartenenza.

La **seconda** sezione è riservata alla indicazione dei **referenti**, rispettivamente il referente ex art. 10, comma 3, lett. b), che è il referente, domiciliato elettivamente in Italia, incaricato di ricevere atti e documenti¹¹ ed il referente ex art. 10 comma 4, che può anche coincidere con il precedente, il quale avrà l'incarico di tenere i rapporti con le parti sociali per negoziazioni di secondo livello, dotato a tal fine dei relativi poteri di rappresentanza, con l'obbligo di rendersi disponibile su richiesta della parti sociali stesse.

Salvo il sistema sanzionatorio generale, che vedremo più avanti, la mancata designazione di ciascuno dei referenti è punita con la sanzione amministrativa da 2000 a 6000 euro; anche se non precisato dall'INL, è da ritenersi che la violazione in argomento sia diffidabile.

Nella **terza** sezione vanno indicati i dati del soggetto **distaccatario** e del suo legale rappresentante.

Nella **quarta** sezione vanno indicati il luogo e la durata del distacco e, con riferimento ai predetti, il nominativo ed i dati identificativi dei singoli lavoratori di-

staccati; come detto è possibile indicare in un'unica comunicazione più date di distacco e più luoghi di distacco per il medesimo committente, procedendo pertanto per via di "sottoinsiemi" (in pratica nella comunicazione, a parità di luogo e di durata del distacco, corrisponderà il sottoinsieme dei relativi lavoratori).¹²

La **quinta** sezione contiene infine i dati del soggetto compilatore e che trasmette la comunicazione e, in caso di variazione o annullamento, il codice identificativo della comunicazione precedente.

Il sistema sanzionatorio relativo alla comunicazione preventiva prevede l'irrogazione della sanzione amministrativa da 150 a 500 euro per ciascuna violazione e per ciascun lavoratore interessato, con applicabilità (qui ben specificata) dell'istituto della diffida obbligatoria.

Le violazioni in questione riguardano le comunicazioni (intempestive o non effettuate):

- preventiva di distacco o la comunicazione posticipata, nei casi predetti;
- di variazione dei dati non essenziali (entro 5 giorni dal verificarsi dell'evento);
- di annullamento/nuova comunicazione preventiva (in caso di variazione di dati essenziali).

Per ciascuna violazione l'importo totale delle sanzioni applicate non può in ogni caso risultare superiore ad euro 150.000, in virtù di norme europee.

Le sanzioni sono applicabili unicamente nei confronti del soggetto straniero (che è quello tenuto alla comunicazione), senza nessun coinvolgimento, né diretto né in solido, del distaccatario italiano.

Ciò premesso, sarebbe comunque opportuno che l'utilizzatore della prestazione riservasse una certa attenzione alla realizzazione delle predette comunicazioni, a causa di una previsione molto insidiosa, contenuta nell'art. 3 del D. Lgs. 136/2016, in forza della quale il distacco non autentico comporta, oltre all'applicazione di sanzioni amministrative anche verso l'utilizzatore, la conseguenza che il lavoratore distaccato venga considerato a tutti gli effetti dipendente dell'utilizzatore della prestazione. Ora, se è ➔

10. A tal fine, anche ai fini del controllo del committente/distaccatario e/o del personale di vigilanza, sarebbe utile che il Ministero procedesse a pubblicare una "mappa ragionata" dell'esistenza e composizione di tali codici dei Paesi esteri, comunitari e non.

11. Tale figura è una sorta di "rappresentante fiscale" o, meglio, di domiciliazione

sul territorio italiano. Il comma 3 prevede espressamente che in difetto di designazione di tale figura, oltre alle sanzioni amministrative, la sede dell'impresa distaccante viene considerata il luogo dove ha sede legale o risiede il destinatario della prestazione di servizi.

12. Bisogna porre attenzione tuttavia che in caso di variazione coincidente di più dati (luoghi e

durata), seguendo le istruzioni ministeriali presenti sul modello sembrerebbe impossibile procedere ad una serie di variazioni ma si dovrebbe procedere ad annullamento e successiva nuova comunicazione preventiva, anche se le istruzioni della circolare 3/2016 dicono il contrario (sul punto, a parer di chi scrive, sarebbe auspicabile un ulteriore chiarimento del Ministero o dell'INL).

ben vero che gli elementi di autenticità del distacco (previsti nel medesimo art. 3) hanno caratteristiche più sostanziali che formali – e pertanto la sola assenza della comunicazione preventiva di per sé non rappresenta alcunché in merito – è altrettanto vero che le autorità di vigilanza, a fini della valutazione del distacco transnazionale genuino, possono (la legge lo prevede espressamente) considerare “ogni altro elemento utile alla valutazione complessiva”¹³, senza contare che, come visto poc’anzi, la mancata indicazione del referente comporta l’automatica domiciliazione del datore di lavoro straniero presso il distaccatario. Tutti elementi che, considerati nel loro insieme, consigliano un atteggiamento prudente da parte del destinatario delle prestazioni dei lavoratori transnazionali distaccati: peraltro, proprio un inadempimento che potrebbe rappresentare un tentativo di “svincolamento” dal monitoraggio attuato con la norma in argomento potrebbe acquistare un significato importante nell’ambito della valutazione di una serie di fattori complessivi.

Le altre precisazioni della circolare I/2017

Senza voler ripercorrere, anche per brevità espositiva, l’intera normativa¹⁴ del D. Lgs. 136/2016, che trova ampia ed approfondita esposizione nella circolare INL n. 1/2017, pare tuttavia opportuno evidenziare alcuni passaggi salienti della predetta circolare. Come detto, lo scopo fondamentale è quello di una puntualizzazione delle attività di vigilanza per contrastare attività elusive o fraudolente che, nell’ambito delle prestazioni di servizi transnazionali e del libero scambio in territorio Ue, si limitino alla mera fornitura di lavoratori con aggiramento delle tutele e delle condizioni (in una parola, degli oneri) previsti dalle leggi italiane in materia di lavoro e sicurezza sociale. A tal proposito il nuovo quadro normativo delineato dal D.lgs. 136/2016 appare permettere una più efficace azione di contrasto alle pratiche illegali, sia con il superamento di alcuni punti critici rilevati nelle precedenti esperienze ispettive sia attraverso la forma di monitoraggio che, come analizzato in pre-

cedenza, trova la sua massima espressione nella comunicazione preventiva.

Una particolare attenzione è dedicata al Modello A/1: l’INL precisa che il certificato ha il solo scopo di identificare la legislazione di sicurezza sociale applicabile al lavoratore distaccato (che può ben essere quello del Paese di provenienza, in eccezione al principio della *lex loci laboris*) senza contenere informazioni sull’autenticità del rapporto di lavoro, sulle sue condizioni o sull’adempimento di obblighi contributivi da parte dell’azienda.

Pertanto la mancanza del mod. A/1 (per quanto indice utile ad una valutazione complessiva) non può rappresentare di per sé sola la non genuinità del distacco, così come, al contrario, la sua presenza non esclude la possibilità di accertamento di fattispecie abusive; inoltre, poiché ai sensi della regolamentazione comunitaria il suddetto modello ha una valenza di rilascio non superiore ai 24 mesi, il superamento di tale periodo, anche attuato con brevi intervalli strumentali, non depone automaticamente a favore dell’inautenticità del distacco.

Laddove tale modello sia presente, in aggiunta, l’accertamento di eventuali ipotesi di distacco transnazionale fraudolento o non genuino non potrà comportare per i lavoratori interessati l’automatica applicazione della disciplina previdenziale italiana senza prima procedere alla specifica procedura di annullamento/disconoscimento del certificato A/1, la quale, secondo i regolamenti comunitari, deve essere attivata presso la competente Commissione amministrativa dell’UE. In tal caso (ovvero a distacco illegittimo accertato) il personale ispettivo procederà comunque a verbalizzare e quantificare imponibili e relative contribuzioni e sanzioni civili, preavvertendo che al loro recupero provvederà l’Inps all’esito della procedura di disconoscimento del mod. A/1. Il blocco suddetto vale tuttavia solo per il recupero contributivo, mentre le sanzioni di carattere amministrativo troveranno comunque applicazione immediata. →

13. Secondo l’INL la suddetta è una “clausola di chiusura” volta ad evidenziare che le liste di valutazione contenute nella norma, per quanto importanti, hanno un carattere puramente esemplificativo.

14. Per la quale si rimanda ai riferimenti nella Nota n. 1 del presente contributo.

Oltre all'apparato sanzionatorio che ricalca quella per somministrazione/appalto irregolare¹⁵ di cui all'art. 18, comma 5 bis del D. Lgs. 276/2003 (sanzione amministrativa pecuniaria di euro 50 per ogni lavoratore occupato e per ogni giornata di lavoro, con un minimo di 5.000 euro ed un massimo di 50.000 – se vi è impiego di minori, arresto sino a 18 mesi e ammenda aumentata fino ad un sestuplo di quella originaria) in caso di riconduzione del personale distaccato al distaccatario dovrà essere irrogata la sanzione amministrativa per mancata formalizzazione del rapporto di lavoro (che viene a costituirsi in capo al distaccatario); l'INL esclude invece l'applicabilità della maxi-sanzione per lavoro nero (a meno che, ovviamente, i lavoratori distaccati non siano anche impiegati per periodi di lavoro "in nero").

Da notare che l'INL, sia in senso sanzionatorio che in termini di riconduzione del rapporto di lavoro più volte si riferisce esplicitamente al "distaccatario" ove invece il D. Lgs. 136/2016 parla di "utilizzatore della prestazione". Si segnala che i due termini non sono per nulla coincidenti, non potendosi escludere operazioni di triangolazione che, una volta operato il distacco transnazionale su una società fantasma "scatola vuota" italiana, pongano poi in essere attività sul territorio del nostro Paese con prestazioni a favore di terze imprese che, esse sì, rappresentano il vero destinatario della prestazione e quindi il finale utilizzatore, come più acutamente indicato dal legislatore.

Viene comunque precisato che i referenti previsti dai commi 3 e 4 dell'art. 10 non sono destinatari, nemmeno in solido, di alcuna sanzione riferita all'impresa distaccante; parimenti nessuna responsabilità in solido in materia sanzionatoria (sempre riferita all'impresa distaccante) andrà posta in capo all'utilizzatore, che, comunque, in caso di distacco lecito, è assoggetta-

to alle norme sulla responsabilità solidale retributiva e contributiva previste dall'art. 29 comma 2 del D.Lgs. 276/03 (in tema di appalto) dall'art. 83/bis del D.L. 112/2008 (in tema di trasporto) e dall'art. 35 comma 2 del D. lgs. 81/2015 (in tema di somministrazione).

Infine, precisa l'INL, in ogni caso le azioni di accertamento dovranno riferirsi ad "ogni singolo lavoratore coinvolto", potendosi riscontrare un distacco transazionale illecito nell'ambito di strutture sotto altri aspetti (e altri lavoratori) perfettamente regolari, e viceversa.

Nell'ambito della condizioni di tutela economica ed allineamento al trattamento dei lavoratori italiani, l'INL elenca le voci retributive che integrano la fattispecie di "salario minimo" (riferite ai Ccnl sottoscritti da OO SS maggiormente rappresentative sul piano nazionale):

- paga base;
- elemento di stinto della retribuzione;
- indennità legate all'anzianità di servizio;
- superminimi (individuali o per gruppi di lavoratori se collegati all'inquadramento contrattuale);
- retribuzione per lavoro straordinario, notturno e festivo (e relative maggiorazioni);
- indennità di distacco (se compensative del disagio dovuto all'allontanamento della sede abituale di lavoro);
- indennità di trasferta.

Per la tutela dei crediti derivanti ai lavoratori distaccati, il personale di vigilanza può adottare nei confronti del datore di lavoro straniero la diffida accertativa. La stessa, per quanto possa esser comunicata al distaccatario/committente/utilizzatore in qualità di obbligato in solido, non è nei confronti di quest'ultimo immediatamente esecutiva, in forza della formulazione letterale dell'art. 12 del D. lgs. 124/2004.

15. Appare puntuale la precisazione dell'INL quando specifica che, malgrado la sovrapposizione della sanzione, il distacco transazionale illecito non si sovrappone all'interposizione illecita (che è solo uno dei casi possibili del distacco transazionale illecito), ben potendo il lavoratore straniero essere semplicemente in difetto "dell'elemento della transnazionalità" (e quindi con l'applicazione delle sanzioni susposte) pur essendo impiegato, ad esempio, in un appalto del tutto regolare sotto il profilo lavoristico ex art. 29 del D. lgs. 276/03.

Legge di stabilità 2017: le novità in materia pensionistica¹

Le novità introdotte in materia pensionistica dalla legge di Stabilità 2017 non riformano il sistema pensionistico italiano, cantiere aperto da ormai oltre 20 anni e che non trova ancora una chiusura stabile; si tratta piuttosto di un insieme di strumenti che mitigano la riforma varata nel 2011. Non cambiano i complessi sistemi di calcolo della rendita e non cambiano neanche i requisiti di accesso alla pensione, sia di vecchia sia di vecchiaia anticipata.

Come detto, il forte inasprimento dei requisiti pensionistici per effetto della riforma del 2011, unitamente ai cinque anni che sono succeduti caratterizzati da debolezza economica e perdita di occupazione, hanno determinato un forte disagio sociale nella fascia anziana della forza lavoro italiana che ha visto allontanarsi il traguardo del ritiro dall'attività lavorativa.

Tamponate le situazione di maggiore gravità (cd. esodati), in una situazione economica apparentemente più stabile, il Legislatore tenta ora di andare incontro ai desideri della popolazione anziana con misure sperimentali finalizzate ad assicurare un aumento della flessibilità nelle scelte individuali dei lavoratori per l'accesso alla pensione di vecchiaia, salvaguardando gli obiettivi di finanza pubblica.

A tale scopo, la Legge di Bilancio 2017 introduce, a decorrere dal 1° maggio 2017 e fino al 31 dicembre

2018, un nuovo istituto normativo per consentire ai lavoratori, prossimi alla pensione, di assicurarsi un trattamento economico di sostegno al reddito che li accompagni fino alla data di accesso alla pensione di vecchiaia. Tale strumento, denominato Anticipo finanziario a garanzia pensionistica (APE), si sostanzia in un prestito concesso fino al raggiungimento della pensione di vecchiaia da un soggetto finanziatore – coperto da una polizza assicurativa obbligatoria per il rischio di premorienza – che dovrà essere successivamente restituito una volta che il lavoratore sarà in pensione.

Questo strumento si fonda sull'ipotesi dell'esistenza nella popolazione italiana di un bacino di lavoratori anziani prossimi alla pensione che sarebbero anche disposti a rinunciare a parte dei loro redditi futuri pur di anticipare la data del ritiro. Tuttavia, le critiche emerse sottolineano come il target attuale coincida con coloro che sono stati più degli altri colpiti dalla riforma pensionistica del 2011 e, pertanto, poco inclini ad ulteriori sacrifici. Infatti, la restituzione del prestito comporta l'elemento di maggior criticità per i lavoratori che decideranno di accedere all'APE: gran parte dell'efficacia dello strumento dipende dall'entità della futura pensione dalla quale dovranno essere trattenute le rate di ammortamento comprensive degli interessi.² Il rischio di fondo nell'impianto del Governo è quello di consentire ➔

1. Articolo parzialmente pubblicato su Guida al Lavoro de Il Sole 24 Ore, n. 2 del 13 gennaio 2017, pag. 24 e seguenti.

2. Il Governo ha stimato che l'incidenza della rata da restituire una volta in pensione sarà mediamente pari a circa il 4,6% per ogni anno di pensionamento anticipato.

un ritiro anticipato dal lavoro per poi ritrovarsi a dover gestire un gruppo sociale di pensionati indebitati con bassi redditi.

Al fine di mitigare l'incidenza dell'APE sulla pensione futura, però, il Legislatore mette in campo due ulteriori strumenti. Infatti, nell'ambito dell'anticipo pensionistico, viene prevista la possibilità che siano le imprese, gli enti bilaterali ovvero i fondi di solidarietà a farsi carico interamente o parzialmente del prestito, mediante un meccanismo di aumento della pensione futura (APE aziendale). Tale disposizione potrebbe, quindi, consentire di rafforzare gli strumenti utilizzabili dalle aziende per governare i processi di turnover.

Inoltre, anche il singolo lavoratore, potrà bilanciare la trattenuta, alleviandone il peso, utilizzando in modo flessibile il proprio risparmio previdenziale accumulato durante la vita lavorativa. In particolare, la legge di Bilancio concede ai beneficiari di prestazioni previdenziali complementari, di anticipare integralmente o parzialmente, l'erogazione delle prestazioni pensionistiche in forma di rendita temporanea (RITA).

Parallelamente alle misure di flessibilità in uscita dal lavoro, la legge di Bilancio 2017 interviene, anche, nella direzione dell'equità sociale in favore di soggetti che si trovano in una situazione di particolare debolezza perché hanno perso il lavoro e non hanno più accesso agli strumenti di sostegno del reddito, sono disabili o assistono soggetti disabili, oppure svolgono attività particolarmente gravose. Questi, nel deserto della loro quotidianità, spesso vedono il raggiungimento dell'età minima per accedere alla pensione di vecchiaia come un miraggio all'orizzonte. Per tali categorie viene prevista un'indennità a carattere assistenziale, a carico dello Stato, di accompagnamento al raggiungimento dei requisiti pensionistici (APE Sociale). In questa direzione si muove anche la riduzione dei requisiti contributivi per i lavoratori cd. "precoci" – soggetti con anzianità contributiva ante 1996 con almeno 12 mesi di contribuzione lavorativa prima dei 19 anni – che si trovano in particolari condizioni di bisogno.

Infine, si sottolinea la revisione in modo meno strin-

gente di alcuni istituti previdenziali già esistenti:

- Abolizione delle penalizzazioni per i trattamenti pensionistici anticipati;
- Modifiche alla disciplina del cumulo dei periodi assicurativi;
- Novità in materia di lavori usuranti.

L'anticipo finanziario a garanzia pensionistica (APE)

Definizione

La Legge di Bilancio 2017 introduce in via sperimentale dal 1° maggio 2017 fino al 31 dicembre 2018, l'istituto dell'anticipo finanziario a garanzia pensionistica (APE).

L'APE è un prestito corrisposto a quote mensili per dodici mensilità a un soggetto in possesso di specifici requisiti, fino alla maturazione del diritto alla pensione di vecchiaia.

La restituzione del prestito avviene a partire dalla maturazione del diritto alla pensione di vecchiaia, con rate di ammortamento mensili per una durata di venti anni. Tale prestito è coperto da una polizza assicurativa obbligatoria per il rischio di premorienza.

APE volontaria: Requisiti

L'APE può essere richiesto da soggetti che:

- siano iscritti all'Assicurazione generale obbligatoria (AGO), alle forme sostitutive ed esclusive della medesima e alla Gestione separata (GS);
- abbiano, al momento della richiesta, un'età anagrafica minima di 63 anni;
- maturino il diritto a una pensione di vecchiaia entro 3 anni e 7 mesi;
- siano in possesso del requisito contributivo minimo di 20 anni;
- la loro pensione, al netto della rata di ammortamento corrispondente all'APE richiesta, sia pari o superiore, al momento dell'accesso alla prestazione, a 1,4 volte il trattamento minimo previsto nell'assicurazione generale obbligatoria. Si tratta di poco più di 9.100,00 annui.

Sono esclusi dal campo d'applicazione, coloro che sono già titolari di un trattamento pensionistico diretto. →

La durata e la misura

Il Legislatore stabilisce una durata minima dell'APE di sei mesi mentre l'entità minima e l'entità massima di APE richiedibile saranno stabilite con futuro decreto del Presidente del Consiglio dei ministri da emanarsi entro 60 giorni dall'entrata in vigore della legge di Bilancio (quindi entro il 1° marzo 2017).

La procedura

La legge di Bilancio prevede la seguente disciplina di accesso all'APE:

- *La certificazione*

Il soggetto richiedente, direttamente o tramite un intermediario autorizzato, presenta all'INPS, tramite il portale dell'istituto, domanda di certificazione del diritto all'APE. L'INPS, verificato il possesso dei requisiti, certifica il diritto e comunica al soggetto richiedente l'importo minimo e l'importo massimo dell'APE ottenibile.

- *La domanda*

Il soggetto in possesso della certificazione, direttamente o tramite un intermediario autorizzato, presenta congiuntamente, attraverso l'uso dell'identità digitale SPID, domanda di APE e domanda di pensione di vecchiaia da liquidare al raggiungimento dei requisiti di legge. A tal fine dovranno essere utilizzati modelli specifici che saranno approvati con futuro decreto. Nella domanda il soggetto richiedente è tenuto ad indicare il finanziatore cui richiedere l'APE, nonché l'impresa assicurativa alla quale richiedere la copertura del rischio di premorienza. L'INPS fornirà al richiedente tutte le informazioni precontrattuali e contrattuali previste ai sensi di legge per conto del finanziatore e dell'impresa assicurativa.

- *Accoglimento e reiezione della domanda*

L'istituto finanziatore trasmette all'INPS e al soggetto richiedente il contratto di prestito, ovvero l'eventuale comunicazione di reiezione dello stesso. L'INPS identificherà, quindi, il soggetto richiedente con il sistema SPID per il perfezionamento del contratto di finanziamento e della polizza assicurativa del rischio di premorienza. Invece, in caso di reiezione della richiesta, ovvero di recesso da parte del soggetto richiedente, la domanda di pen-

sione è priva di effetti.

- *Erogazione del prestito*

L'erogazione del prestito ha inizio entro trenta giorni lavorativi dalla data del perfezionamento del contratto di finanziamento.

- *La restituzione del prestito*

L'INPS trattiene, a partire dalla prima pensione mensile, l'importo della rata per il rimborso del finanziamento e lo riversa al finanziatore tempestivamente e comunque non oltre centottanta giorni dalla data di scadenza della medesima rata. Si precisa che gli effetti della trattenuta non rilevano ai fini del riconoscimento di prestazioni assistenziali e previdenziali sottoposte alla prova dei mezzi.

La facoltà di recesso ed estinzione anticipata

La domanda di APE e di pensione non sono revocabili, salvo in caso di esercizio del diritto di recesso. Il recesso può essere effettuato entro il termine di 14 giorni³, anche con riferimento al contratto di assicurazione contro il rischio di premorienza. Nello specifico, in caso di concessione del prestito da parte dell'ente finanziatore, il termine di recesso decorre dalla data del perfezionamento, se il soggetto richiedente ha ricevuto dall'INPS tutte le informazioni precontrattuali e contrattuali previste ai sensi di legge.

La facoltà di estinzione anticipata, invece, sarà regolata mediante decreto del Presidente del Consiglio dei ministri da emanarsi.

Disciplina fiscale

Le somme erogate in quote mensili non concorrono a formare il reddito ai fini dell'imposta sul reddito delle persone fisiche.

Invece, a fronte degli interessi sul finanziamento e dei premi assicurativi per la copertura del rischio di premorienza che dovranno essere corrisposti al soggetto erogatore è riconosciuto un credito d'imposta annuo nella misura massima del 50% dell'importo pari a un ventesimo degli interessi e dei premi assicurativi complessivamente pattuiti nei relativi contratti. Tale credito d'imposta non concorre alla formazione del reddito ed è riconosciuto dall'INPS per l'intero importo rapportato a mese a partire dal primo pagamento del trattamento di pensione. ➔

{ 3. D.lgs. 1° settembre 1993, n. 385 art. 125-ter; D.lgs. 6 settembre 2005, n. 206 art. 67-duodecies.

Per le Società creditizie, in relazione all'APE, si applicano le specifiche agevolazioni previste dagli articoli da 15 a 22 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 601.

I soggetti finanziatori e le imprese assicurative

I finanziatori e le imprese assicurative saranno scelti tra quelli che aderiranno agli accordi-quadro che saranno stipulati, in seguito all'entrata in vigore del D.P.C.M. attuativo della disciplina in commento, tra il Ministro dell'economia e delle finanze e il Ministro del lavoro e delle politiche sociali e, rispettivamente, l'Associazione bancaria italiana e l'Associazione nazionale fra le imprese assicuratrici e altre imprese assicurative primarie.

Tali soggetti saranno tenuti a fornire all'INPS, in tempo utile tutta la documentazione necessaria relativa agli aspetti precontrattuali e contrattuali previsti ai sensi di legge.

Si precisa che ai fini dell'applicazione delle disposizioni in materia di tutela bancaria e creditizia⁴, il prestito costituisce credito ai consumatori, mentre per finalità di antiriciclaggio⁵, l'operazione di finanziamento è sottoposta a obblighi semplificati di adeguata verifica della clientela. In particolare, con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentito il Comitato di sicurezza finanziaria, saranno definite le modalità semplificate di adempimento dei predetti obblighi, tenuto conto della natura del prodotto e di ogni altra circostanza riferibile al profilo di rischio connesso all'operazione di finanziamento.

Inoltre, sempre con decreto, saranno disciplinate le comunicazioni periodiche al soggetto finanziato e assicurato, anche in deroga a quanto previsto dalla legge. Si evidenzia, infine, che l'attività svolta dall'INPS per l'applicazione dell'APE non costituisce esercizio di agenzia in attività finanziaria, né di mediazione creditizia, né di intermediazione assicurativa.

Tasso d'interesse e misura del premio per premorienza

All'APE si applica il tasso di interesse e la misura del premio assicurativo relativa all'assicurazione di co-

pertura del rischio di premorienza che saranno indicati negli accordi-quadro sopra definiti.

Incremento del montante contributivo o APE aziendale

Il Legislatore introduce, anche, un meccanismo mediante il quale imprese, enti bilaterali e fondi di solidarietà possono accompagnare in anticipo i lavoratori alla pensione, mediante la disciplina dell'APE, ma ponendo interamente o parzialmente a proprio carico i relativi oneri. In particolare, l'APE aziendale è una forma di anticipo pensionistico finanziato dall'impresa attraverso il versamento di una contribuzione correlata alla retribuzione percepita dal lavoratore prima della cessazione del rapporto. Tale meccanismo consente, infatti, di incrementare il montante contributivo del lavoratore in modo da produrre un aumento della pensione futura capace di compensare gli oneri di concessione dell'APE.

Infatti, la legge di Bilancio 2017 prevede che i datori di lavoro del settore privato del richiedente, gli enti bilaterali o i fondi di solidarietà, possono, previo accordo individuale con il lavoratore, incrementare il montante contributivo individuale maturato da quest'ultimo.

A tal fine, tali soggetti provvederanno a versare all'INPS in un'unica soluzione, alla scadenza prevista per il pagamento dei contributi del mese di erogazione della prima mensilità dell'APE, un contributo almeno pari all'ammontare della contribuzione volontaria⁶ relativa a ciascun anno o frazione di anno di anticipo rispetto alla maturazione del diritto alla pensione di vecchiaia.

Questo contributo produrrà un aumento della pensione tale da compensare gli oneri relativi alla concessione dell'anticipo. In sostanza, l'Inps verserà una pensione più alta ma questo incremento sarà annullata dalle rate trattenute per il finanziamento dell'APE. Si precisa che a tale contributo si applicano le normali disposizioni sanzionatorie e di riscossione previste dalla legge in caso di mancato o ritardato pagamento dei contributi previdenziali obbligatori.

Fondo di garanzia

Per favorire l'APE Aziendale, il Legislatore isti- ➔

⁴ Titolo VI del testo unico di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385

⁵ D.lgs. 21 novembre 2007, n. 231

⁶ D.lgs. 30 aprile 1997, n. 184 art 7

tuisce un specifico Fondo di garanzia per l'accesso all'APE a copertura dell'80% del finanziamento e dei relativi interessi. La garanzia del Fondo è a prima richiesta, esplicita, incondizionata, irrevocabile e onerosa. Gli interventi del Fondo sono assistiti dalla garanzia dello Stato, avente le medesime caratteristiche di quella del Fondo, quale garanzia di ultima istanza.

Si precisa che la gestione del Fondo di garanzia sarà affidata all'INPS sulla base di un'apposita convenzione da stipulare tra lo stesso Istituto e il Ministro dell'economia e delle finanze e il Ministro del lavoro. Il finanziamento è altresì assistito automaticamente dal privilegio di cui all' articolo 2751-bis, numero 1), del codice civile riguardante i crediti per retribuzioni e provvigioni, crediti dei coltivatori diretti, delle società od enti cooperativi e delle imprese artigiane.

Decreto attuativo

Si precisa che le modalità di attuazione delle disposizioni sopra evidenziate e gli ulteriori criteri, condizioni e adempimenti per l'accesso al finanziamento, nonché i criteri, le condizioni e le modalità di funzionamento del Fondo di garanzia e della garanzia di ultima istanza dello Stato saranno disciplinati con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e con il Ministro del lavoro e delle politiche sociali, da emanare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di Bilancio.

L'ape sociale

Definizione e campo d'applicazione

In via sperimentale, dal 1° maggio 2017 e fino al 31 dicembre 2018, agli iscritti all'assicurazione generale obbligatoria, alle forme sostitutive ed esclusive della medesima e alla Gestione separata che si trovano in una delle condizioni sotto descritte, al compimento del requisito anagrafico dei 63 anni, è riconosciuta un'indennità per una durata non superiore al periodo intercorrente tra la data di accesso al beneficio e il conseguimento dell'età anagrafica prevista per l'accesso al trattamento pensionistico di vecchiaia.

In particolare, posso accedere all'indennità i soggetti che:

- a) si trovano in stato di disoccupazione a seguito di cessazione del rapporto di lavoro per licenziamento, anche collettivo, dimissioni per giusta causa o risoluzione consensuale nell'ambito del "Rito Fornero" di conciliazione obbligatoria⁷, hanno concluso integralmente la prestazione per la disoccupazione loro spettante da almeno tre mesi e sono in possesso di un'anzianità contributiva di almeno 30 anni;
- b) assistono, al momento della richiesta e da almeno sei mesi, il coniuge o un parente di primo grado convivente con handicap in situazione di gravità⁸ e sono in possesso di un'anzianità contributiva di almeno 30 anni;
- c) hanno una riduzione della capacità lavorativa, accertata dalle competenti commissioni per il riconoscimento dell'invalidità civile, superiore o uguale al 74% e sono in possesso di un'anzianità contributiva di almeno 30 anni;
- d) sono lavoratori dipendenti occupati, da almeno sei anni in via continuativa, in specifiche professioni per le quali è richiesto un impegno tale da rendere particolarmente difficoltoso e rischioso il loro svolgimento e sono in possesso di un'anzianità contributiva di almeno 36 anni.

Si precisa che la concessione dell'indennità è subordinata alla cessazione dell'attività lavorativa e non spetta a coloro che sono già titolari di un trattamento pensionistico diretto.

Importo e calcolo

L'indennità è erogata mensilmente su dodici mensilità nell'anno ed è pari all'importo della rata mensile della pensione calcolata al momento dell'accesso alla prestazione. Tale importo è soggetto ad un massimale mensile pari a 1.500 euro, non soggetto a rivalutazione.

Compatibilità e decadenza

Il Legislatore precisa che:

- L'indennità non è compatibile con i trattamenti di sostegno al reddito connessi allo stato di disoccupazione involontaria, con l'assegno di disoccupazione (ASDI) nonché con l'indennità per ces- ➔

⁷ L. 15 luglio 1966, n. 604 art. 7.

⁸ L. 5 febbraio 1992, n. 104 art. 3 co. 3.

- sazione dell'attività commerciale⁹.
- Il beneficiario decade dal diritto all'indennità nel caso di raggiungimento dei requisiti per il pensionamento anticipato.
 - L'indennità è compatibile con la percezione dei redditi da lavoro dipendente o parasubordinato nel limite di 8.000 euro annui e dei redditi derivanti da attività di lavoro autonomo nel limite di 4.800 euro annui.

Dipendenti pubblici

Con particolare riferimento ai lavoratori del settore pubblico, nonché per il personale degli enti pubblici di ricerca, che cessano l'attività lavorativa e richiedono l'APE sociale si prevede che i termini di pagamento delle indennità di fine servizio (comunque denominate) iniziano a decorrere dal raggiungimento del requisito anagrafico previsto per il pensionamento di vecchiaia ai sensi della riforma Fornero.

Decreto attuativo

Le modalità di attuazione delle disposizioni relative all'APE sociale sono disciplinate con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di Bilancio.

In particolare, il decreto riguarderà:

- a) la determinazione delle caratteristiche specifiche delle attività lavorative che danno accesso all'istituto;
- b) le procedure per l'accertamento delle condizioni per l'accesso al beneficio e la relativa documentazione da presentare a tali fini;
- c) le disposizioni attuative con particolare riferimento:
 - 1) all'attività di monitoraggio e alla procedura;
 - 2) alla disciplina del procedimento di accertamento anche in relazione alla documentazione da presentare per accedere al beneficio;
 - 3) alle comunicazioni che l'ente previdenziale erogatore dell'indennità fornisce all'interessato in esito alla presentazione della domanda di acces-

so al beneficio;

- 4) alla predisposizione dei criteri da seguire nell'espletamento dell'attività di verifica ispettiva;
- 5) alle modalità di utilizzo da parte dell'ente previdenziale delle informazioni relative alla dimensione, all'assetto organizzativo dell'azienda e alle tipologie di lavorazioni aziendali, anche come risultanti dall'analisi dei dati amministrativi in possesso degli enti previdenziali, ivi compresi quelli assicuratori nei confronti degli infortuni sul lavoro;
- 6) all'individuazione dei criteri di priorità;
- 7) alle forme e modalità di collaborazione tra enti che gestiscono forme di assicurazione obbligatoria, con particolare riferimento allo scambio di dati ed elementi conoscitivi in ordine alle tipologie di lavoratori interessati.

Limiti di spesa

L'APE sociale è riconosciuto a domanda entro precisi limiti di spesa annuale. Qualora dal monitoraggio delle domande presentate e accolte emerga il verificarsi di scostamenti, anche in via prospettica, del numero di domande rispetto alle risorse finanziarie, la decorrenza dell'indennità è differita, con criteri di priorità in ragione della maturazione dei requisiti, individuati con decreto, e, a parità degli stessi, in ragione della data di presentazione della domanda. Per evitare l'eccessivo peso economico in capo agli interessati richiedenti l'APE, il legislatore ha previsto la possibilità di accesso anticipato ai Fondi di Previdenza Complementare.

È stata così prevista RITA e cioè la **RENDITA INTEGRATIVA TEMPORANEA ANTICIPATA (RITA)**.

Definizione e requisiti

In via sperimentale, a decorrere dal 1° maggio 2017 e fino al 31 dicembre 2018, i lavoratori cessati potranno richiedere, in tutto o in parte, l'erogazione anticipata delle prestazioni delle forme pensionistiche complementari (con esclusione di quelle in regime di prestazione definita) in forma di rendita temporanea. Tale prestazioni pensionistica è stata denominata Rendita integrativa temporanea anticipata (RITA).

L'erogazione riguarda esclusivamente i lavoratori →

⁹ D.lgs. 28 marzo 1996, n. 207 art. 1.

in possesso dei requisiti di età, contributivi e di maturazione del diritto a pensione di vecchiaia stabiliti per l'accesso all'APE¹⁰ ed in possesso della relativa certificazione INPS (v. procedura APE).

La RITA decorre dal momento dell'accettazione della richiesta fino al conseguimento dei requisiti di accesso alle prestazioni nel regime obbligatorio e si sostanzia nell'erogazione frazionata, per il periodo considerato, del montante accumulato richiesto.

Si precisa che possono accedere alla RITA anche i dipendenti pubblici che hanno aderito alle forme pensionistiche complementari loro destinate. Per tali soggetti nonché per il personale degli enti pubblici di ricerca, che cessano l'attività lavorativa e che accedono a RITA si prevede che i termini di pagamento delle indennità di fine servizio (comunque denominate) iniziano a decorrere dal raggiungimento del requisito anagrafico previsto per il pensionamento di vecchiaia ai sensi della riforma Fornero.

Trattamento fiscale

La legge di Bilancio precisa anche le modalità di determinazione dell'imponibile fiscale relativo alle somme erogate a titolo di RITA nonché l'aliquota applicabile.

Nello specifico:

- La parte imponibile della rendita è determinata secondo le disposizioni vigenti nei periodi di maturazione della prestazione pensionistica complementare;
- Le somme erogate a titolo di RITA sono imputate, ai fini della determinazione del relativo imponibile, prioritariamente agli importi della prestazione medesima maturati fino al 31 dicembre 2000 e, per la parte eccedente, prima a quelli maturati dal 1° gennaio 2001 al 31 dicembre 2006 e successivamente a quelli maturati dal 1° gennaio 2017;
- La parte imponibile della rendita è assoggettata alla ritenuta a titolo d'imposta con l'aliquota del 15% ridotta dello 0,30% per ogni anno eccedente il quindicesimo anno di partecipazione a forme pensioni-

stiche complementari con un limite massimo di riduzione del 6%. A tal fine, se la data di iscrizione alla forma di previdenza complementare è anteriore al 1° gennaio 2007, gli anni di iscrizione prima del 2007 sono computati fino a un massimo di 15.

Altre disposizioni

Abolizione penalizzazioni per i trattamenti pensionistici anticipati

La legge di Bilancio 2017 dispone l'esclusione, a regime, dell'applicazione della norma che regola la riduzione percentuale sui trattamenti pensionistici anticipati decorrenti dal 1° gennaio 2018¹¹.

Si ricorda, infatti, che è possibile accedere alla pensione anticipata solo se risulta maturata un'anzianità contributiva di almeno 42 anni e 10 mesi per gli uomini e di 41 anni e 10 mesi per le donne, indipendentemente dall'età anagrafica¹². In correlazione con tale norma era previsto un sistema di penalizzazioni che comportava una riduzione pari ad 1 punto percentuale per ogni anno di anticipo nell'accesso al pensionamento rispetto all'età di 62 anni, con elevazione a 2 punti percentuali per ogni anno ulteriore di anticipo rispetto a due anni.

Tale meccanismo di penalizzazione era già stato revisionato: prima l'esclusione per i soggetti che maturano il previsto requisito di anzianità contributiva entro il 31 dicembre 2017¹³, successivamente con l'estensione di tale deroga anche con effetto sui ratei di pensione decorrenti dal 1° gennaio 2016 (anche per i trattamenti pensionistici liquidati prima del 1° gennaio 2015)¹⁴. Con la legge di Bilancio 2017, l'abolizione delle riduzioni riguarderà, quindi, anche i trattamenti decorrenti dal 2018.

Revisione alla disciplina del cumulo dei periodi assicurativi e norme transitorie in materia di totalizzazione e ricongiunzione

Il Legislatore interviene sulla disciplina del cumulo →

10. Si rammentano di seguito i requisiti necessari:
- iscrizione all'assicurazione generale obbligatoria, alle forme sostitutive ed esclusive della medesima e alla Gestione separata;
- età anagrafica minima di 63 anni;
- maturazione del diritto a una pensione di vecchiaia entro 3 anni e 7 mesi;

- requisito contributivo minimo di 20 anni;
- pensione al momento dell'accesso alla prestazione pari ad almeno 1,4 volte il trattamento minimo previsto nell'assicurazione generale obbligatoria.
11. D.L. 6 dicembre 2011, n. 201 conv. in L. 22 dicembre 2011, n. 214 art. 24 co. 10.
12. Si precisa che i requisiti di contribuzione sono

periodicamente incrementati in relazione all'aumento della speranza di vita degli italiani rilevata dall'Istat. I requisiti attuali saranno validi fino al 2018, successivamente saranno aggiornati con cadenza biennale.
13. L. 23 dicembre 2014 n. 190 art. 1 co. 113.
14. L. 28 dicembre 2015, n. 208 art. 1 co. 229.

a fini pensionistici di periodi assicurativi¹⁵, con l'obiettivo di ampliare le possibilità di accesso all'istituto.

DISCIPLINA PREVIGENTE

L'istituto del cumulo prevede che i soggetti iscritti a due o più forme di assicurazione obbligatoria dei lavoratori dipendenti, autonomi, e degli iscritti alla gestione separata e alle forme sostitutive ed esclusive della medesima, che non siano già titolari di trattamento pensionistico presso una delle predette gestioni, hanno facoltà di cumulare i periodi assicurativi non coincidenti al fine del conseguimento di un'unica pensione, qualora non siano in possesso dei requisiti per il diritto al trattamento pensionistico.

Tale facoltà può essere esercitata esclusivamente per la liquidazione del trattamento pensionistico di vecchiaia nonché per la liquidazione dei trattamenti per inabilità e ai superstiti di assicurato deceduto.

La legge di Bilancio 2017 opera una revisione dell'istituto stabilendo:

- l'estensione del cumulo anche per i periodi assicurativi maturati presso le **forme pensionistiche obbligatorie di base relative a lavoratori autonomi** e gestite da persone giuridiche di diritto privato.
- la possibilità di accesso al cumulo anche per coloro che sono **già titolari di trattamento pensionistico presso una gestione interessata**.
- la possibilità di accesso al cumulo anche in favore dei soggetti che abbiano conseguito il **requisito di anzianità contributiva**¹⁶ per la pensione indipendentemente dall'età anagrafica.

Si ricorda, anche, che il cumulo è gratuito e può essere realizzato, in alternativa agli istituti della ricongiunzione (onerosa) o della totalizzazione; rispetto alla totalizzazione per la quale i periodi contributivi danno luogo a quote di trattamento pensionistico calcolate

secondo il sistema contributivo, nell'istituto del cumulo ogni quota è determinata mediante i criteri di calcolo inerenti (secondo la rispettiva disciplina) alla corrispondente quota di anzianità contributiva.

Pertanto, in stretta connessione con le modifiche all'istituto del cumulo e in rapporto con gli istituti ad esso alternativi, il Legislatore introduce due norme transitorie per coloro che avessero presentato domanda di ricongiunzione o di totalizzazione e i cui procedimenti non si siano ancora perfezionati. In particolare, tali norme sono finalizzate a consentire l'accesso alternativo all'istituto del cumulo e di garantire il recupero delle somme eventualmente versate dal soggetto (nel caso di domanda di ricongiunzione).

In particolare, per i casi di esercizio della facoltà di ricongiunzione da parte dei soggetti, titolari di più periodi assicurativi che consentono l'accesso al trattamento pensionistico a seguito delle modifiche operate in materia di cumulo, sono consentiti, su richiesta degli interessati, il recesso e la restituzione di quanto già versato.

La restituzione è possibile solo nei casi in cui non sia perfezionato il pagamento integrale dell'importo dovuto ed è effettuata a decorrere dal dodicesimo mese dalla data della richiesta di rimborso in quattro rate annuali, non maggiorate di interessi.

È stabilito un limite di un anno dall'entrata in vigore della legge di Bilancio 2017 per azionare il recesso e non è possibile nei casi in cui abbia già dato titolo alla liquidazione del trattamento pensionistico.

Inoltre, con riferimento, invece, i soggetti che hanno presentato domanda di pensione in totalizzazione, anteriormente alla data di entrata in vigore delle modifiche normative e per i quali il relativo procedimento amministrativo non sia ancora concluso, possono, previa rinuncia alla domanda di pensione in totalizzazione, accedere al trattamento pensionistico in cumulo.

In conclusione, il cumulo gratuito costituisce una ➔

¹⁵ L. 24 dicembre 2012 n. 228 art. 1 co. 239.
¹⁶ 42 anni e 10 mesi per gli uomini e di 41 anni e 10 mesi per le donne.

soluzione ulteriore che si aggiunge alla ricongiunzione e alla totalizzazione.

Ricordiamo in breve le differenze.

La ricongiunzione è una misura che, a titolo oneroso, permette di trasferire tutti i contributi versati in gestioni differenti, all'interno di un'unica gestione che, attraverso le proprie regole di calcolo, erogherà la pensione. Tale sistema consente di gestire tutti i contributi versati in differenti casse come se fossero stati erogati, fin dall'inizio, alla gestione di destinazione quindi al fondo in cui vengono fatti confluire i vari flussi.

I costi della ricongiunzione non sono fissi ma variano in base all'età e agli anni che devono essere accorpati. Per quel che riguarda l'istituto della totalizzazione, pur essendo a titolo gratuito, esso esegue il calcolo della pensione totale attraverso il metodo contributivo. Entrambi gli istituti tendono a rispettare un equilibrio finanziario e attuariale tra contribuzione versata e prestazione erogata.

La modalità basata sul cumulo gratuito consente, invece, di sommare l'importo di ogni gestione differente sulla base delle singole regole che le governano.

Riduzione del requisito contributivo per i lavoratori precoci

La Legge di Bilancio 2017 introduce la possibilità in favore di alcune categorie di soggetti di beneficiare di una riduzione del requisito di anzianità contributiva per la pensione anticipata indipendente dall'età anagrafica.

Nello specifico, a decorrere dal 1° maggio 2017, il requisito contributivo per l'accesso alla pensione anticipata è ridotto a 41 anni per i lavoratori, iscritti ad una forma di previdenza obbligatoria prima del 1° gennaio 1996 con almeno 12 mesi di contribuzione versata per periodi di lavoro effettivo precedenti il raggiungimento del diciannovesimo anno di età.

Inoltre, per poter accedere alla riduzione, il lavoratore deve trovarsi in una delle seguenti condizioni:

- a) si trovano in stato di disoccupazione a seguito di cessazione del rapporto di lavoro per licenziamento, anche collettivo, dimissioni per giusta causa o risoluzione consensuale nell'ambito del "Rito Fornero" di conciliazione obbligatoria¹⁷, hanno concluso integralmente la prestazione per la disoccupazione loro spettante da almeno tre mesi;
- b) assistono, al momento della richiesta e da almeno sei mesi, il coniuge o un parente di primo grado convivente con handicap in situazione di gravità¹⁸;
- c) hanno una riduzione della capacità lavorativa, accertata dalle competenti commissioni per il riconoscimento dell'invalidità civile, superiore o uguale al 74%;
- d) sono lavoratori dipendenti occupati, da almeno sei anni in via continuativa, in specifiche professioni per le quali è richiesto un impegno tale da rendere particolarmente difficoltoso e rischioso il loro svolgimento ovvero sono occupati in lavori usuranti¹⁹.

Si evidenzia che il requisito contributivo ridotto dei 41 anni è soggetto ad adeguamento in base agli incrementi della speranza di vita.

Il Legislatore precisa anche che il trattamento pensionistico liquidato in base al requisito ridotto non è cumulabile con redditi da lavoro, subordinato o autonomo, per un periodo di tempo corrispondente alla differenza tra l'anzianità contributiva utile al conseguimento del trattamento pensionistico anticipato (42 anni e 10 mesi per gli uomini e di 41 anni e 10 mesi per le donne) e l'anzianità contributiva al momento del pensionamento. Si aggiunge che il beneficio non è cumulabile con altre maggiorazioni previste per le attività di lavoro in oggetto, ad esclusione della maggiorazione stabilita in favore degli invalidi²⁰. ➔

17. L. 15 luglio 1966, n. 604 art. 7.

18. L. 5 febbraio 1992, n. 104 art. 3 co. 3.

19. D.lgs. 21 aprile 2011, n. 67 art. 1, co. 1, 2 e 3.

20. A decorrere dall'anno 2002, ai lavoratori sordomuti di cui all'articolo 1 della legge 26 maggio 1970, n. 381, nonché agli invalidi per qualsiasi causa, ai quali è stata riconosciuta un'invalidità superiore al 74 per cento o ascritta

alle prime quattro categorie della tabella A allegata al testo unico delle norme in materia di pensioni di guerra, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 23 dicembre 1978, n. 915, come sostituita dalla tabella A allegata al decreto del Presidente della Repubblica 30 dicembre 1981, n. 834, e successive modificazioni, è riconosciuto, a loro richiesta, per ogni anno

di servizio, presso pubbliche amministrazioni o aziende private ovvero cooperative, effettivamente svolto, il beneficio di due mesi di contribuzione figurativa utile ai soli fini del diritto alla pensione e dell'anzianità contributiva; il beneficio è riconosciuto fino al limite massimo di cinque anni di contribuzione figurativa (L. 23 dicembre 2000 n. 388 art. 80 co. 3).

L'effettiva attuazione della norma in commento sarà disciplinata con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri da adottare entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di Bilancio 2017. In particolare, il decreto regolerà:

- la determinazione delle caratteristiche specifiche delle attività lavorative di cui alla precedente lettera d);
- le procedure per l'accertamento delle condizioni per l'accesso al beneficio e la relativa documentazione da presentare a tali fini;
- l'attività di monitoraggio nonché le altre disposizioni di gestione, trattamento delle informazioni, priorità nella concessione e verifica.

Infine, si evidenzia che il beneficio è concesso a domanda dell'interessato entro precisi limiti di spesa. Qualora dal monitoraggio delle domande presentate ed accolte emerga il verificarsi di scostamenti, anche in via prospettica, la decorrenza dei trattamenti è differita, con criteri di priorità in ragione della maturazione dei requisiti agevolati.

Lavori usuranti

Si ricorda che, al fine di tutelare i lavoratori impiegati in attività particolarmente faticose e pesanti, nell'ordinamento pensionistico italiano è prevista una specifica disciplina che consente di anticipare l'età pensionabile²¹.

I beneficiari della disciplina sono i lavoratori dipendenti che hanno svolto nella loro vita lavorativa, per un periodo minimo stabilito dalla legge, determinate attività riconducibili alle seguenti quattro categorie:

- Lavoratori impegnati in mansioni particolarmente usuranti²²;
- Lavoratori notturni²³;

- Lavoratori addetti alla "linea catena" che, nell'ambito di un processo produttivo in serie, svolgono lavori caratterizzati dalla ripetizione costante dello stesso ciclo lavorativo su parti staccate di un prodotto finale;
- I conducenti di veicoli pesanti adibiti a servizi pubblici di trasporto di persone.

Il pensionamento anticipato si concretizza nella possibilità di andare in pensione con il vecchio sistema delle quote qualora lo stesso sia più favorevole rispetto alle regole di pensionamento attualmente vigenti per opera della riforma del 2011.

In particolare, i lavoratori usuranti potranno accedere alla pensione, nel 2017 con un'anzianità contributiva minima di 35 anni, una età minima pari a 61 anni e 7 mesi ovvero perfezionando la quota 97,6. Si precisa che per i lavoratori notturni sussistono regole particolari per le quali il requisito anagrafico è incrementato di due anni (63 anni e 7 mesi) per coloro che svolgono le predette attività per un numero di giorni lavorativi all'anno da 64 a 71 ovvero di un anno (62 anni e 7 mesi) per coloro che svolgono le predette attività lavorative per un numero di giorni lavorativi all'anno da 72 a 77.

Ciò premesso, la legge di Bilancio 2017 interviene con ulteriori agevolazioni nei confronti di tale categoria di lavoratori.

Si prevede, infatti, che non vengano più applicate le disposizioni in materia di decorrenze annuali per il godimento del trattamento pensionistico (c.d. finestre di 12 mesi per i lavoratori dipendenti) e, in via transitoria, per gli anni 2019, 2021, 2023 e 2025, non si procederà all'adeguamento alla speranza →

21. D.Lgs. 21 aprile 2011 n. 67

22. D.M. 19 maggio 1999 art. 2

23. Sono lavoratori notturni ai soli fini applicazione della disciplina previdenziale in favore dei lavoratori usuranti, soggetti appartenenti alle seguenti categorie:
i. lavoratori a turni che prestano la loro attività nel periodo notturno (lettera d) del D.Lgs. 8 aprile 2003,

n. 66), per almeno 6 ore per un numero minimo di giorni lavorativi all'anno non inferiore 64;

ii. lavoratori che prestano la loro attività per almeno tre ore nell'intervallo tra la mezzanotte e le cinque del mattino per periodi di lavoro di durata pari all'intero anno lavorativo (D.Lgs. 21 aprile 2011, n. 67 art 1.)

di vita dei requisiti richiesti per l'accesso alla pensione anticipata.

Inoltre, è disposto l'anticipo al 2017 (in luogo del 2018) della messa a regime della disciplina relativa ai requisiti minimi che devono essere presenti nel corso della carriera lavorativa. Pertanto, per l'accesso al trattamento anticipato, si richiede che le attività usuranti siano state svolte per un periodo di tempo pari, alternativamente:

- ad almeno 7 anni negli ultimi 10 anni (rispetto alla normativa vigente si prevede che ai fini della suddetta durata non venga più compreso l'anno di maturazione dei requisiti e che il limite non venga più riferito solamente alle pensioni aventi decorrenza entro il 31 dicembre 2017);
- ad almeno la metà della vita lavorativa complessiva (rispetto alla normativa vigente tale limite non viene più riferito solamente alle pensioni aventi decorrenza dal 1° gennaio 2018).

Infine, viene previsto che per l'accesso al beneficio gli interessati devono presentare una apposita domanda all'Inps:

- entro il 1° marzo 2017 qualora i requisiti siano maturati entro il 31 dicembre 2016;
- entro il 1° marzo dell'anno di maturazione dei requisiti agevolati qualora tali requisiti siano maturati nel corso dell'anno 2017;
- entro il 1° maggio dell'anno precedente a quello di maturazione dei requisiti agevolati qualora tali requisiti siano maturati a decorrere dal 1° gennaio 2018.

Si precisa che tale domanda in parola non è da con-

fondere con la domanda di pensione che dovrà essere presentata solo in un momento successivo, previa comunicazione di accoglimento della domanda di accertamento di aver svolto lavoro usurante.

In ultimo si aggiunge che, per una corretta applicazione delle novità normative, entro 60 giorni dalla data di entrata in vigore della Legge di Bilancio 2017, saranno apportate con decreto del Ministro del lavoro di concerto con il Ministro dell'economia, le necessarie modifiche al D.M. 20 settembre 2011, che disciplina le modalità di accesso anticipato, anche introducendo semplificazioni nella documentazione necessaria ai fini della certificazione del beneficio dell'accesso anticipato al pensionamento.

Conclusioni

Gli interventi in materia pensionistica, come si è visto, hanno messo a disposizione ulteriori strumenti per l'uscita anticipata dal mondo del lavoro dei lavoratori più anziani. Un anticipo significativo che consentirebbe anche una più rapida ripresa dell'occupazione giovanile. È difficile però valutare la convenienza per l'accesso all'APE volontaria, non conoscendo ancora esattamente la riduzione della rendita pensionistica in funzione della restituzione del prestito. Si tenga presente che i calcoli di opportunità vanno effettuati esclusivamente sulla situazione contributiva del lavoratore non essendo possibile generalizzarli. Sono da valutare positivamente, invece, l'APE sociale e il cumulo dei periodi assicurativi. Questi sì che saranno strumenti immediatamente utilizzati anche perché costano davvero poco o nulla al richiedente.

Fondo di solidarietà, l'assegno straordinario costa meno¹

Una importante novità della legge di stabilità, Legge 11 dicembre 2016 n. 232, è contenuta nell'art. 1 comma 235 e 236 relativo al finanziamento dell'assegno straordinario erogato dai Fondi di Solidarietà.

Per capirne la portata occorre ripercorrere brevemente quanto previsto dal Dlgs 148/2015, relativo alle Disposizioni per il riordino della normativa in materia di ammortizzatori sociali in costanza di rapporto di lavoro, in attuazione della legge 10 dicembre 2014, n. 183 (Jobs act), ove all'art. 26 sono stati disciplinati i Fondi di Solidarietà bilaterale

Con la finalità di assicurare ai lavoratori una tutela in costanza di rapporto di lavoro nei casi di riduzione o sospensione dell'attività lavorativa per le cause previste dalle disposizioni sulle integrazioni salariali, le organizzazioni sindacali e imprenditoriali comparativamente più rappresentative a livello nazionale possono stipulare accordi e contratti collettivi, anche intersettoriali, aventi a oggetto la costituzione di fondi di solidarietà bilaterali per i settori che non rientrano nell'ambito di applicazione delle norme sulle integrazioni salariali

Detti fondi, istituiti presso l'INPS, con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, non hanno personalità giuridica e costituiscono gestioni dell'INPS ed i relativi oneri di amministrazione sono determinati secondo i criteri definiti dal re-

golamento di contabilità dell'Istituto previdenziale. L'istituzione dei fondi di solidarietà bilaterali è obbligatoria per tutti i settori che non rientrano nell'ambito di applicazione delle norme sulle integrazioni salariali in relazione ai datori di lavoro che occupano mediamente più di 5 dipendenti.

La finalità primaria dei fondi di solidarietà bilaterali è quella di assicurare ai lavoratori di imprese non rientranti nell'ambito di applicazione delle integrazioni salariali una tutela in costanza di rapporto di lavoro nei casi di riduzione o sospensione dell'attività lavorativa per le cause previste dalle stesse norme sulle integrazioni salariali; meglio conosciuto come Assegno Ordinario, di importo almeno pari all'integrazione salariale e per un periodo, non inferiore a 13 settimane in un biennio mobile e non superiore, a seconda della causale invocata, alle durate massime previste per le integrazioni salariali ordinarie e straordinarie. Accanto alla prestazione ordinaria i Fondi di Solidarietà prevedono anche l'erogazione di un assegno straordinario, o emergenziale come richiamato dall'Inps con la circolare n. 203/2015, riconosciuto nel quadro dei processi di agevolazione all'esodo, a lavoratori che raggiungano i requisiti previsti per il pensionamento di vecchiaia o anticipato nei successivi cinque anni.

I fondi che attualmente prevedono tale opportunità sono il Fondo di solidarietà per il sostegno dell'occupabilità, dell'occupazione e del reddito del perso- ➔

¹ Articolo pubblicato su Guida al Lavoro de Il Sole 24 Ore, n. 2 del 13 gennaio 2017, pag. 22,23.

nale del credito cooperativo (istituito con D.M. n. 82761/2014) e il Fondo di solidarietà per la riconversione e riqualificazione professionale, per il sostegno dell'occupazione e del reddito del personale del credito (istituito D.M. n. 83486/2014).

Per finanziare questo intervento straordinario la normativa ordinaria (art 33, comma 3, Dlgs 148/2015) prevede che i datori di lavoro versino un contributo straordinario di importo corrispondente al fabbisogno di copertura dell'assegno straordinario erogabile e della contribuzione correlata; predisponendo quindi una corrispondenza tra l'assegno erogato e il finanziamento relativo.

Con il primo gennaio 2017, a seguito dell'entrata in vigore della legge di stabilità e fino al 31 dicembre 2019, con riferimento alle imprese o gruppi di imprese coinvolti in processi di ristrutturazione o fusione, rientranti nei settori destinatari dei Fondi di solidarietà di cui all'articolo 26 del decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 148, e interessati da provvedimenti legislativi relativi a processi di adeguamento o riforma per aumentarne la stabilità e rafforzarne la patrimonializzazione, il contributo straordinario a carico del datore di lavoro previsto dall'articolo 33, comma 3, del predetto decreto legislativo n. 148 del 2015 per l'assegno straordinario per il sostegno al reddito, è ridotto, a domanda da presentare dallo stesso datore di lavoro e nei limiti e alle condizioni dagli stanziamenti previsti, di un importo pari all'85 per cento dell'importo equivalente alla somma della prestazione di disoccupazione Naspi e della contribuzione figurativa relativa

In pratica per i nuovi accessi all'assegno straordinario o emergenziale del settore credito per il solo anno 2017 il costo della provvista risulta notevolmente ridotto. Per gli anni 2018 e 2019, invece, la percentuale si riduce al 50 per cento dell'importo equivalente alla medesima somma. In ogni caso il limite massimo complessivo delle agevolazioni, nel triennio 2017-2019, è fissato in 25mila unità.

Tale operazione di riduzione viene in ogni caso compensata attraverso lo spostamento di fondi a carico della Gestione degli interventi assistenziali e di sostegno alle gestioni previdenziali, istituita presso

l'INPS ai sensi dell'articolo 37 della legge 9 marzo 1989, n. 88.

Il beneficio previsto dall'art. 1 comma 235 della legge 232/2016 è riconosciuto ai datori di lavoro nel limite di 174 milioni di euro per l'anno 2017, di 224 milioni di euro per l'anno 2018, di 139 milioni di euro per l'anno 2019, di 87 milioni di euro per l'anno 2020 e di 24 milioni di euro per l'anno 2021. L'INPS provvede al monitoraggio delle domande presentate ai fini del rispetto dei limiti di spesa annuali e del limite numerico complessivo di 25 mila unità. Fermo restando il limite numerico complessivo, qualora dal monitoraggio risulti il raggiungimento, anche in via prospettica, dei limiti di spesa annuali, l'INPS non prende in esame ulteriori domande finalizzate a usufruire del beneficio della riduzione, comportando per le aziende il finanziamento ordinario per le domande in eccesso. Alle attività previste l'INPS provvede con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente e, comunque, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

Inoltre per il triennio 2017-2019, i Fondi di solidarietà bilaterali provvedono, a loro carico e previo il versamento agli stessi Fondi della relativa provvista finanziaria da parte dei datori di lavoro ai sensi del secondo periodo, nei confronti dei lavoratori che raggiungano i requisiti previsti per il pensionamento di vecchiaia o anticipato nei successivi sette anni, anche al versamento della contribuzione correlata a periodi, utili per il conseguimento del diritto alla pensione anticipata o di vecchiaia, riscattabili o ricongiungibili precedenti all'accesso ai Fondi di solidarietà. Gli oneri di finanziamento sono versati ai Fondi dal datore di lavoro e costituiscono specifica fonte di finanziamento con destinazione riservata alle finalità di cui al primo periodo.

L'operatività della disposizione è subordinata all'emanazione dei regolamenti di adeguamento della disciplina dei Fondi bilaterali, da adottare con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, entro il 31 gennaio 2017. Dall'attuazione di quanto previsto, ovviamente, non devono derivare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

Patto di non concorrenza

Il Legislatore, nel codificare i rapporti tra datore di lavoro e lavoratore subordinato, si è preoccupato di normare anche gli interessi del datore di lavoro che ha, altresì, la necessità di tutelare il proprio patrimonio immateriale. Durante il rapporto di lavoro questi interessi sono garantiti dall'obbligo di fedeltà sancito dall'art. 2105 c.c., che vieta ogni forma di concorrenza da parte del lavoratore, obbligo che, tuttavia, viene meno alla cessazione del rapporto di lavoro ed il lavoratore è libero di ricollocarsi sul mercato o di iniziare una propria attività in concorrenza con il precedente datore di lavoro.

Di conseguenza il legislatore ha previsto la possibilità di stipulare un contratto – patto di non concorrenza - che garantisca la fedeltà del dipendente anche successivamente alla cessazione del rapporto, per un periodo di tempo ben definito.

Con l'introduzione di questa opportunità si è posto, quindi, il problema di contemperare due interessi contrapposti: l'interesse del datore di lavoro a tutelare il proprio patrimonio immateriale e l'interesse del lavoratore, al quale deve essere garantita la professionalità acquisita e la non esclusione dal mercato del lavoro.

Il patto di non concorrenza per lavoratori subordinati è disciplinato dall'art. 2125 c.c.; la giurisprudenza è intervenuta con sentenze di merito risolvendo alcune criticità della norma.

Il patto di non concorrenza è un contratto a titolo oneroso ed a prestazioni corrispettive, nel quale il datore di lavoro si obbliga a corrispondere al lavoratore una somma di denaro, o altra utilità, ricevendo in cambio un'obbligazione del dipendente a non svolgere attività concorrenziale per il periodo di tempo successivo la cessazione del rapporto di lavoro. La necessità di non disperdere la professionalità del lavoratore ha, tuttavia, obbligato il legislatore a porre delle limitazioni a questo contratto, infatti l'articolo

2125 afferma che “è nullo qualsiasi patto che limiti lo svolgimento dell'attività del prestatore di lavoro, per il tempo successivo alla cessazione del contratto ... se non risulta da atto scritto, se non è pattuito un corrispettivo a favore del prestatore di lavoro e se il vincolo non è contenuto entro determinati limiti di oggetto, di tempo e di luogo”. Con riferimento specifico ai limiti temporali, la norma ha definito un vincolo pari a cinque anni per i dirigenti ed a tre anni negli altri casi.

A tal proposito giova precisare che, nel caso in cui la clausola preveda periodi più lunghi, il periodo di validità del patto si riduce nei limiti sopra indicati. Nel caso, invece, in cui non vi sia alcuna previsione temporale di durata, il patto non è nullo e si applica il termine di legge. All'interno dei limiti di legge il Giudice ha comunque la facoltà di valutare la congruità fra la durata del rapporto di lavoro ed il periodo stabilito nel patto di non concorrenza e, tra la durata del patto di non concorrenza ed il compenso stabilito.

Per quanto riguarda la forma, è richiesta la forma scritta *ad substantiam*: devono essere indicati la previsione espressa di un corrispettivo determinato ed i limiti oggetto del patto di non concorrenza, siano essi di tempo e/o luogo predeterminati.

Il Legislatore ha previsto che il patto possa essere sottoscritto per qualsiasi tipologia di attività e non solo con riferimento al personale apicale, ma anche con riferimento ad attività meramente esecutive. In quest'ultimo caso è, tuttavia, necessario che le attività siano collegate a requisiti di particolare esperienza ed alla capacità di attrarre clientela (Cass. 19.4.2002, n. 5691); la sola opportunità del datore di lavoro di utilizzare il patto per limitare il dipendente alla ricerca di nuova occupazione non è accettabile e vanifica gli effetti del patto stesso.

Con la Sentenza n.5691 del 19 aprile 2002 è stato riconosciuto valido un patto di non concorrenza ➔

per una commessa. Tra le motivazioni il fatto che l'impresa abbia permesso al lavoratore di "acquisire e/o affinare" la propria professionalità; di conseguenza il patto è lecito purché circoscritto ad una attività concorrente e limitata, ovvero che non "sia lesivo in maniera rilevante degli interessi del dipendente in termini di collocazione lavorativa".

Non è stato definito un periodo specifico nel quale possa essere stipulato il patto di non concorrenza, di conseguenza è valido se sottoscritto all'atto dell'assunzione, nel corso del rapporto di lavoro, al momento della cessazione.

Il vincolo tra le parti si perfeziona con la pattuizione del patto, ovvero l'effetto negoziale sorge con la sottoscrizione del patto, mentre l'effetto finale si spiega dopo la cessazione del rapporto, per questa ragione il datore di lavoro non può liberarsi dal vincolo *ex post* (Corte d'Appello Milano Sezione I Civile, 12 aprile 2001).

Cosa può disciplinare il patto?

L'oggetto di ogni patto di non concorrenza è la limitazione nell'esercizio della propria attività al dipendente. La limitazione deve essere congrua e strettamente legata alla durata del patto, all'estensione geografica ed al corrispettivo.

Il territorio di esclusione deve essere indicato con forma scritta e non può riportare indicazioni troppo generiche (Trib. Ravenna 24.3.2005): il territorio deve essere anche commisurato alla tipologia di attività. La Cassazione con sentenza n. 3687 del 22.7.1978, ha ammesso la possibilità di prevedere contrattualmente l'obbligo di trasferire la residenza o svolgere la propria attività altrove, purché sia strettamente strumentale all'obbligo di non svolgere attività concorrenziale in una determinata zona.

Il patto può prevedere anche l'indicazione di datori di lavoro nominali, purché anche in questo caso non si escluda il lavoratore dal mercato del lavoro.

Il corrispettivo definito costituisce il prezzo di una rinuncia al diritto al lavoro ed alla libera esplicazione della propria professionalità da parte del lavoratore, di conseguenza deve essere congruo rispetto al sacrificio richiesto. Un compenso non congruo e di poco valore rende nullo il patto stesso, anche se la limitazione geografica o temporale prevista nel contratto rispetta i

criteri normativi. Sono ovviamente nulli valori simbolici o decisamente sproporzionati al ribasso. Si precisa che il compenso deve essere valutato dal lavoratore ex ante e non successivamente alla cessazione.

In merito a questo, con la sentenza n. 4891 del 14 maggio 1998, la Corte di Cassazione ha ribadito che tale compenso sarà proporzionale alla posizione gerarchica del lavoratore ed alla sua retribuzione, all'ampiezza del vincolo territoriale, alle attività limitate o ai datori di lavoro espressamente indicati nel patto.

Per quanto riguarda la modalità di corresponsione non esiste una norma specifica, pertanto in linea teorica, è certamente possibile prevedere pagamenti con cadenza mensile, interamente alla cessazione del rapporto, rateali a partire dalla cessazione del rapporto o una tantum dell'intera somma allo scadere del vincolo.

La corresponsione mensile ed in corso di rapporto di lavoro è molto critica, infatti giurisprudenza ormai consolidata (si veda sentenza n. 1131/2016 del Tribunale di Milano) ritiene spesso nulli patti di non concorrenza che vengano corrisposti in tranches mensili, in quanto sono importi valorizzati dal fattore tempo, elevati per anzianità di lavoro importanti e di valore modesto per periodi di lavoro minori, mentre, secondo il principio del patto di non concorrenza, il compenso deve commisurare la limitazione posta al lavoratore in termini di sacrificio delle proprie opportunità professionali e non determinato dal fattore tempo.

L'azienda non può recedere unilateralmente dal patto di non concorrenza, né può abbreviarne la durata dopo la cessazione del rapporto di lavoro (Cass. 16.08.2004, n. 15952) né tanto meno alla cessazione del rapporto (Cassazione 15.05.2007, n. 11104). L'unica possibilità di recesso unilaterale è concessa all'azienda in liquidazione. Di conseguenza il corrispettivo ha valore di titolo di credito da parte del lavoratore che può chiederne la corresponsione.

Cosa succede se il patto viene violato?

La violazione del patto da parte del lavoratore permette al datore di lavoro di procedere con ricorso d'urgenza per ottenere la cessazione dell'attività. Il patto può anche prevedere una penale per l'inadempimento oltre alla restituzione del corrispettivo già erogato, ancorché l'azienda non abbia subito un ➔

danno. Il giudice può valutare la congruità della penale ed eventualmente ridurre l'importo.

Dal punto di vista fiscale e previdenziale rileva il periodo di erogazione del compenso pattuito: in costanza di rapporto rappresenta a tutti gli effetti una retribuzione e quindi l'importo è assoggettato sia a contribuzione che a normale tassazione di reddito da lavoro dipendente. L'erogazione al termine del rapporto di lavoro, unitamente alle altre competenze di fine rapporto segue la tassazione separata con la medesima aliquota applicata al TFR (Min.fin. circ. 5.02.1986, n.2), mentre se l'erogazione avviene successivamente alla cessazione del rapporto si applica la ritenuta d'acconto del 20% in quanto redditi derivanti da assunzione di obblighi di fare, non fare o promettere.

Fin qui il patto di non concorrenza per lavoratori subordinati; tuttavia, la tutela del know-how aziendale può limitare la concorrenza anche di altri collaboratori che lavorano per l'azienda ossia, i collaboratori Co.Co.Co. (compresi gli ex contratti a progetto), i lavoratori autonomi, gli associati in partecipazione, gli amministratori o soci di società, gli agenti e rappresentanti.

In questi casi, in via generale, gli accordi di non concorrenza sono definiti dall'art. 2596 del codice civile. L'applicazione dell'articolo prevede l'obbligo di forma scritta ai fini della prova, la limitazione ad una zona determinata e ad una determinata attività e la durata massima è stabilita in 5 anni.

Per le collaborazioni, la giurisprudenza ritiene che il patto debba garantire il committente, senza limitare eccessivamente ed in maniera sproporzionata l'attività del collaboratore. Vista la tipologia di rapporto le collaborazioni vengono accomunate ai rapporti di lavoro subordinato applicando la disciplina prevista dall'art. 2125 c.c..

Per i rapporti di lavoro autonomo, anche di tipo professionale, per gli amministratori di società ed i soci di società esistono regole specifiche disciplinate dall'articolo 2301 c.c.

I soci di S.n.c. non possono esercitare, senza il consenso degli altri soci, per conto proprio o altrui, un'attività concorrente con quella della società, né parteci-

pare come socio illimitatamente responsabile ad altra società concorrente. Il mancato rispetto prevede il risarcimento del danno. Se si tratta di società di persone è necessario un accordo, anche tacito, che impegna il socio solo per le attività in concorrenza con quelle espressamente previste nell'oggetto sociale. Non è violazione del vincolo se l'attività è svolta effettivamente dalla società, ma non è prevista dall'oggetto sociale. Non è vietata l'attività concorrente che, prevista dall'oggetto sociale anche astrattamente, non venga di fatto esercitata dalla società.

Il danno arrecato dall'attività in concorrenza deve arrecare un danno effettivo e non solo potenziale. Il divieto non opera per le società di capitali a meno che questo comporti ingerenze nella gestione della società. La violazione può anche giustificare l'esclusione del socio dalla società, come previsto dall'art. 2286 c.c.

Gli amministratori di società non possono, durante il mandato, assumere cariche di soci illimitatamente responsabili in società concorrenti, né esercitare un'attività concorrente per conto proprio o di terzi o essere amministratori o direttori generali in società concorrenti, salvo autorizzazione dell'assemblea dei soci.

Per l'inosservanza del divieto l'amministratore può essere revocato e risponde dei danni ai sensi dell'art. 2390 c.c.

Titolare del diritto al risarcimento è la società e non i soci.

Infine per i rapporti di agenzia, il patto è regolamentato dall'articolo 1751bis. È possibile limitare la concorrenza dell'agente dopo lo scioglimento del contratto mediante patto con forma scritta. L'accordo deve riguardare la stessa zona, la medesima clientela e lo stesso genere di beni o servizi per i quali era stato concluso il contratto di agenzia. Il periodo massimo è di due anni e deve essere prevista nel patto la corresponsione di un'indennità non provvisoria a favore dell'agente nel rispetto degli accordi economici collettivi.

Al contrario del rapporto di lavoro dipendente, la definizione di un importo esiguo o non coerente non determina la nullità dell'accordo sottoscritto, ma il giudice può salvare gli effetti del patto rideterminando l'importo dell'indennità economica a favore dell'agente.

"Licenziamento al fine di aumentare i profitti: il sì della Cassazione"

La Suprema Corte di Cassazione è tornata di recente sull'argomento del licenziamento per giustificato motivo oggettivo con la sentenza n. 25201 del 7 dicembre 2016. La sentenza in commento torna a trattare il tema del licenziamento finalizzato alla migliore e più proficua redditività dell'azienda, statuendo un importantissimo principio: non è necessario, perché il recesso sia legittimo, che l'azienda si trovi in situazione di crisi o debba fronteggiare una perdita significativa di bilancio che metta a dura prova l'andamento dell'azienda stessa. Il licenziamento individuale per giustificato motivo oggettivo è regolato dall' art. 3, legge n. 604/1966 che lo definisce come recesso determinato "da ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa". Chiaramente la povertà semantica del legislatore non aiuta ad individuare con precisione il campo di applicazione di una tipologia di recesso che ricomprende una casistica assai vasta.

A tal proposito è da considerarsi oggettivamente giustificato il licenziamento del dipendente attuato allo scopo di sopprimere una posizione lavorativa, ancorché per ridurre i costi, anche qualora le mansioni già assegnate al dipendente licenziato siano affidate ovvero distribuite tra altri soggetti, dato che, anche in tal caso, il recesso è strettamente collegato "all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro ed al re-

golare funzionamento di essa", elementi in relazione ai quali non può essere sindacata la scelta operata dal datore di lavoro, essendo la stessa espressione della libertà di iniziativa economica garantita dall'art. 41 della Costituzione.

Il tenore letterale della norma, pur nella sua estrema genericità, non parrebbe poter essere interpretato nel senso di richiedere necessariamente, per il cosiddetto licenziamento economico, che l'azienda stia fronteggiando una situazione di crisi. Nonostante ciò un cospicuo filone di pronunzie della Suprema Corte si è espresso nel senso di ritenere, in una certa misura, legittimo opinare sulla bontà delle scelte dell'imprenditore. La legittimità di tali scelte insomma presupporrebbe una situazione sfavorevole esterna di mercato, non transeunte, sottratta alla volontà dell'imprenditore, e che incida in modo decisivo sul mercato (così Cass., 2 ottobre 2006, n. 21282; nello stesso senso, *ex ceteris*: Cass. 7 aprile 2010, n. 8237; Cass. 2 ottobre 2006, n. 21282; Cass. 6 luglio 2005, n. 14215; Cass. 26 luglio 2004, n. 14034; Cass. 7 luglio 2004, n. 12514; Cass. 17 maggio 2003, n. 7750; Cass. 4 marzo 2002, n. 3096; Cass. 13 novembre 2001, n. 14093; Cass. 4 aprile 1990, n. 2824).

La stessa Corte di Cassazione, d'altra parte, con un filone giurisprudenziale copioso e ben logicamente supportato, ritiene che non sia contrario alla pre- ➔

visione dell'articolo 3 della legge 604/1966 un licenziamento finalizzato al mantenimento del profitto attraverso la riduzione del costo del lavoro. (In questi termini cfr. Cass. 3 agosto 2011, n. 16925, Cass. 13 luglio 2009, n. 16323,; analogamente, tra le altre, Cass. 14 aprile 2008, n. 9799; Cass. 4 dicembre 2007, n. 25270, in relazione ad un riassetto organizzativo realizzato per conseguire "migliori risultati economici"; Cass. 22 agosto 2007, n. 17887; Cass. 10 maggio 2007, n. 10672, che ammette qualsiasi finalità "comprese quelle dirette al risparmio dei costi o all'incremento dei profitti". In tutte queste sentenze la Cassazione ritiene che, prevedere un'ulteriore onere non previsto dalla normativa quale quello di versare in condizione di crisi, significherebbe affermare, in contrasto con l'art. 41 Cost., che l'organizzazione costituisca "un dato non modificabile se non in presenza di un andamento negativo".

Proprio nel solco di quest'ultimo indirizzo interpretativo si colloca la sentenza n. 25201 del 7 dicembre 2016 che, finalmente, fa chiarezza, in modo forse insuperabile d'ora in avanti, sulla natura additiva o manipolativa delle passate sentenze che tendevano a ritenere che un'azienda "sana" non potesse licenziare per giustificato motivo oggettivo nell'intento di ricercare un maggior profitto. Ciò, oltre a rappresentare il tentativo di inserire nella fattispecie legale astratta disegnata dall'art. 3 della L. 604 del 1966 un elemento fattuale non previsto (la crisi aziendale), con una interpretazione che trasmoda inevitabilmente nel sindacato sulla congruità e sulla opportunità della scelta imprenditoriale, andava anche a creare una discriminazione di fondo tra imprese "in

crisi" e imprese "sane" decisamente incettabile perché non suffragata da alcun tipo di dato normativo. Con la sentenza in commento cade, quindi, il principio del provvedimento espulsivo come *extrema ratio*. Esso diventa uno dei possibili sbocchi della autonomia organizzativa e decisionale dell'imprenditore, sottratta al vaglio del giudice del lavoro a cui spetterà unicamente di verificare in concreto la esistenza della ragione dedotta dell'azienda ed il nesso di causalità tra la ragione dedotta ed il licenziamento di quel particolare dipendente.

Ovviamente, però, ciò che rimane vietato è perseguire il profitto soltanto mediante un abbattimento del costo del lavoro realizzato con il puro e semplice licenziamento di un dipendente che non sia dovuto ad un effettivo mutamento dell'organizzazione tecnico-produttiva. Sono, quindi, prive di fondamento le opinioni di chi ritiene che la sentenza in commento rappresenti un via libera al licenziamento selvaggio. Per concludere, questa sentenza, lo si ribadisce, ha il grandissimo merito di rimettere al centro dell'attenzione la libertà imprenditoriale e l'art. 41 della Costituzione, per troppo tempo messo da parte in virtù di un sistema improntato al *favor laboratoris*. Le aziende, proprio in forza dei principi di libertà imprenditoriale ex art. 41 Cost., ben potranno rimodulare la propria organizzazione produttiva, cancellando quelle posizioni che riterranno obsolete o non più utili in vista del miglior rendimento dell'attività produttiva, anche alla luce della sempre più crescente informatizzazione e sviluppo tecnologico e della necessità di mutare la propria organizzazione per rimanere competitivi sul mercato.

Lo strano caso della Cigo e dell'evento gelo: una inaspettata problematica e una repentina retromarcia

Capita spesso di non concordare con interventi di prassi a firma Ministero del Lavoro, Ispettorato Nazionale del Lavoro o Inps.

E su questa rivista, proprio di recente, ne abbiamo criticati alcuni. Quello che risulta inaccettabile sono invece le discutibilissime interpretazioni di talune Amministrazioni periferiche che improvvisano pareri su argomenti, spesso delicati, sui quali bisognerebbe avere l'umiltà di cedere il passo alle istituzioni centrali.

Un desiderio di fare i primi della classe che, come vedremo, rischia di fare danni ingenti e irreparabili ad imprese che già si trovano in condizioni economiche precarie. A tal proposito ci è stato segnalato un riscontro ufficiale, a dir poco sconcertante, della Direzione Prov.le Inps de L'Aquila e più precisamente una risposta ad un quesito in merito alla presentazione di una domanda di cassa integrazione salariale per gelo.

Ve ne riportiamo integralmente il testo:



Da: SostegnoReddito.laquila

Inviato: mercoledì 11 gennaio 2017 15:25

A: xxxxxxxxxxxx@xxxxxxxxxxxxx.it

Oggetto: Inoltro: Risposta: Cassa integrazione gelo
Priorità: Alta

Gent.mo Consulente, devo rettificare la risposta.

La **causale gelo non è contemplata nella Circolare 139/16 paragrafo 6.4.**

Abbiamo formulato un quesito, a tal proposito, alla **Direzione Regionale Inps Abruzzo** che ci ha appena invitato a **non ritenere accoglibili le domande di cigo per gelo, dato il carattere stagionale della causale**, tipico appunto della stagione invernale nella quale le attività edili si fermano, come da paragrafo 4 della stessa circolare 139/16. L'evento, quindi, rientra nella programmazione dell'attività lavorativa e, quindi, nel rischio d'impresa. La invito, pertanto, a non tener conto della prima risposta.

Decenni di prassi ufficiale cancellati in un attimo da un qualsiasi ufficio regionale con un danno patrimoniale per le aziende abruzzesi che facciamo fatica a quantificare.

E pensare che con la prima risposta la Sede Provinciale ci aveva pure preso.

Rammentiamo infatti a tutti la circolare Inps, Direzione centrale delle prestazioni temporanee, n. 148 del 13.05.1994 avente ad oggetto la **"Sintesi delle disposizioni in materia di integrazioni salariali ordinarie in favore dei lavoratori dipendenti da imprese dell'edilizia e affini nonché del settore lapideo"** che così recitava:

"2) Cause di intervento: Il trattamento di integrazione salariale del particolare settore può essere concesso in caso di sospensione o di riduzione dell'attività lavorativa conseguente ad intemperie stagionali o per altre cause non imputabili al datore di lavoro o ai lavoratori. Nelle intemperie stagionali sono comprese tutte quelle cause di ordine meteorologico che impediscono la normale prosecuzione dell'attività stessa in qualsiasi periodo dell'anno, quali precipitazioni, gelo, nebbia o foschia (quando compromettono la visibilità) nonché il vento ..."

E conserviamo ancora sulle nostre scrivanie anche il successivo messaggio Inps n. 28336 del 28.07.1998, che così recitava:

"Gelo: Relativamente all'evento "gelo" le temperature al di sotto di 0 gradi sono considerate più o meno valide a giustificare una contrazione dell'orario, in relazione al tipo di attività svolta, alla fase di lavoro in atto nell'unità produttiva nonché all'altitudine del →"

cantiere ovviamente per il settore edilizia.

Lo svolgimento al coperto o allo scoperto delle lavorazioni incide sulla valutazione così come la natura del materiale usato che può essere più o meno sensibile al gelo.

*In linea di massima viene esaminata l'ampiezza dell'escursione termica riferita all'intera giornata e può essere concessa in particolare nel settore edile, l'autorizzazione al trattamento anche solo per le ore, di solito le prime del mattino, in cui si registrano le **temperature più basse**.*

*Tale criterio è suscettibile di accezioni qualora sia comprovato, con idonea documentazione, che l'unica lavorazione in atto nel cantiere, ad esempio, l'applicazione di vernici speciali o di rivestimenti in materiale plastico, non può essere effettuata se non in presenza di temperature superiori a **zero gradi**.*

*In alcuni casi, con riferimento a specifici tipi di lavorazioni, vengono presi in considerazione anche gli eventuali effetti negativi del **disgelo**".*

Il fatto singolare è che la Direzione Regionale Inps Abruzzo motivi le proprie convinzioni evidenziando che **"la causale gelo non è contemplata nella Circolare 139/16 paragrafo 6.4"**.

Si badi bene a quanto viene sostenuto: non è la normativa che è cambiata - e infatti non lo è stata - ma **è la circolare che non prevede più tale causale**.

Ma anche questa affermazione, come vedremo, è assolutamente inesatta.

Non c'è che dire. Si è superato ogni limite.

Alla Direzione abruzzese sfugge infatti un piccolissimo dettaglio, ovvero che è proprio il documento di prassi citato a confermare che i **"criteri interpretativi generali per stabilire in modo uniforme quali eventi meteo possono essere considerati rilevanti ai fini della concessione delle integrazioni salariali sono quelli già stabiliti dall'INPS, con messaggio n. 28336 del 28.7.1998..."**.

E se è pur vero che tra le esemplificazioni fatte dalla circolare n. 139/2016 non si cita esplicitamente il freddo intenso, è invece proprio il messaggio richiamato a contemplare - come abbiamo visto - l'ipotesi gelo quale causa integrabile, facendone peraltro una disamina puntuale e dettagliata.

Non è pertanto ammissibile che un refuso o una semplice dimenticanza in un passaggio di una circolare, dovuta alla cronica superficialità nel predispor-

re i documenti di prassi, sia alla base di una interpretazione restrittiva della disciplina ma soprattutto un repentino cambio di rotta che sicuramente porterà l'avvio di un forte contenzioso.

Si tenga peraltro presente che sempre nella sopraccitata circolare tra i vari esempi vengono incluse le **"temperature eccezionalmente elevate, di norma superiori al 35/40 gradi"**, che sono riconosciute, senza se e senza ma, costituire **"un motivo che dà titolo all'intervento, tenuto conto del tipo di lavoro e della fase lavorativa in atto"**.

Un passaggio che ci porta a ragionare sul significato da attribuire al termine **intemperie** per il quale il D.Lvo n. 148/2015 non offre una definizione esplicita e che pertanto va ricercata nell'accezione comune attribuitagli dalla lingua italiana.

La Treccani online la ritiene **"qualsiasi alterazione delle condizioni normali dell'atmosfera e del clima, perturbazione atmosferica (freddo o caldo eccessivo, pioggia, neve, grandine)"**.

La Garzanti versione web la identifica come **"perturbazione atmosferica, come gelo, pioggia, neve, grandine"**. Ovviamente su materie di propria competenza l'Inps è libero di dare il significato che vuole alle parole e quindi - valutandone il potenziale rischio di contenzioso - anche di non ritenere la temperatura tecnicamente una perturbazione, infischandosene bellamente della lingua italiana.

Sarebbe solamente auspicabile una coerenza interpretativa su tale terminologia: o tra le perturbazioni si possono annoverare anche le temperature, ovvero **tutte le variazioni di temperatura** - alte o basse che siano - purché idonee ad impedire la prosecuzione della lavorazione in atto, oppure non rientrano nella suddetta definizione. Tertium non datur.

Ma soprattutto ed infine che dire dell'affermazione per la quale, considerato il **"carattere stagionale della causale, tipico appunto della stagione invernale nella quale le attività edili si fermano, come da paragrafo 4 della stessa circolare 139/16"**, si ritiene che la sospensione per gelo **"rientra nella programmazione dell'attività lavorativa e, quindi, nel rischio d'impresa"**?

Che il gelo diventi **"stagionalità"** e che in assenza di idonea programmazione aziendale debba essere considerato un normale rischio di impresa, ci si pas- ➔

si il giudizio tranchant, è semplicemente ridicolo. A questo punto anche le temperature elevate - riconosciute al contrario quali eventi integrabili dalla circolare n. 139/2015 - sarebbero stagionali nel periodo estivo a Lampedusa e dintorni.

Ma assolutamente dirimente è lo stesso D.Lvo n. 148/2015 che all'art. 11 tra le ipotesi di diritto alla integrazione salariale ordinaria indica la seguente causale:

a) situazioni aziendali dovute a eventi transitori e non imputabili all'impresa o ai dipendenti, incluse le intemperie stagionali.

Non c'è alcun bisogno di sottolinearlo.

Era sufficiente una rapida rilettura della normativa per evitare una uscita tanto improvvida quanto infelice.

Riflessioni conclusive

Queste topiche nascono sempre più spesso da un equivoco di fondo, il famoso diritto circolatorio secondo il quale l'attività degli organi della Pubblica Amministrazione si fonda più sulla interpretazione della norma fatta dalle loro stesse circolari che dal testo di legge.

Il fatto poi che, su interpretazioni così delicate, vengano prese iniziative a livello territoriale lascia basiti ed è augurabile un puntuale intervento, non solo riparatorio, a livello centrale.

È notizia di qualche settimana la rimozione da parte di Gabrielli del direttore della Polizia postale, reo di aver sottovalutato la portata dell'indagine che ha coinvolto i fratelli Occhionero.

In questa vicenda, siamo certi, nessuno verrà avvicinato e probabilmente l'unico occhio nero, speriamo di no, che balzerà agli onori della cronaca sarà per la spropositata reazione di un imprenditore esasperato.

Ciò non esclude il nostro augurio che il responsabile di questo pastrocchio riceva quantomeno una energica e pubblica tirata di orecchie.

Sarebbe un bel segnale. Chissà.

Tutto è bene ciò che finisce bene

Si vuole però tranquillizzare chi ci legge.

A distanza di quasi una settimana dal primo parere, con le "rotative virtuali" già pronte alla stampa di questo numero, ci viene segnalata la **rettifica della rettifica**:

L'auspicata retromarcia è quindi arrivata, anche se, come si temeva, c'è voluto l'intervento della Direzione

Centrale - che smentisce in toto la Direzione Regionale Abruzzo - per fare la necessaria chiarezza.

E lo fa con un inusuale parere verbale come se ritenesse la questione di scarsa importanza e quindi non meritasse di una nota ufficiale o anche solo di una FAQ. Evidentemente si esclude il rischio che altre Sedi Provinciali o altre Direzioni Regionali cadano nel medesimo errore. Speriamo bene.

Non è dato sapere se via sia stata anche una energica tirata di orecchie nei confronti di qualche funzionario che la stava oggettivamente combinando grossa. Due cose dell'intervento riparatore lasciano però basiti. La prima è la precisazione che affinché il gelo sia rilevante ai fini della concessione della CIGO occorrerà "l'ulteriore dimostrazione della **transitorietà dell'evento**".

Non dovrebbe essere difficile perché, grazie a Dio, siamo sufficientemente distanti dal circolo polare artico per non avere dubbi che arriverà l'estate, quella vera, e le temperature saliranno sopra lo zero.

La seconda è come il repentino dietrofront ci sia stato quasi rappresentato quale **gentile concessione** dell'Istituto, probabilmente intenerito dalle bizzarrie di un clima sempre più impazzito.

Anche la sede Centrale ci tiene infatti a sottolineare - almeno così ci lascia intendere la mail della Sede Provinciale - come la circolare n. 139/2016 (la legge non si sa - *NdA*) non contempli espressamente il gelo tra le causali di ricorso alla CIGO.

Ma noi sappiamo bene che così non è.



Da: *SostegnoReddito.laquila*

Inviato: lunedì 16 gennaio 2017 11:04

A: *xxxxxxxxxxxxx@xxxxxxxxxxxxx.it*

Oggetto: *Cassa integrazione gelo-rettifica precedente comunicazione*

Priorità: *Alta*

Alla luce dei chiarimenti verbali ricevuti dalla Direzione Centrale, anche se non espressamente contemplato dalla circolare n. 139/2016, anche il gelo può essere considerato evento meteo rilevante ai fini della concessione della CIGO. Sarà, dunque, la relazione tecnica dettagliata, che correda necessariamente la domanda CIGO, che dovrà acclarare le ragioni che hanno causato la sospensione o riduzione dell'attività produttiva interessata, con l'ulteriore dimostrazione della transitorietà dell'evento e della sua non imputabilità all'organizzazione aziendale a determinare la concessione o meno della richiesta CIGO per evento gelo.

Tutta colpa dei voucher(?)

La disoccupazione non cala sensibilmente, la crisi continua a farsi sentire, l'occupazione giovanile e la formazione professionale boccheggiano, i cervelli emigrano e non rientrano, la ricollocazione (ahimè) ancora è non pervenuta. Come in un giallo del secolo scorso, ove la colpa - si diceva - era sempre del maggiordomo, così per i mali endemici del mercato del lavoro italiano la responsabilità è sempre di una fattispecie contrattuale e della legge che ne è ritenuta, a ragione o più spesso a torto, la promanatrice.

È successo con la legge Biagi ed il contratto a progetto, accade oggi con il Jobs Act ed i famigerati voucher.

I voucher non piacciono quasi a nessuno: non piacciono agli ispettori che nei loro confronti si sentono impotenti, non piacciono ai professionisti che li sentono come una sottrazione del lavoro (poca resa per tanto impegno), non piacciono ai sindacati in genere (ma tutto ciò che si allontana dal solco della tradizione ultracinquantennale è guardato con sospetto da taluni sindacati), non piace più ai datori e ai lavoratori per l'estrema complicazione che ne è ultimamente derivata.

Confesso di essere un po' controtendenza: a me i voucher piacevano, mi sembravano un modo semplice ed immediato di regolare rapporti "spot" al netto delle complicazioni burocratiche che in Italia siamo soliti infilare dappertutto, peraltro senza grandi risultati se non quelli di dare diverse multe ai pesci piccoli e lasciare le grossi frodi tranquille; li considero ancora uno strumento valido per tael finalità, ma li gradisco un po' meno ora che diventano via via più complessi e contorti senza una precisa ragione.

D'altronde, come dicono in tanti, "è tutta colpa dei voucher"; ma forse anche no.

Cominciamo a distinguere bene le colpe: perché se proprio si vuole incolpare qualcuno, il colpevole (o i colpevoli) vanno sempre ricercati con attenzione e per-

spicacia, come i gialli classici ci insegnano.

Anzitutto i voucher sono stati inventati dalla legge Biagi e, soprattutto, rivisitati nel loro primo vero "boom" dal D.L. 112/2008: Il Jobs Act, peraltro, non ha fatto altro che riproporre (D.Lgs. 81/2015) in chiave più ordinata e sistematica quanto oltre 3 anni prima era stato fatto identicamente dalla Legge Fornero. Ma in una logica del tutto acritica ed ideologica del "dagli all'untore" l'esplosione e l'uso distorto dei voucher sono stati accoppiati con il Jobs Act: è evidente che, qualsiasi cosa si pensi del nuovo corso giuslavoristico, si utilizza in tal modo un pretesto per attaccarlo senza ragionare correttamente e con un minimo di verità storica ed intellettuale o di senso delle proporzioni: ad esempio, possibile che un contratto che riguarda una cifra oscillante fra lo 0,2 e lo 0,3 delle ore lavorate (dato Inps) abbia le incidenze negative che gli vogliono attribuire i suoi detrattori?

Era ciò che accadde, come detto, anche con Biagi ed il contratto a progetto, ciò per cui il grande giuslavorista fu attaccato (e poi ucciso barbaramente), in quanto ritenuto responsabile di una norma che aveva cercato di introdurre modernità nel lavoro ed un freno agli abusi dei co.co.co. iniziati ben prima: ma anche in tal caso risuonavano i soliti peana dei cacciatori d'untore e degli ideologi del sabato sera.

Ma, e la similitudine col contratto a progetto prosegue, se c'è un primo fondamentale colpevole questo va ricercato proprio negli **operatori del mondo del lavoro**: datori di lavoro, e talvolta anche i professionisti dei consigli-senza-scrupoli, che utilizzano qualsiasi *escamotage* a loro disposizione per eludere obblighi semplici ed inderogabili. Qui molto spesso non si intravede, detto in tutta sincerità, alcuna necessità, alcuna fuga da oppressivi costi del lavoro ed adempimenti onerosi quanto piuttosto il gusto puro e semplice di rubac- ➔

chiare qua e là, se non addirittura di frodare a man bassa ed in modo sistemico, come è emerso da alcuni episodi pubblicizzati dai media. Volendo sfatare un mito che vede i colpevoli solo in una certa parte del mondo del lavoro, pare giusto qui ricordare anche l'abuso da parte dei lavoratori, ad esempio di coloro che, destinatari di prestazioni a sostegno del reddito o della famiglia, usano impropriamente i voucher per continuare a percepirla anche in assenza dei requisiti. Né sembra che il correttivo utilizzato dal decreto modificativo del Jobs Act (la dichiarazione preventiva di giorni ed ore) sia particolarmente efficace.

Continuando nella lista dei colpevoli, al secondo posto va decisamente il **legislatore**: soprattutto quelli dell'ultimo lustro sembrano avere perso il gusto della precisione e del ragionamento e, se paragonato al celebre ciclo operativo di Deming (*plan-do-check-act*), appare chiaro che nelle disposizioni normative difettano le parti pensanti: tanto fare e mettere in funzione, senza grande programmazione concettuale né verifica pragmatica, se non sulla pelle dei poveri operatori ed interpreti. Gli esempi si sprecherebbero, ma per tornare ai voucher il ragionamento appare semplice; hai ideato uno strumento che permette una detrazione fiscale a senso unico (i voucher sono esenti per i percettori), che determina un costo del lavoro sensibilmente inferiore, che ripara dalla maxi-sanzione dando una parvenza di legalità al rapporto, che ha una (quasi) semplice gestione e messa in atto: ma è concepibile che non pensi alle possibili forme di elusione o di perversione di tale strumento, ideando da subito dei correttivi per prevenire o attenuare le devianze? Per dirla con una vecchia battuta, in casi come questi il legislatore assomiglia ad una vergine in minigonna alla festa dei militari congedanti; una via di mezzo fra l'ingenuità pura e la dabbenaggine spinta.

Parlare di correttivi e di forme di controllo, ci porta naturalmente ad individuare un terzo nucleo di colpevoli, **gli organi di gestione (Inps) e vigilanza** sul mondo del lavoro. Quale monitoraggio preventivo e consuntivo è stato fatto sull'utilizzo dei voucher? Possibile che due professionisti lombardi abbiano potuto mettere in atto (così hanno raccontato gli organi di informazione...) una truffa milionaria con l'abuso

dei voucher? Due/tre milioni di euro (tanto pare l'entità della truffa) di voucher corrispondono a 2/300.000 ore di lavoro: come possono essere passate inosservate? Ed anche sul controllo sul campo, gli ispettori hanno davvero bisogno di recarsi nelle aziende per scoprire le truffe? Possibile che a nessuno venga in mente che un bar del centro di 500 metri quadri aperto dalle 6 del mattino alle 2 di notte stia "barando" se si regge con 4 o 5 persone a voucher ed un paio di dipendenti part-time? Ma sulla incapacità degli organi di vigilanza dello Stato di coordinare ed analizzare le moltissime informazioni di cui la Pubblica Amministrazione disporrebbe torneremo ancora; basti qui osservare che poco o nulla viene fatto in termini di presidio del territorio, e ciò non tanto (sarebbe ingeneroso sostenerlo) per incapacità o ignavia del personale addetto, quanto per l'inefficace e carente azione di coordinamento e di previsione.

C'è anche un quarto, favoloso (nel senso che vive nel mondo delle fiabe), colpevole: la **schiera dei "duri e puri"** che vorrebbero l'abolizione del voucher, desiderosi del ritorno ad un diritto del lavoro ingessato ed ingessante che, così, non esiste più (ma non dateglielo, mi raccomando: sarebbe come rivelare a un treenne che non esiste Babbo Natale); quelli che pensano che sia efficace e risolutivo per il lavoro moltiplicare i diritti come Gesù moltiplicava i pani e i pesci. Sarebbe fin troppo facile sparare qui sulla CGIL che da una parte promuove un referendum sull'abolizione dei voucher e dall'altro li utilizza per retribuire le prestazioni di propri addetti; rimanendo sempre in campo evangelico, sembra una sorta di fariseismo al contrario, non un "fate quel che predicano ma non quel che fanno" bensì un "fate quel che fanno (utilizzate i voucher) ma non quel che predicano (abolizione dei voucher)". Ma volendo essere obiettivi, CGIL è in tragica e numerosa compagnia e rappresenta solo l'emblema di un modo di pensare il diritto del lavoro e la sua cultura che si pone verso il lavoro non tanto esaminandone gli scopi e i problemi della gestione concreta, ma piuttosto come se si fosse alla presenza di "tavole della legge" sacre ed immutabili. Incuranti, peraltro, delle molte voci, di lavoratori giovani e non, che implorano di non togliere il voucher, che sicuramente non è il lavoro del futuro, ma rappresenta un inquadramento per il lavorato- ➔

re, il quale, prima del voucher, non aveva nemmeno quello e, alla meglio, andava “a nero”. Infatti, è questa la loro colpa: concependo solo un mondo in bianco e nero, nell'impossibilità del bianco aprono amplissimi spazi al nero.

Possiamo concederci il lusso di un quinto colpevole? Sono **quelli che parlano a vanvera** (demagoghi, tutologi, blogger a tempo perso, amici del bar, etc.), gruppo di cui non si occuperà mai il WWF perché non solo non sono in via di estinzione, ma anzi il loro numero aumenta in progressione esponenziale. In televisione o sui giornali – ma anche in ciascuno degli altri gruppi di colpevoli qui esposti - capita di incontrare strampalati concetti di ogni genere e natura. Ad esempio la frase “uso distorto dei voucher”, che significa? L'uso legittimo (o meno) è collegato al solo limite economico: se ne utilizzo più del consentito mi autodenuncio (basta una verifica sul sito Inps) e quindi non c'è bisogno di alcun intervento legislativo. Se invece si volesse contrastare un “uso-schermo” dei voucher per non denunciare parte dell'orario, un intervento ad hoc è già stato fatto con la tracciabilità. Ma in ogni caso il lavoro extra non dichiarato non è solo un pericolo del voucher ma esiste nel part-time, nell'intermittente e nel tempo pieno (straordinari) dove non vi è alcuna pretesa di sapere in anticipo l'orario di lavoro giornaliero; in altre parole, il pagamento di alcune prestazioni in nero esiste a prescindere dal voucher e quindi è del tutto demagogico attribuire ad esso tutte le colpe. Alzi la mano anche chi non ha mai sentito la frase: “quale pensione domani per chi oggi lavora con i voucher”? La frase è assai stupida, se non altro in quanto chi visse solo di voucher avrebbe evidentemente seri problemi a campare fino ad una qualsiasi età pensionabile.

Proprio riguardo a tale ultimo concetto, se forse chi legge aveva spesso individuato in altri propri ragionamenti i precedenti colpevoli, vogliamo qui offrirne uno che a molti suonerà nuovo e strano: **lo Stato**. Perché lo Stato? Perché, a dispetto di tutti gli atteggiamenti paternalistici o di commiserazione verso i lavoratori pochi notano che lo Stato (sotto forma di Inps), su ogni voucher, si prende il 5 % per non meglio precisati “oneri di gestione”. La cosa è ignobile, proviamo

a rifletterci sopra. Il voucher è l'unica forma di pagamento in cui lo Stato incassa i contributi di sicuro, in quanto li incamera anticipatamente, addirittura prima che inizi la prestazione; una bella comodità, no? Facciamo un'altra riflessione da operatori: immaginate che i ns. clienti ci pagassero per l'elaborazione delle buste-paga dei loro dipendenti il 5 % del costo del lavoro: fate due conti, saremmo tutti ricchissimi. Ora, non si sta nemmeno a dire che di fatto lo Stato come gestore (tramite Inps) fa ben poco e come al solito, fanno tutto gli utilizzatori dei voucher e/o chi li assiste nelle pratiche sempre più burocratiche; né si sta a dire che Inps, in quanto Stato e in quanto gestore, assolve una funzione pubblica: per quale motivo dovremmo corrispondergli alcunché per far ciò? Al netto di tante chiacchiere, se si azzerassero gli oneri di gestione, si guadagnerebbe un 5 % che, portato in dote alla quota contributiva del voucher, la farebbe salire dall'attuale 13 % al 18 % (un incremento di circa il 40 %). Un nulla, si dirà, ma sarebbe comunque un segno tangibile verso il cosiddetto lavoro precario. Invece lo Stato, attraverso l'Inps, “fa la cresta” persino sui voucher. Colpo di scena finale (come nei migliori film di Poirot): siamo giunti al termine e riuniti tutti i colpevoli scopriamo che non vi è un solo assassino ma ve ne sono sei: la sprovvedutezza del legislatore favorisce l'abuso degli operatori scorretti, mal controllati dagli organi di vigilanza, mentre i nostalgici vorrebbero buttare il bambino insieme con l'acqua sporca (senza, come al solito, risolvere nulla), i liberi non-pensatori sparano considerazioni a casaccio (purché ad effetto) e lo Stato intanto, per non saper né leggere né scrivere, incassa oneri iniqui (peraltro, a ben vedere - così ritorniamo al paragone iniziale - sono gli stessi colpevoli del “caso co.co.pro.”, *mutatis mutandis*).

Sembra l'epilogo di uno di quei racconti inquietanti (espedito narrativo ripetutamente utilizzato) dove il protagonista ricerca spasmodicamente un colpevole scoprendo, alla fine, di esserlo egli stesso.

State cercando il colpevole del caos dei voucher? Non promuovete referendum, non emanate correttivi, non invocate manovre, non fate trasmissioni roboanti, non protestate contro tutto e tutti: semplicemente, guardatevi allo specchio.



ARGOMENTO

“ Mobbing: la natura della responsabilità del datore di lavoro ”

Con la sentenza in analisi, la Suprema Corte si pronuncia nuovamente in materia di mobbing. Il fatto riguarda un licenziamento intimato ad un dirigente per il venir meno del rapporto fiduciario. Il lavoratore tuttavia, ravvisa comportamenti lesivi da parte datoriale, tali da compromettere il benessere psicofisico e le future prospettive in campo lavorativo.

Viene quindi richiesta la non applicazione dell'esonero del datore di lavoro dalla responsabilità civile e l'integrazione del risarcimento decretato in primo grado, oltre che il riconoscimento di ulteriore risarcimento per demansionamento e danno alla professionalità del lavoratore.

Le ultime due motivazioni sono state rigettate dalla Suprema Corte per evidente mancanza di fatti utili a comprovare quanto richiesto.

Le richieste relative al risarcimento collegate alla responsabilità civile sono state invece ritenute fondate.

In particolare, la Corte ha espresso il giudizio affermando che il datore di lavoro è effettivamente esonerato dalla responsabilità civile per infortunio sul lavoro o malattia professionale ma soltanto nei limiti indicati dall'art. 10 del d.P.R. n.1124 del 1965 e solo per gli eventi coperti dall'assicurazione obbligatoria. Tali eventi o rischi sono ravvisa-

bili dalle tabelle INAIL allegate al decreto sopra citato. Per ciò che concerne ulteriori eventi lesivi che vadano oltre la copertura di cui sopra, ma che siano accertati come avvenuti nei confronti del lavoratore e siano ricollegabili a nocività dell'ambiente di lavoro, vale l'art. 2087 c.c., che impone al datore di lavoro, di adottare misure generiche di prudenza e diligenza, anche nell'impossibilità di mettere in opera specifici accorgimenti preventivi e tutte le attenzioni necessarie, in base all'esperienza, a tutelare l'integrità fisica del lavoratore assicurato.

Pertanto, ravvisato che nella situazione in analisi, il lavoratore è stato vittima di un danno biologico ricollegabile a situazioni ed eventi verificatisi in ambito lavorativo, con conseguenze inerenti la vita di relazione (disturbo dell'adattamento, umore depresso, ansia di natura cronica e di grado moderato – severo nell'ordine del 9%), e che tali conseguenze sono dovute ad una situazione nella quale il datore di lavoro è da ritenersi responsabile oltre quanto già garantito dall'assicurazione obbligatoria, la Suprema Corte ha ritenuto fondato il ricorso limitatamente a tale argomento e rinviato a nuovo iter processuale presso la Corte di Appello di Roma.

Cass. sez. Lavoro,
14 novembre 2016, n. 23146

AUTORE

LUCA DI SEVO
Consulente del Lavoro in Bollate (MI)

ARGOMENTO

“ Licenziamento illegittimo in regime di tutela reale ed esercizio del diritto di opzione ”

Il lavoratore licenziato illegittimamente in regime di tutela reale che esercita l'opzione per l'indennità sostitutiva della reintegrazione, non ha diritto alla corresponsione delle retribuzioni maturate e non corrisposte nell'intervallo di tempo intercorso tra la data in cui il lavoratore esercita il diritto di opzione ed il momento in cui detta indennità viene corrisposta.

Questo quanto emerge dalla odierna sentenza. Il lavora-

tore licenziato illegittimamente ricorreva in Cassazione contro la decisione della Corte d'Appello di respingere la sua richiesta di pagamento delle retribuzioni maturate e non corrisposte nell'intervallo di tempo intercorso tra la data in cui era stato esercitato il diritto di opzione e il momento in cui detta indennità era stata corrisposta.

Il ricorso presentato sulla base di due motivazioni è stato integralmente respinto dalla Suprema Corte. ➔

Cass., sez. Lavoro,
26 novembre 2016, n. 24270

AUTORE

BARBARA BRUSASCA
Consulente del Lavoro in Milano



La Cassazione ribadisce un principio già enunciato in base al quale il rapporto di lavoro si estingue con la comunicazione al datore di lavoro della scelta di esercitare il diritto di opzione all'indennità sostitutiva alla reintegrazione senza che permanga, per il periodo successivo in cui la prestazione lavorativa non è dovuta dal lavoratore né può essere pretesa dal datore di lavoro, alcun obbligo retributivo. In relazione a quanto sopra resta salva la possibilità di chiedere un eventuale ed ulteriore risarcimento solo nel caso in cui venga provato dal lavoratore un ritardo nell'adempimento delle obbligazioni pecuniarie da parte del datore di lavoro.

La Suprema Corte respinge anche il secondo motivo di

impugnazione attraverso il quale si lamentava la mancata corresponsione dell'indennità ferie, festività e r.o.l. maturati dal giorno del licenziamento sino al giorno di pagamento dell'indennità sostitutiva della reintegra.

Anche in risposta al secondo motivo di ricorso la Corte ribadisce il principio di cui sopra ed aggiunge la considerazione secondo cui l'indennità lamentata presuppone che il lavoratore, in effettivo servizio, abbia svolto la propria attività lavorativa. Presupposto insussistente nel caso di specie dove il lavoratore licenziato, nell'intervallo di tempo tra il licenziamento e la reintegrazione, si trova se pur forzatamente "a riposo" dall'attività lavorativa.

ARGOMENTO

Illegittimità del licenziamento per g.m.o. in caso di trasferimento delle mansioni a libero professionista

Con ricorso al Tribunale di Rovereto un lavoratore dipendente a tempo indeterminato presso un'impresa di costruzioni, con mansioni di geometra/responsabile di cantiere, contestava le ragioni addotte per il licenziamento richiedendo la dichiarazione di nullità/illegittimità con condanna alla reintegrazione o alla riassunzione ed al risarcimento del danno. Il licenziamento era avvenuto per giustificato motivo oggettivo determinato per ragioni inerenti all'attività ed all'organizzazione del lavoro dettate dalla grave crisi del settore (calo di lavoro e di fatturato).

Il Tribunale di Rovereto, espletata consulenza d'ufficio in ordine alla verifica di una crisi aziendale, accertava l'illegittimità del licenziamento, condannando l'impresa di costruzioni alla riassunzione del lavoratore e alla corresponsione una somma risarcitoria.

La Corte di Appello di Trento, con sentenza del 14.5.2015, rigettava l'appello principale del datore di lavoro nonché quello incidentale del lavoratore. La Corte territoriale osservava che la consulenza tecnica contabile, richiesta dal Tribunale di Rovereto, aveva dimostrato come nel momento in cui era stato disposto il licenziamento, il numero di appalti in corso era doppio rispetto

a quelli dell'anno precedente e che anche in relazione ai ricavi vi era stato solo un lieve calo, non consistente. Inoltre le mansioni svolte dal dipendente non erano state soppresse ma trasferite su altro soggetto, formalmente libero professionista ma operante in regime di monocommittenza per la società. Non si era quindi verificata alcuna riorganizzazione aziendale con riferimento al settore dove operava il dipendente e le cui mansioni non erano state ridistribuite tra gli altri dipendenti ma trasferite ad un terzo soggetto.

L'impresa di costruzioni propone ricorso in Cassazione.

La Corte rigetta il ricorso: il "fatto" in discussione e cioè l'esistenza dei presupposti fissati per legge per il recesso per giustificato motivo oggettivo, è stato esaurientemente già esaminato dalla Corte di Appello che ha ritenuto non comprovata la situazione di crisi economica dedotta dalla stessa impresa di costruzioni, come motivo di recesso (e quindi non necessaria la pretesa ristrutturazione) alla luce della disposta consulenza tecnica, sicché tale ragione può ritenersi pretestuosa e neppure ha ritenuto esistente la soppressione del posto di lavoro posto che l'attività svolta dal lavoratore era stata attribuita a terza persona, così com'era dal dipendente svolta.

Cass., sez. Lavoro,
6 dicembre 2016, n.24983

AUTORE

ANGELA LAVAZZA
Consulente del Lavoro in Milano



ARGOMENTO

Immediatezza della contestazione disciplinare e legittimità della sanzione disciplinare

Cass., sez. Lavoro,
9 dicembre 2016, n. 25274

AUTORE

LUCIANA MARI
Consulente del Lavoro in Milano

La Suprema Corte di Cassazione con questa sentenza ha confermato l'orientamento di legittimità già espresso dalla Corte d'appello di Venezia sulla congruità della sanzione disciplinare inflitta al lavoratore, di un ente creditizio, pari a due giorni di sospensione dal servizio e dalla retribuzione.

Il lavoratore ha proposto ricorso per la cassazione della sentenza per due motivi, il primo in riferimento alla tardività della contestazione disciplinare rispetto ai fatti addebitati. Il provvedimento disciplinare è stato intimato nei primi mesi del 2007 solo in esito alla conclusione del processo di internal auditing, su numerose e differenti irregolarità riscontrate in operazioni quale addetto al front office nel periodo compreso tra settembre 2005 e aprile 2006. Il ricorrente eccepisce che non occorre attendere la relazione della Direzione Internal Auditing per la contestazione disciplinare in quanto tali anomalie potevano risultare fin dal momento del loro compimento grazie al sistema informatico di controllo, per quest'ul-

tima ragione la lettera del 04/04/2007 risulta priva di immediatezza.

Il giudice di merito ha ritenuto questo primo motivo infondato in quanto si ritiene che il datore di lavoro avesse acquisito piena e formale conoscenza dei fatti soltanto attraverso la procedura di revisione interna e che non fosse configurabile la violazione del principio in immediatezza, posto che la contestazione disciplinare era stata portata a conoscenza del dipendente a breve distanza dalla fine delle operazioni di revisione interna.

Anche il secondo motivo posto dal ricorrente in merito alla disparità di trattamento rispetto a situazioni analoghe ma diversamente valutate nelle conseguenze disciplinari, dal datore di lavoro, viene rigettato dal giudice di merito in quanto la sentenza ha concretamente preso in esame il comportamento del lavoratore posto a fondamento dell'addebito disciplinare ed evidenziando che non sussistono violazioni di specie.

ARGOMENTO

Licenziamento disciplinare: giusta causa in caso di abbandono del posto di lavoro senza timbratura

Cass., sez. Lavoro,
1° dicembre 2016, n. 24575

AUTORE

LAURA POZZI
Consulente del Lavoro in Milano

La Corte di Cassazione conferma, secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, la legittimità del licenziamento per giusta causa intimato al lavoratore dipendente della Pubblica Amministrazione che si allontana dal posto di lavoro omettendo di timbrare l'apposito cartellino.

La Corte afferma infatti che l'omessa timbratura configura una falsa rappresentazione della realtà in quanto non consente la rilevazione dell'assenza. Ai fini della giusta causa non rileva nè che l'abbandono del posto di lavoro sia imputabile a motivi di salute nè che l'assenza

abbia avuto durata breve.

Di nessun rilievo è inoltre la valutazione della carriera o del ruolo professionale del lavoratore rispetto all'inadempimento disciplinarmente rilevante. Il fatto, quindi, che si tratti di un unico episodio nella carriera lavorativa non esclude l'applicazione della giusta causa quando il fatto è conclamato e grave.

È invece rilevante il fatto che il lavoratore non abbia tenuto un comportamento diligente segnalando nell'immediato la sua estemporanea esigenza che ha determinato l'abbandono del posto di lavoro nè a posteriori ➔



evidenziando la mancata timbratura. Pertanto, ai fini della valutazione disciplinare della condotta del lavoratore rileva non solo l'inadempienza (la mancata timbratura) ma anche l'assenza di giustificazioni postume. La mancata timbratura congiunta ad un comportamento non diligente proteso a consentire al datore di lavoro la valutazione del comportamento del lavoratore stesso

delineano la fattispecie della giusta causa.

Con la stessa sentenza la Corte rileva anche che eventuali previsioni contrattuali più favorevoli al lavoratore rispetto alla previsione legale di infrazione disciplinare non possono essere considerate norme speciali e quindi prevalenti. Viene quindi confermata pienamente la gerarchia delle fonti.

ARGOMENTO

“ Licenziamento durante il puerperio entro l'anno del bambino: nullità ”

La lavoratrice licenziata propone ricorso al fine di veder accertata l'illegittimità del provvedimento comminatole poiché, al momento del licenziamento, si trovava in regime di puerperio.

La figlia partorita, infatti, non aveva ancora compiuto l'anno di età.

Il contenzioso arriva in Cassazione.

La Suprema Corte ribadisce che è giurisprudenza costante che il licenziamento intimato alla lavoratrice dall'inizio del periodo di gestazione sino al compimento di un anno di età del bambino è nullo ed improduttivo di effetti ai sensi dell'art. 2 della L. 1204/1971.

Quindi il rapporto di lavoro subordinato deve intendersi giuridicamente pendente ed il datore di lavoro inadempiente va condannato a riammettere in servizio la lavoratrice ed a pagare i danni cagionati da mancato guadagno.

Il Giudice delle Leggi ha stabilito con sentenza n° 61/1991 che la violazione dell'art. 2 della L. 1204/1971 (ora D.Lgs 151/2001) è totalmente improduttivo di effetti comportando la nullità del licenziamento comminato alla donna durante la gestazione ed il puerperio.

È fatto salvo il caso della colpa grave della lavoratrice che legittima la sanzione espulsiva.

Il ricorso della lavoratrice è accolto.

Cass., sez. Lavoro,
11 gennaio 2017, n. 475

AUTORE

STEFANO GUGLIELMI
Consulente del Lavoro in Milano