



Edizione a cura del **COMITATO SCIENTIFICO GRUPPO ODCEC AREA LAVORO**

Rivista di cultura economico-giuridica realizzata grazie alla collaborazione tra il **COORDINAMENTO INTERREGIONALE DEGLI ODCEC PIEMONTE E VALLE D'AOSTA, L'UNIONE ITALIANA COMMERCIALISTI**, le organizzazioni dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di **BIELLA** (Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Biella, Affidavit Commercialisti®, Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Biella, Associazione Biellese Dottori Commercialisti, Unione Italiana Commercialisti di Biella e Associazione Nazionale Commercialisti di Biella).

Direttore responsabile: **DOMENICO CALVELLI** Redattore Capo Area Lavoro: **MARTINA RICCARDI** Presidente nazionale del Gruppo: **MARIALUISA DE CIA**

“COMITATO SCIENTIFICO GRUPPO ODCEC AREA LAVORO”: IL LAVORO AL CONGRESSO NAZIONALE.

*di Maria Luisa De Cia**

Si è concluso il Congresso Nazionale dei Commercialisti tenutosi a Milano lo scorso 15 e 16 Ottobre: un momento importante di confronto dei Commercialisti con le Istituzioni, un momento importante di confronto sulle Semplificazioni. Semplificazione come qualità di vita, ma soprattutto come necessità di riappropriarci della nostra Professione logorata da adempimenti frenetici, spesso confusi, talvolta inutile duplicazione di attività già fatte o che potrebbero essere gestite con una più attenta programmazione informatica da parte della Pubblica Amministrazione. Nella prestigiosa cornice del Congresso Nazionale anche il Commercialista del Lavoro, finalmente e per la prima volta, è stato parte attiva. Tra i numerosi tavoli tecnici dove tutte le specializzazioni che contraddistinguono la nostra categoria si sono incontrate e confrontate, anche il Lavoro ha avuto il suo spazio. Al tavolo tecnico “Semplificazioni e buone pratiche in materia di lavoro: confronto sulle proposte dei Commercialisti”, il Consigliere Nazionale Vito Jacono, delegato della Commissione nazionale Commercialista del lavoro, ha fatto gli onori di casa e presentato i pregevoli lavori che i colleghi Cinzia Brunazzo, Lorena Raspanti, Nicola Bellomo e Filippo Mengucci, coordinati da Lorenzo Di Pace, Presidente della commissione stessa, hanno predisposto. Interessantissimi gli interventi dei Colleghi, estremamente professionali e accurati nell'esporre proposte innovative e analisi della attuale situazione del nostro settore. L'intervento di Alfonso di Carlo, ordinario di Eco-

nomia Aziendale all'Università di Tor Vergata di Roma, ha reso lustro alla nostra categoria che, nell'ottica di una sempre maggiore specializzazione, intende portare avanti una stabile e fattiva collaborazione anche con il mondo accademico. Ferdinando Montaldi, Vice Direttore Centrale delle Entrate dell'INPS, nel suo intervento, ha confermato e ribadito lo spirito di collaborazione tra l'Istituto e i Commercialisti del lavoro. Molti i colleghi che hanno partecipato al tavolo tecnico, è stato un momento di ritrovo e un'occasione anche per godere dei risultati ottenuti dal Gruppo in poco più di due anni di attività: la consapevolezza che il Commercialista del lavoro è e continuerà ad essere un settore specifico, una specializzazione del grande e ampio mondo del Commercialista. Forse è banale ripetere sempre le stesse cose, ma vorrei ancora una volta soffermarmi sul ruolo che il Gruppo ha avuto in questo biennio in quella che potrebbe essere definita “l'escalation” del Commercialista del lavoro. La grinta di Lorenzo Di Pace e l'entusiasmo di ogni singolo Collega che spontaneamente e senza un tornaconto per la sua attività lavorativa (anzi forse il contrario!) si sono spesi per rivendicare il nostro legittimo ruolo all'interno della nostra categoria, ha portato a risultati che neppure lontanamente potevamo pensare di raggiungere. Abbiamo una Commissione nazionale che Lorenzo Di Pace presiede, l'area lavoro nella Fondazione, abbiamo avuto il tavolo tecnico nell'ambito del congresso Nazionale, siamo presenti a livello nazionale nei confronti con l'INPS... Insomma molto di cui essere orgogliosi, ma questa è solo una partenza, certamente non un arrivo. Il nostro Comitato Scientifico è lo strumento attraverso il quale si produrranno nuove proposte, nuovi obiettivi, nuove sfide. E già

molte cose “bollono in pentola”. Per questo motivo è indispensabile che tutti i colleghi intervengano a Torino il prossimo 20 Novembre presso la sede dell'Ordine dalle ore 10,00 alle ore 18,00 per partecipare all'Assemblea degli Aderenti. L'invito ovviamente è esteso anche a chi aderente ancora non è. Perché è importante partecipare? Perché è solo con il confronto e con la collaborazione di tutti che si possono fare grandi cose e le grandi cose si costruiscono con piccoli passi sicuri e fermi. Un grazie particolare a tutti coloro che si sono impegnati per dare smalto alla nostra categoria, in particolare ai Colleghi che hanno partecipato al Congresso Nazionale come relatori e a quelli che erano lì per condividere un momento importante, a tutti i colleghi del Comitato di Redazione per il loro costante e prezioso lavoro, a tutto il Consiglio direttivo del Comitato Scientifico Gruppo ODCEC Area Lavoro e a tutti coloro che continuano a credere nel Gruppo supportandolo costantemente. Ci vediamo a Torino!

**Presidente Comitato Scientifico “Gruppo Odcec Area Lavoro”*

LA SOGLIA LEGALE DI UTILIZZO DEL CONTANTE: ALCUNE RIFLESSIONI

*di Domenico Calvelli **

Si è riaperto recentemente il dibattito sul probabile innalzamento della soglia di uso del contante da 1000 (meglio 999,99) euro a 3000 euro: la proposta normativa che circola può considerarsi una buona mediazione tra le posizioni dei sostenitori del “contante zero” e quelli del contante libero.

La scelta del Legislatore negli ultimi anni è stata progressivamente sempre più restrittiva: nel 2008, in seguito alla normativa antiriciclaggio, si fissò la soglia a 12500 euro. Nel 2010 detto limite venne ridotto a 5000 euro, per essere ulteriormente ridotto nel 2011 a 2500 euro e ancora a 999,99 euro alla fine del medesimo anno.

La motivazione delle restrizioni si è sempre basata sulla lotta alla criminalità economica, all'evasione fiscale ed al riciclaggio. Tuttavia appare evidente, dati alla mano, che queste riduzioni sempre più stringenti non abbiano sortito effetti particolarmente positivi né sul gettito né tantomeno sulla capacità di ridurre l'offensività di reati tipicamente economici. Riguardo all'evasione, ad esempio, è di tutta evidenza che i poteri di indagine finanziaria di cui dispone l'Amministrazione Finanziaria, gli incroci, sempre più precisi, tra i dati in possesso del Fisco e la progressiva sottoscrizione di accordi bilaterali tra Stati riguardo allo scambio di informazioni non giustificerebbero più in nessun modo questa tendenza a penalizzare l'uso del contante.

La stessa Corte Costituzionale, nella nota sentenza 228 del 6 ottobre con cui veniva dichiarato incostituzionale il disposto di cui al comma 2, articolo 32, D.p.r. 600/1973, che vedeva, in capo ai titolari di reddito di lavoro autonomo, applicarsi una presunzione di ricavo ai prelievi dal conto corrente, tra le differenti motivazioni affermava che *“la recente produzione normativa sulla tracciabilità dei movimenti finanziari”* avrebbe reso non ragionevole la presunzione di cui sopra.

Del resto occorre prendere atto del fatto che l'euro si comporti pur sempre come una valuta a corso forzoso con effetto liberatorio nell'estinzione di un'obbligazione pecuniaria. Una certa anomalia è poi riscontrabile nel fatto che restiamo tuttora tra i Paesi dell'Unione Europea con il limite più basso nell'uso del contante.

Una breve carrellata, con riferimento al gennaio di quest'anno, su alcuni Paesi dell'Unione vede l'Austria senza limite, il Belgio a 5000 euro, la Bulgaria a circa 5112 euro, Cipro, Danimarca, Estonia e Finlandia senza limiti, Francia a 3000 euro, Germania senza limite, Grecia a 1500 euro, Islanda, Lituania e Malta senza limite, Portogallo a 1000 euro, Regno Unito senza limite, Repubblica Ceca a circa 14000 euro, Slovacchia a 5000 euro, Slovenia senza limite, Spagna a 2500 euro, Ungheria e

Svezia senza limite.

Certamente anche in alcuni di questi Stati il dibattito sul tema è presente, e non va nascosto che i fautori del “contante zero” si fanno ascoltare in molti Paesi.

Tuttavia la repressione della criminalità economica e finanziaria dovrebbe puntare a ben altri mezzi di contrasto, più sostanziali e meno meramente formali e burocratici.

Si tenga infine conto che una considerevole parte della popolazione italiana non dispone tuttora di un conto corrente bancario e che, comunque sia, un ampliamento dell'utilizzo del contante avrebbe un innegabile effetto positivo sui consumi interni, cosa di cui il Paese ha un disperato bisogno.

**Presidente ODCEC di Biella*

IL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE NEL RAPPORTO DI LAVORO PRIVATO

*di Donatella Poggi **

Nei rapporti di lavoro a carattere subordinato il datore di lavoro può esercitare il potere disciplinare al fine di sanzionare la condotta del lavoratore non improntata alla correttezza, alla diligenza e alla fedeltà richieste dalla natura della prestazione lavorativa, per la tutela della propria organizzazione aziendale.

La normativa di riferimento¹ prevede l'individuazione di una procedura “rigida”, alla cui inosservanza consegue l'invalidità insanabile della sanzione applicata. Grava sul datore di lavoro l'obbligo di *pubblicità della normativa disciplinare*, mediante la affissione permanente in luoghi liberamente accessibili ai lavoratori. Il codice deve essere predeterminato, ovvero definito precedentemente alla commissione dell'infrazione, e deve contenere sia la chiara individuazione delle fattispecie con le relative sanzioni che l'inserimento delle clausole procedurali applicabili. Sono ritenute sufficienti la recezione e l'esposizione da parte del datore di lavoro dello stralcio del CCNL relativo alle procedure disciplinari in ogni singola unità aziendale. A scelta del datore di lavoro, il contenuto della contrattazione può essere integrato con l'emanazione di regolamenti interni aziendali, purché redatti in modo chiaro e resi noti ai lavoratori nelle medesime forme. E' prassi diffusa consegnare al lavoratore al momento dell'assunzione la copia della documentazione predetta, ma tale forma alter-

nativa di pubblicità non è considerata dalla giurisprudenza maggioritaria idonea a supplire la mancata affissione, non essendo ritenuti pienamente soddisfatti i requisiti dell'accessibilità e della permanenza².

Concretizzandosi in un vizio procedurale, la mancata affissione del codice invalida, insanabilmente, la sanzione disciplinare, poiché l'obiettivo di tale previsione va ricercata nella volontà di impedire ed inibire le valutazioni arbitrarie dei comportamenti dei lavoratori e le conseguenti adozioni di sanzioni inique. La giurisprudenza pone un'eccezione nei casi in cui la regola violata è espressione di un principio fondamentale dell'ordinamento di natura penale o di un essenziale dovere insito nel contratto di lavoro. In tali ultime ipotesi la legittimazione del potere disciplinare trae origine direttamente dal precetto normativo che non richiede di essere, per sua stessa natura, reso pubblico in altre ed ulteriori forme, alla luce della presunzione di conoscenza della norma. Ad eccezione del richiamo verbale, nessuna sanzione può essere legittimamente comminata senza la preventiva contestazione dell'addebito al lavoratore attraverso l'invio di un atto formale richiesto *in forma scritta ad substantiam*. I requisiti di validità della contestazione disciplinare sono *la tempestività, la completezza e l'analiticità*. Lo Statuto dei Lavoratori, infatti, tutela l'esigenza di garantire il diritto di difesa del lavoratore che deve essere informato dell'addebito con riferimento a fatti specifici e concreti (luogo, data ed ora, condotta sanzionabile, indicazione della presenza di altre persone); ivi va quindi riportata l'esposizione chiara e puntuale degli aspetti salienti ed essenziali del fatto ricostruito nella sua materialità. La contestazione del fatto è un atto recettizio e deve essere comunicata al lavoratore con tempestività. Pur in assenza di un rigido termine entro cui muoverla³, il datore di lavoro è tenuto ad agire con sollecitudine, ovvero con ragionevole immediatezza, gravando sul medesimo l'obbligo di garantire al lavoratore un'efficace possibilità di replica. La valutazione circa la solerzia del datore di lavoro va effettuata con riguardo al momento in cui il medesimo ha avuto la piena conoscenza del fatto, almeno nei suoi tratti principali. In difetto di tempestività, è nulla la sanzione perché tardiva, con la conseguenza che le negligenze del lavoratore che nell'immediatezza dei fatti sono tollerate dal datore di lavoro non possono poi essere oggetto di successivi

procedimenti disciplinari. Si verifica una forma di acquiescenza che impedisce a quest'ultimo l'eventuale successivo ripensamento. A tal proposito, nell'ottica di graduare correttamente la sanzione disciplinare, la normativa impone che solo i fatti oggetto di precedenti contestazioni disciplinari possono essere valutati per stabilire la gravità del comportamento del lavoratore. Nella lettera di contestazione il datore di lavoro deve esplicitare le recidive - generiche o specifiche - riferite al biennio precedente, affinché la negligenza del lavoratore possa essere giudicata tenendo conto anche di un arco temporale maggiore e in relazione ad infrazioni già commesse e regolarmente sanzionate. Il contenuto della contestazione è *immutabile*, non può quindi essere modificato nei suoi elementi essenziali in sede di applicazione della sanzione o, successivamente, nel corso della procedura di impugnazione.

Al fine di consentire l'*effettività del diritto di difesa* del lavoratore la normativa prescrive la necessità di inserire nel testo della lettera l'avviso al lavoratore del diritto di presentare nei successivi cinque giorni dal ricevimento della contestazione le difese scritte o, a sua scelta, di essere ascoltato a discolora dal datore di lavoro, eventualmente anche con l'assistenza di un delegato sindacale. Ai fini probatori è consigliabile redigere un succinto verbale delle dichiarazioni rese dalle parti. Nel nostro sistema non è codificato l'obbligo per il lavoratore di rassegnare le proprie difese, né il datore di lavoro può rifiutarsi di convocare il lavoratore per l'audizione orale. La giurisprudenza considera ammissibile il cumulo di giustificazioni scritte ed orali, poiché il difetto di contraddittorio, considerato in evidente contrasto col principio di correttezza e di buona fede contrattuale, ha l'effetto di travolgere l'intero procedimento disciplinare, invalidandolo.

Prima della decorrenza dei cinque giorni, non può essere legittimamente comminata la sanzione. Alcune contrattazioni collettive di settore individuano anche un termine massimo entro cui esaurire il procedimento disciplinare, a pena di nullità della sanzione, ritenuta irrimediabilmente tardiva. Nella scelta della sanzione da comminare il datore di lavoro è tenuto a rispettare il *principio di proporzionalità* tra il fatto lesivo degli interessi datoriali e la gravità della sanzione. Le singole contrattazioni collettive di lavoro individuano di norma un'elencazione di violazioni cui corrisponde l'indicazione

della sanzione correlata. E' però corretto ritenere che ogni fatto vada valutato a sé, senza eccessive generalizzazioni, tenuto conto della peculiarità del contesto lavorativo e della posizione del singolo lavoratore: dalla lettura della casistica giurisprudenziale emerge l'importanza di considerare la natura e la qualità del rapporto di lavoro, il grado di affidamento e le responsabilità richieste dalle specifiche mansioni svolte, l'oggettiva entità della mancanza, l'intensità del dolo o la gravità della colpa del lavoratore, la presenza di recidive, la durata del rapporto di lavoro e, più in generale, qualsiasi circostanza che rende specifico il fatto oggetto di valutazione disciplinare. Nelle more del procedimento disciplinare, per gravi motivi e limitatamente al periodo necessario ad acquisire la certezza della sussistenza dei fatti addebitati, il lavoratore può essere sospeso dal servizio con salvezza della retribuzione, se non diversamente previsto dalla contrattazione collettiva di settore. Detto provvedimento non assume natura sanzionatoria ed è funzionale al corretto espletamento della procedura disciplinare. Il provvedimento disciplinare è l'atto scritto con cui si comunica al lavoratore la sanzione irrogatagli dal datore di lavoro, scelta nell'ambito di quelle indicate nella contrattazione collettiva di settore (richiamo scritto, multa, sospensione dal servizio e dalla retribuzione, e - nei casi di maggior gravità e di rottura del vincolo fiduciario licenziamento disciplinare) nel rispetto del principio di proporzionalità anzidetto e delle prescrizioni procedurali imposte dalla normativa e dall'interpretazione giurisprudenziale. Avverso il provvedimento disciplinare è consentito al lavoratore di ricorrere nei venti giorni successivi al collegio di conciliazione e arbitrato presso la Direzione Territoriale del Lavoro (DTL), ai sensi dell'art. 7 della legge 20 maggio 1970 n. 300 (*Statuto dei lavoratori*), ferma restando la facoltà di adire l'autorità giudiziaria o di ricorrere alle eventuali specifiche procedure previste dai contratti collettivi di lavoro.

¹ Artt. 2014, 2015 e 2016 c.c. Legge 20.05.1970 n. 300 e i singoli contratti collettivi nazionali di lavoro.

² Vedasi Tribunale di Milano 2.9.2005.

³ Alcuni CCNL, anche dei settori della pubblica amministrazione, individuano un termine perentorio e decadenziale (10 o 20 giorni dalla conoscenza del fatto).

* *Ordine degli Avvocati di Biella*

I CONTROLLI SULL'ATTIVITA' LAVORATIVA DOPO IL JOBS ACT

di Rodolfo Rosso*

Premessa: la legge delega e le modifiche introdotte all'art. 4 legge 300/70

Come noto, l'art. 23 del D.lgs. 14 settembre 2015 n. 151 ("Disposizioni di razionalizzazione e semplificazione delle procedure e degli adempimenti a carico di cittadini e imprese e altre disposizioni in materia di rapporto di lavoro e pari opportunità, in attuazione della legge 10 dicembre 2014, n. 183"), in vigore dal 24 settembre, sostituisce integralmente l'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori, che ora risulta così formulato:

"Impianti audiovisivi e altri strumenti di controllo -

1. Gli impianti audiovisivi e gli altri strumenti dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori possono essere impiegati esclusivamente per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale e possono essere installati previo accordo collettivo stipulato dalla rappresentanza sindacale unitaria o dalle rappresentanze sindacali aziendali. In alternativa, nel caso di imprese con unità produttive ubicate in diverse province della stessa regione ovvero in più regioni, tale accordo può essere stipulato dalle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale.

In mancanza di accordo gli impianti e gli strumenti di cui al periodo precedente possono essere installati previa autorizzazione della Direzione territoriale del lavoro o, in alternativa, nel caso di imprese con unità produttive dislocate negli ambiti di competenza di più Direzioni territoriali del lavoro, del Ministero del lavoro e delle politiche sociali.

2. La disposizione di cui al comma 1 non si applica agli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e agli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze.

3. Le informazioni raccolte ai sensi dei commi 1 e 2 sono utilizzabili a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro a condizione che sia data al lavoratore adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli e nel rispetto di quanto disposto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196".

Il Jobs Act interviene pertanto su una disposizione che non era stata mai variata¹, ma su cui la giurisprudenza era più volte intervenuta². Dal punto di vista formale le principali modi-

fiche sono le seguenti:

- La rubrica comprende ora, più correttamente, non solo gli impianti audiovisivi, ma anche gli “altri strumenti di controllo”³

- Non è più previsto un divieto generalizzato di utilizzo degli strumenti di controllo dell’attività lavorativa, salvo alcune deroghe, ma in positivo è ammesso il controllo se sussistono alcune condizioni

- Tra le condizioni che permettono i controlli a distanza, oltre alle esigenze organizzative e produttive e alla sicurezza del lavoro, viene aggiunta la tutela del patrimonio aziendale, che peraltro era già pacificamente ammessa dalla giurisprudenza (si v. ad esempio Cass. 6498/2011)

- Restano ferme le modalità dell’introduzione degli strumenti e cioè l’accordo sindacale o, in mancanza, l’autorizzazione della Direzione Territoriale del Lavoro⁴

- Viene risolto il problema delle imprese multilocalizzate, permettendosi un unico accordo con le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative oppure l’autorizzazione del Ministero del Lavoro

- L’accordo o l’autorizzazione previste dal comma 1 non sono richieste per gli “strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa” e per gli “strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze”

- Purché venga data al lavoratore una informazione adeguata sulle modalità d’uso degli strumenti e sulla effettuazione dei controlli e nel rispetto di quanto disposto dal Codice della Privacy le risultanze dei controlli possono essere utilizzate “a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro” (e quindi anche a fini disciplinari)⁵.

- Non è più prevista la impugnazione amministrativa al Ministero del Lavoro del diniego della DTL.

Per completezza si ricorda che il Ministero del Lavoro, a fronte di alcune polemiche sorte in relazione alla formulazione della norma, prima ancora della sua approvazione definitiva, ha ritenuto di intervenire con il comunicato stampa del 18 giugno 2015⁶, chiarendo che “la norma non “liberalizza”, dunque, i controlli ma si limita a fare chiarezza circa il concetto di “strumenti di controllo a distanza” ed i limiti di utilizzabilità dei dati raccolti attraverso questi strumenti, in linea con le indicazioni che il Garante della Privacy ...”

L’Autorità Garante invece, non senza qualche polemica, ha puntualizzato con un comunicato dell’8 settembre 2015⁷ la propria posizione,

manifestando perplessità sull’utilizzabilità dei dati raccolti mediante i controlli a distanza per “tutti i fini connessi al rapporto di lavoro”, lamentando che se tale formulazione fosse stata confermata nel testo definitivo del decreto (come in effetti avvenuto), si sarebbe trattato “di un’innovazione non irrilevante, soprattutto rispetto all’indirizzo giurisprudenziale che, ad esempio, ha escluso l’utilizzabilità dei dati ottenuti con controlli difensivi, per provare l’inadempimento contrattuale del lavoratore”. Ciò dimostra che la materia è ancora piuttosto problematica e, a fronte di una formulazione normativa, forse necessariamente, non del tutto netta, probabilmente le interpretazioni non saranno univoche.

La giurisprudenza sull’art. 4 legge 300/70 e i controlli “difensivi”

Fermo il divieto assoluto di installazione ed uso di apparecchiature esclusivamente destinate al controllo a distanza dell’attività dei lavoratori (Cass. n. 8250/2000), la giurisprudenza ha peraltro da tempo ammesso i controlli cosiddetti “diretti”, anche se occulti, a mezzo di agenzie investigative, sul comportamento del lavoratore per accertare illeciti del lavoratore che incidono sul patrimonio aziendale, anche quando la lesione di questo sia solo eventuale o meramente ipotetica⁸, non riguardando le ipotesi di cui all’art. 4 dello Statuto dei Lavoratori e non trovando ostacoli nella formulazione degli artt. 2 e 3 dello stesso, mentre invece non sarebbero ammessi per il controllo della corretta prestazione lavorativa (v. Cass. 25674/2014; Cass. 25162/2014; Cass. 14197/2012; Cass. 13789/2011; Cass. 16196/2009; Cass. 18821/2008; Cass. 9266/2005; Cass. 9167/2003; Cass. 3039/2003; Cass. 14383/2000; Cass. 5629/2000; Cass. 6350/99; Cass. 10761/97; Cass. 205/90; Cass. 2933/85; Cass. 3190/73, per tutte)⁹.

L’ammissibilità dei controlli diretti è stata confermata anche per “*dimostrare l’esistenza della malattia o la non idoneità di quest’ultima a determinare uno stato di incapacità lavorativa, e quindi a giustificare l’assenza*” (Cass. 6236/2001).

Peraltro i controlli non devono essere capziosi o subdoli, o finalizzati soltanto a indurre in errore il dipendente (Cass. 18821/2008; Cass. 307/79).

In base ai medesimi principi è stato ammesso il potere dell’imprenditore, ai sensi degli art. 2086 e 2104 c. c., di controllare direttamente

o mediante la propria organizzazione gerarchica l’adempimento delle prestazioni lavorative e quindi di accertare mancanze specifiche dei dipendenti, già commesse o in corso di esecuzione, e ciò indipendentemente dalle modalità del controllo, che può avvenire anche occultamente (Cass. 3039/2002; Cass. 829/92; Cass. 7776/96).

La giurisprudenza è apparsa un po’ più oscillante con riferimento invece ai controlli “a distanza”, cioè mediante apparecchiature o strumenti, si è posto il tema della legittimità dei c.d. “controlli difensivi” o “a scopo difensivo”, cioè quei tipi di controllo volti a rilevare qualsiasi condotta illecita dei lavoratori diretta a ledere il patrimonio o l’immagine aziendale. Sul punto si v. Cass. 4746/2002 (apparecchi di rilevazione di telefonate ingiustificate); Cass. 10062/2002 (utilizzo del telefono “in misura smodata” per ragioni personali); Cass. Pen. 20722/2010 (utilizzabili nel processo penale i risultati delle videoriprese effettuate con telecamere installate all’interno dei luoghi di lavoro ad opera del datore di lavoro, anche se l’imputato è un dipendente; conf. Cass. Pen. 34842/2011; Cass. Pen. 2890/2015); Cass. 2117/2011 (sull’utilizzabilità delle riprese effettuate da un terzo per dimostrare comportamenti illeciti dei lavoratori); Cass. 2722/2012 (controllo effettuato da un istituto bancario sulla posta elettronica aziendale); Cass. 20440/2015 (controllo dell’operato del dipendente al di fuori dei locali aziendali con uso di Gps); Cass. 3122/2015 (utilizzabile un DVD contenente un filmato che dimostra l’attività delittuosa del dipendente).

Talvolta nelle decisioni risulta anche difficoltoso discernere se il controllo riguardi comportamenti illeciti o la prestazione lavorativa. Ad esempio la recente Cass. 10955/2015 sulla creazione da parte del datore di lavoro di un falso profilo “facebook” attraverso il quale “chattare” con il lavoratore al fine di verificare l’uso da parte dello stesso del telefono cellulare durante l’orario di lavoro.

Ultimamente la S.C. ha anche dato risalto comunque al fatto che l’accertamento debba avvenire con “*modalità non eccessivamente invasive e rispettose delle garanzie di libertà e dignità dei dipendenti, con le quali l’interesse del datore di lavoro al controllo ed alla difesa della organizzazione produttiva aziendale deve contemperarsi, e, in ogni caso, sempre secondo i canoni generali della correttezza e buona fede contrattuale*” (Cass. 10955/2015, cit.).

Tra i giudici di merito, da ultimo, App. Roma,

23 maggio 2015 (in Lavoro nella Giur., 2015, 8-9, 855), sulla possibilità di verifiche dirette ad accertare comportamenti del prestatore illeciti e lesivi del patrimonio e dell'immagine aziendale.

Tra le decisioni invece che hanno ritenuto necessaria la procedura preventiva ex art. 4 Statuto Lavoratori o comunque illegittimi certi sistemi di controllo a distanza: Cass. 15892/2007 (in un caso riguardante un congegno di sicurezza predisposto nel locale garage ove posteggiare le autovetture dei dipendenti durante l'orario di lavoro, attivabile mediante un tesserino personale con il quale venivano attivati anche gli ingressi); Cass., 4375/2010 (programma informatico "Super Scout" che consente il monitoraggio della posta elettronica e degli accessi Internet dei dipendenti); Cass. 16622/2012 (rilevamento delle telefonate con il software Bluès 2002);

Resta comunque inteso che ai fini dell'applicabilità dell'art. 4 è sufficiente la mera possibilità di controllo dei lavoratori (Cass. 9211/97) e che le apparecchiature siano solo installate anche se non ancora funzionanti (Cass. 9211/97; Cass. 1490/86).

La Cassazione ha altresì affermato che non è reato consultare la posta elettronica del dipendente previa informativa (Cass. Pen. 47096/2007) e che la divulgazione dei dati del dipendente non viola la privacy quando è contenuta dall'esigenza di verificare il compimento di un illecito o di un inadempimento contrattuale dello stesso (Cass. 15327/2009).

Gli interventi del Garante della Privacy.

Nell'ambito del D.lgs. 196/2003 i riferimenti espliciti al rapporto di lavoro non sono molti (Titolo VIII, articoli da 111 a 116, oltre ad alcune disposizioni in materia di consenso al trattamento dei dati, anche sensibili, ad esempio gli artt. art. 24, comma 1, lett. b) e 26 comma 4 lett, d).

In particolare l'art. 111 prevede la promozione di un Codice Deontologico, non ancora emanato¹⁰, mentre l'art. 114 si limita ad un sintetico rinvio all'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori¹¹.

Il Garante per la protezione di dati personali è intervenuto varie volte sul tema del bilanciamento degli interessi nell'ambito del rapporto di lavoro.

In particolare nelle "Linee Guida relative al controllo delle e-mail e di internet nell'ambito

del rapporto di lavoro" del 1° marzo 2007¹² ritiene che il bilanciamento in questione possa essere utilmente ottenuto proprio dall'accordo sindacale o dall'autorizzazione della Direzione del Lavoro, previste dall'art. 4. In via generale l'Autorità ha emanato Le linee Guida per il trattamento dei dati nel rapporto di lavoro in ambito privato (delib. 23 novembre 2006)¹³ e pubblico (delib. 14 giugno 2007)¹⁴.

Vari peraltro sono i provvedimenti o le deliberazioni dell'Autorità, che, anche solo incidentalmente, riguardano l'argomento in esame.

A puro titolo esemplificativo si ricordano i seguenti Provvedimenti: 2 aprile 2009 sul divieto di utilizzo del sistema di monitoraggio informatico chiamato "Squid"¹⁵, 2 febbraio 2006 sulla proporzionalità dei controlli sui siti internet visitati dai dipendenti¹⁶, 4 ottobre 2011 sui sistemi di geolocalizzazione dei veicoli nell'ambito del rapporto di lavoro¹⁷, 18 ottobre 2012 in materia di idonea informativa per l'utilizzo di pc aziendale e relativi controlli¹⁸, 5 febbraio 2015 in un caso di controlli piuttosto invasivi della navigazione internet¹⁹, 4 giugno 2015 sul controllo dell'utilizzo di Skype²⁰.

L'Autorità, in sede di verifica preliminare ex art. 17 D.lgs. 196/2003 ha ammesso, con il rispetto di specifiche condizioni e adeguata informazione al lavoratore, sistemi di localizzazione di smartphone (Provvedimenti dell'11 settembre 2014²¹, e del 9 ottobre²² 2014). In tema di videosorveglianza il Garante ha adottato il Provvedimento generale dell'8 aprile 2010²³.

Il nuovo art. 4 legge 300/70

Come detto, la riformulazione dell'art. 4 si inserisce in un variegato panorama giurisprudenziale e amministrativo e la prassi futura dimostrerà se verrà raggiunto l'effetto di "svecchiamento" ed adattamento che si è prefisso il legislatore.

Per ora si possono ipotizzare gli impatti che la disposizione avrà in ambito aziendale e proporre qualche prima considerazione.

Comma 1.

La formulazione del primo comma, diversa dalla versione precedente della norma (che escludeva categoricamente l'uso degli strumenti di controllo a distanza, salvo poi ammetterne alcune deroghe al comma successivo) non sembra in realtà aver mutato la normativa pregressa, consentendo il controllo

"esclusivamente" per alcune tassative esigenze (organizzative e produttive e per la sicurezza del lavoro a cui si aggiunge, come detto, la tutela del patrimonio aziendale).

Non sembra vi possano essere dubbi che nel patrimonio aziendale possano essere ricompresi anche beni immateriali (ad esempio i dati), anche se qualche commentatore, argomentando dalla tassatività delle fattispecie, addirittura è portato ad non comprendere tra le deroghe "esclusive" ad esempio la tutela dell'immagine aziendale, spesso – come visto – ammessa dalla giurisprudenza.

Pertanto non sussiste alcuna sostanziale variazione in caso di installazione di apparecchiature o strumenti che, anche solo potenzialmente, possono comportare il controllo a distanza dell'attività lavorativa (ad esempio telecamere, contabbattute, etc.) e cioè dei controlli definiti "preterintenzionali".

Tali controlli sono ammissibili soltanto previ accordi sindacali oppure, in mancanza, con l'autorizzazione della DTL.

I soggetti della "codeterminazione" vengono individuati, più puntualmente, nelle RSU o nelle RSA. Anche su tale aspetto peraltro potranno valere le elaborazioni dottrinali e giurisprudenziali precedenti (ad esempio l'applicazione del principio maggioritario in caso di più RSA²⁴).

Va ricordato che la giurisprudenza (v. Trib. Lucca 4 febbraio 2015, in Foro It. 2015, 4, 1, 1384) ha considerato antisindacale la stipula di un accordo collettivo ai sensi dell'art. 4 soltanto con una RSA minoritaria.

Per le imprese multilocalizzate "in alternativa" (e quindi a scelta del datore di lavoro) viene previsto l'accordo con le "associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale" per la cui individuazione occorrerà riferirsi alle non sempre facilmente individuabili regole della rappresentatività a seguito delle varie vicende riguardanti l'art. 19 dello Statuto dei Lavoratori²⁵, oppure, in mancanza, con l'autorizzazione del Ministero del lavoro. Sulle modalità per la richiesta dell'autorizzazione mantengono validità le indicazioni, anche nell'ottica di semplificazione, già fornite dallo stesso Ministero con la nota n. 7162/2012.

La nuova formulazione lascia ferma la possibile operatività nel campo in questione dell'art. 8 del D.L. 134/2011 sulla contrattazione "di prossimità", a cui si è già fatto cenno. Peraltro come è stato giustamente notato²⁶, tale siste-

ma non pare aggiungere particolari possibilità a quanto già definibile con gli strumenti messi a disposizione dell'art. 4 della legge 300/70.

Va anche esaminato se mantenga ancora validità quella tesi, che ha avuto l'avallo della Corte di Cassazione (Sez. terza penale 22611/2012), secondo la quale non integra il reato previsto dall'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori l'installazione di un sistema di videosorveglianza potenzialmente in grado di controllare a distanza l'attività dei lavoratori, la cui attivazione, anche in mancanza di accordo con le rappresentanze sindacali aziendali, sia stata preventivamente autorizzata per iscritto da tutti i dipendenti.

Non sembra che vi siano elementi per negare la validità di tale accordo con le maestranze, anche se lo stesso avrebbe comunque una efficacia limitata alla rilevanza penale del comportamento e non potrebbe ad esempio surrogare la mancanza di accordo sindacale o di autorizzazione della DTL ai fini della validità della prova.

Comma 2.

Può considerarsi la vera novità della disposizione in commento.

Non è necessario alcun accordo o procedimento autorizzativo per quegli strumenti necessari "per rendere la prestazione lavorativa" e per quelli "di registrazione degli accessi e delle presenze".

Mentre questi ultimi sono di più agevole individuazione (i badge ad esempio, superandosi quindi espressamente quella giurisprudenza che aveva invece ritenuto che tale controllo ricadesse nella disciplina dell'art. 4: Cass. 15892/2007, cit.) qualche incertezza sussiste per definire i primi.

Devono ritenersi comprese quelle attrezzature che servono al lavoratore per rendere la prestazione.

Peraltro la formulazione è piuttosto generica. Il Ministero del Lavoro, nella già ricordata nota dello scorso 18 luglio, elenca smartphone, PC e tablet, ma non fa alcun cenno ad altri strumenti o tecnologie diverse (ad esempio controlli laser, GPS, programmi per elaboratori, il telefono fisso), che ugualmente possono essere utilizzati nella prestazione lavorativa.

Mentre cioè risulta indubbio che l'uso di un tablet per la trasmissione di ordini, anche se può comportare un controllo della movimentazione del lavoratore, non sarà soggetto ad alcun accordo o autorizzazione preventiva, molti altri casi dovranno essere sottoposti al vaglio

della giurisprudenza, con buona pace di chi voleva fare definitiva chiarezza sulla materia.

Una linea ermeneutica potrebbe essere quella di considerare compresi nel 2° comma quegli strumenti che sono utili o necessari allo svolgimento della prestazione.

In tal caso la tutela per il lavoratore resta individuale ed è garantita dal 3° comma (tutela della privacy e idonea informazione).

Sembrano compresi nella deroga anche i sistemi di geolocalizzazione (almeno se non raccolgono dati particolari sugli spostamenti e sull'attività lavorativa), i cronotachigrafi e i telefoni.

Il riferimento agli "strumenti" crea qualche problema per i programmi informatici, l'uso della posta elettronica e di internet, ma una interpretazione logica e sistematica dovrebbe poter condurre anche tali sistemi al 2° comma, ritenendo che si tratti pur sempre di apparecchiature che servono a porre in essere la prestazione²⁷.

Sicuramente esclusi invece, come nel passato, quei programmi che in modo invasivo scannerizzano l'attività del lavoratore ad esempio attraverso verifiche dei logs o dei siti visitati.

Pone maggiori dubbi un sistema di verifica e monitoraggio delle telefonate (ad esempio CMR o controlli nei call center) su cui si potrebbe discutere della (sola) funzione strumentale alla prestazione lavorativa.

Il nuovo comma 2 pone anche l'interrogativo sui c.d. "controlli difensivi", che – già in passato – erano dalla prevalente giurisprudenza ammessi, come si è visto.

Si potrebbe sostenere che ora i tali controlli siano stati ricondotti alle tipologie del comma 2, cioè sarebbero consentiti soltanto sugli strumenti necessari alla prestazione lavorativa, ma questa parrebbe una interpretazione troppo riduttiva.

In realtà i controlli difensivi, posti in essere per evitare abusi e per la tutela del patrimonio aziendale, manterranno la loro validità e, come in passato, saranno esclusi dall'art. 4 (basti pensare ad un programma informatico che intercetti navigazioni pedopornografiche, ad esempio).

Probabilmente per una serie di strumenti non sarà più necessario porsi il problema della tipologia dei controlli.

Peraltro la verifica sulla ammissibilità del controllo anche senza accordo o autorizzazione sarà ancora rimessa, molte volte, alla valutazione del giudice.

Comma 3.

Il terzo comma dell'art. 4 riconosce la possibilità di utilizzo dei dati, acquisiti attraverso i controlli a distanza (autorizzati o meno ai sensi dei commi precedenti) anche ai fini disciplinari ("connessi al rapporto di lavoro").

In questo caso però, condizione della applicabilità della norma sarà una adeguata informativa e il rispetto delle disposizioni in materia della tutela della privacy.

La disposizione sembra voler fare riferimento ai regolamenti sull'uso degli strumenti informatici, della posta elettronica e di internet, spesso presenti nei sistemi di policy aziendale, considerati anche dal Garante nelle Linee Guida del marzo 2007.

Anche su questo aspetto la giurisprudenza dovrà fare futura chiarezza, specialmente per dirimere le eventuali sovrapposizioni tra tutela della riservatezza e concessioni dell'art. 4.

Particolarmente rilevante sarà la valutazione sulla "adeguatezza" delle informazioni richieste dalla disposizione.

Da verificare anche l'incidenza che potranno avere le regolamentazioni in campo europeo (v. ad esempio la recente Raccomandazione CM/Rec(2015)5 del Comitato dei Ministri agli Stati Membri sul trattamento di dati personali nel contesto occupazionale adottata il 1° aprile 2015²⁸).

Un'ultima riflessione riguarda la validità degli accordi sindacali ai sensi del precedente art. 4, che possono risultare incompatibili con le nuove disposizioni.

Ad esempio il tema si porrà sovente per quelle clausole che escludono l'utilizzabilità dei dati rilevati dai sistemi di controllo per fini disciplinari relativi all'attività lavorativa.

Potrà sostenersi (anche per le eventuali autorizzazioni della DTL), che per tali clausole si verifica una nullità sopravvenuta, essendo in contrasto con una norma di legge.

Peraltro, per gli accordi, potrà essere utilizzato anche il sistema della disdetta, al fine di rinegoziare, alla luce delle modifiche, diverse condizioni.

Sanzioni

Il 2° comma dell'art. 23 modifica anche l'art. 171 del Dlgs 196/2003 (Codice della Privacy) con riferimento alle sanzioni, che ora recita: "La violazione delle disposizioni di cui all'articolo 113 e all'articolo 4, primo e secondo comma, della legge 20 maggio 1970, n. 300, è punita con le sanzioni

di cui all'articolo 38 della legge n. 300 del 1970". Il richiamo all'art. 38 comporta l'ammenda da 154 e 1.549 euro o l'arresto da 15 giorni ad un anno.

Le sanzioni possono essere applicate, nei casi più gravi, congiuntamente e, se il giudice ritenga inefficace l'ammenda a causa delle condizioni economiche del trasgressore, la può aumentare fino ad un massimo di 5 volte.

E' prevista la prescrizione obbligatoria e, in caso di adempimento, l'organo di vigilanza ammette il datore di lavoro al pagamento, in sede amministrativa, entro 30 giorni, di una somma pari ad 1/4 del massimo dell'ammenda.

Il pagamento nei termini estingue il reato.

La norma ora contiene un più preciso riferimento all'art. 4 e va sottolineato che punisce le violazioni di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 4, mentre risulta escluso il comma 3 (adeguata informazione e rispetto della privacy).

¹ La legge 183/2014 prevedeva la delega al Governo per la "revisione della disciplina dei controlli a distanza sugli impianti e sugli strumenti di lavoro, tenendo conto dell'evoluzione tecnologica e contenendo le esigenze produttive ed organizzative dell'impresa con la tutela della dignità e della riservatezza del lavoratore".

² In realtà già l'art. 8 del D.L. 138/2011 conv. nella legge 148/2011 consentiva alla c.d. "contrattazione di prossimità" di derogare alle disposizioni di legge e di CCNL anche con riferimento "agli impianti audiovisivi e alla introduzione di nuove tecnologie", ma più che altro la disposizione era finalizzata a introdurre adattamenti tecnici per adeguare la realtà ad una norma ormai non più del tutto adattabile dalla tecnologia (v. anche più avanti nel testo).

³ E' comunque principio consolidato che "Le parti sistematiche di una legge, in particolare titoli, capi e rubriche, non fanno parte né integrano il testo legislativo e quindi non vincolano l'interprete, in quanto la disciplina normativa sulla formazione delle leggi prevede che solo i singoli articoli siano oggetto di esame e di approvazione da parte degli organi legislativi" (così da ultimo Cass. Pen. 16372/2015).

⁴ Il Ministero del Lavoro aveva già fornito alcune indicazioni operative in un'ottica semplificativa con la nota 16 aprile 2012 n. 7162

⁵ In sede di accordo sindacale o di autorizzazione della DTL era invece frequente l'inserimento di una clausola che specificava che le risultanze dei controlli non avrebbero potuto essere utilizzate dal da-

tore di lavoro a fini disciplinari con riferimento alla attività lavorativa.

⁶ <http://www.lavoro.gov.it/AreaComunicazione/comunicati/Pages/20150618-Controlli-a-distanza.aspx>

⁷ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/4235378>

⁸ "...restando giustificato l'intervento in questione non solo per l'avvenuta perpetrazione degli illeciti e l'esigenza di verificarne il contenuto, ma anche in ragione del solo sospetto o della mera ipotesi che degli illeciti siano in esecuzione" (Cass. 13789/2011, cit. nel testo).

I casi esaminati riguardano prevalentemente la commissione di illeciti durante la prestazione lavorativa, quali sottrazione di somme da parte di commessi, camerieri, cassieri, casellanti autostradali, ammanni di cassa o scorretti comportamenti in materia di emissione di scontrini fiscali, oppure la verifica dell'effettività delle trasferte.

⁹ L'attività investigativa dovrà rispettare il c.d. "Codice di deontologia e di buona condotta per il trattamento dei dati personali per svolgere investigazioni difensive o per far valere o difendere un diritto in sede giudiziaria" (Prov. Garante 6 novembre 2008 n. 60; allegato A.6 al Codice della Privacy di cui al Dlgs. 196/2003: <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/1565171>), che prevede l'incarico scritto e alcune tutele nella conservazione dei dati raccolti.

¹⁰ "Il Garante promuove, ai sensi dell'articolo 12, la sottoscrizione di un codice di deontologia e di buona condotta per i soggetti pubblici e privati interessati al trattamento dei dati personali effettuato per finalità previdenziali o per la gestione del rapporto di lavoro, prevedendo anche specifiche modalità per l'informatica all'interessato e per l'eventuale prestazione del consenso relativamente alla pubblicazione degli annunci per finalità di occupazione di cui all'articolo 113, comma 3 e alla ricezione di curricula contenenti dati personali anche sensibili".

¹¹ Art. 114. Controllo a distanza. 1. Resta fermo quanto disposto dall'articolo 4 della legge 20 maggio 1970, n. 300.

¹² <http://www.garanteprivacy.it/garante/doc.jsp?ID=1387522> [doc. web n. 1387522]

¹³ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/1364099>

¹⁴ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/1417809>

¹⁵ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/1606053>

¹⁶ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/1229854>

¹⁷ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/1850581>

¹⁸ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/2149222>

¹⁹ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/3813428>

²⁰ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/4211000>

²¹ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/3474069>

²² <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/3505371>

²³ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/1712680>

²⁴ v. Min. Lavoro nota 5 dicembre 2005 n. 2975

²⁵ v. Accordo interconfederale 1° gennaio 2014; Min. Lavoro nota 24 marzo 2015 n. 32; Min. Lavoro nota 1° giugno 2012 n. 37; TAR Lazio Sezione Terza Bis 7 agosto 2014, n. 8865. V. anche Corte Cost. 230/2013 e 51/2015.

²⁶ A. Bellavista, Gli accordi sindacali in materia di controlli a distanza sui lavoratori, in *Lavoro nella Giur.*, 2014, 8-9, 737, pag. 742

²⁷ In questo senso A. Stanchi, Nel jobs act il nuovo articolo 4 dello Statuto dei lavoratori, in *Guida al Lavoro* n. 38/2015, 39

²⁸ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/4224268>

*Ordine degli Avvocati di Biella



REGIME PREVIDENZIALE DEI PESCATORI DELLA PICCOLA PESCA MARITTIMA

di Graziano Vezzoni*

Per gli addetti alla piccola pesca, fin dal 2001, è stata attuata una politica di salvaguardia dell'occupazione prevedendo un forte sgravio contributivo; detto regime, disciplinato dalla Legge n. 250 del 13.03.58, si applica ai soggetti che presentano le seguenti caratteristiche:

a) devono essere lavoratori autonomi iscritti nelle matricole della gente di mare, ai sensi dell'art.115 del Codice della Navigazione, tenute dalla Capitaneria di Porto competente. L'articolo 115 del Codice della Navigazione recita: "La gente di mare si divide in tre categorie:

1° personale di stato maggiore e di bassa forza addetto ai servizi di coperta, di macchina e in genere ai servizi tecnici di bordo; 2° personale addetto ai servizi complementari di bordo; 3° personale addetto al traffico locale e alla pesca costiera.”; tali persone, sia associate in cooperative o compagnie, sia autonome devono svolgere l’attività professionale con natanti non superiori alle 10 tonnellate.

b) devono essere pescatori di mestiere delle acque interne, forniti di licenza ai sensi dell’art.3 T.U. della Legge sulla Pesca (R.D. n.1183/38).

c) non devono lavorare alle dipendenze di terzi come concessionari di specchi d’acqua, aziende vallive di piscicoltura ecc.;

d) devono esercitare la pesca quale attività lavorativa esclusiva o prevalente, sia in forma autonoma che in forma di cooperativa o compagnia.

Per i pescatori autonomi di cui sopra, il calcolo dei contributi mensili dovuti, viene effettuato prendendo a base la retribuzione convenzionale mensile, vigente per l’anno in corso, per i lavoratori dipendenti della pesca.

Quindi, i pescatori autonomi, anche se giuridicamente e fiscalmente sono degli imprenditori a tutti gli effetti, per il calcolo della propria contribuzione, non devono utilizzare come parametro il reddito d’impresa prodotto ma devono prendere a riferimento la retribuzione convenzionale dei lavoratori dipendenti. Per l’anno 2015 la misura mensile del salario dipendente è pari a € 662,00 con un’aliquota contributiva dovuta al FPLD (Fondo pensioni lavoratori dipendenti) del 14,90% che darebbe come risultato un contributo mensile di € 98,64; a detto importo va applicato lo sgravio contributivo, che per l’anno 2015 corrisponde al 57,50% (per il 2016 scenderà al 50,30%), conseguentemente il contributo mensile da corrispondere per l’anno in corso è pari ad € 41,92.

Il versamento di tale importo è effettuato in rate mensili con scadenza il giorno 16 di ogni mese tramite il modello F24.

L’inquadramento previdenziale, quindi, oltre che essere dato dalle caratteristiche delle navi adibite alla pesca marittima e cioè fino a 10 tonnellate o dal tipo di licenza per chi svolge l’attività nelle acque interne, è dato dalla modalità di svolgimento dell’attività, che deve essere esclusiva e prevalente.

La parola “prevalente” evidenzia tutte quelle situazioni lavorative in cui l’attività di pesca, pur non costituendo l’unica attività di lavoro svolta dall’autonomo, rileva, comunque, quale

attività lavorativa principale della persona. Con Circolare n.42 del 9.4.84 il Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale, con riferimento ai casi di attività di lavoro plurime, specifica come ai fini della determinazione dell’attività prevalente sia opportuno valutare oltre al fattore tempo, cioè il tempo dedicato all’attività di pesca, anche il fattore reddito per il quale, peraltro, è impossibile fissare a priori un tetto in considerazione della variabilità del reddito verificabile di anno in anno nei soggetti interessati; in definitiva per “prevalente” si deve intendere quell’attività che impegna l’interessato per il maggior periodo di tempo nell’anno e costituisca per esso la maggior fonte di reddito.

La circolare prosegue enunciando che qualora venga accertato che il richiedente l’iscrizione al regime di cui alla Legge n.250/58, eserciti un determinato mestiere o professione a tempo pieno (lavoratore dipendente, lavoratore autonomo o libero professionista) l’iscrizione dovrà essere di regola rifiutata per carenza del requisito previsto dall’art.1 della Legge n.250/98. La domanda d’iscrizione va presentata all’Inps e deve contenere le seguenti indicazioni:

Per i pescatori addetti alla pesca marittima costiera: generalità del richiedente, iscrizione nelle matricole della gente di mare, denominazione della matricola del natante utilizzato per l’attività di pesca, estremi della licenza di pesca e infine dichiarazione di esercizio della pesca come attività esclusiva e prevalente;

Per i pescatori delle acque interne: generalità del richiedente, estremi della licenza di pesca rilasciata ai sensi dell’art.3 T.U. della Legge sulla Pesca R.D. n.1183/38 e infine dichiarazione di esercizio della pesca come attività esclusiva e prevalente. In caso di sospensione per un certo periodo dell’attività di pesca, il lavoratore autonomo deve recarsi presso la Capitaneria di Porto competente territorialmente per registrare sul libretto di Navigazione lo “sbarco” che viene poi comunicato all’Inps per la sospensione dell’obbligo contributivo. Si richiede invece la cancellazione quando la barca viene venduta con definitivo “sbarco” del proprietario alienante o quando viene rotamata su domanda del pescatore alla Capitaneria di Porto.

*ODCEC di Lucca

IL LICENZIAMENTO TRA AUTONOMIA IMPRENDITORIALE E CONTROLLO GIUDIZIALE

di Daniela Meo*

Il controllo giurisdizionale sul licenziamento per giustificato motivo oggettivo deve limitarsi all’accertamento dell’effettività della modifica organizzativa e del rapporto di causalità tra la stessa ed il licenziamento.

I motivi che hanno determinato la scelta dell’imprenditore di riorganizzare l’assetto aziendale e, di conseguenza, di recedere dal rapporto di lavoro non sono sindacabili, come non è configurabile, in capo al datore di lavoro, l’onere di provare i motivi a monte del progetto d’impresa.

Secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, le ragioni economico-organizzative, che hanno causato il licenziamento, non sono sindacabili nel merito¹.

L’opzione imprenditoriale di apportare delle modifiche all’assetto organizzativo aziendale non può formare oggetto di valutazione da parte del giudice, cui è precluso approfondire l’opportunità delle motivazioni poste a base del recesso contrattuale.

Per rendere obiettivamente giustificato il licenziamento, è sufficiente verificare l’effettiva attuazione delle modifiche organizzative e la concreta sussistenza di un nesso eziologico tra le suddette ristrutturazioni ed il licenziamento. In genere, in caso di licenziamento giustificato “da ragioni inerenti all’attività produttiva, all’organizzazione del lavoro ed al regolare funzionamento di essa”, al giudice è riconosciuta la possibilità di controllare la relativa legittimità, fermi restando dei limiti insuperabili nelle valutazioni di merito².

Sull’ampiezza dei vincoli, cui deve attenersi il giudice nell’espletamento delle proprie funzioni, ci sono stati dei dibattiti dottrinari e giurisprudenziali, alimentati dalla diversa accezione attribuita all’art. 41 della Costituzione³.

In particolare, si individuano due principali posizioni di pensiero.

La prima, sulla base del primo comma dell’art. 41 della Costituzione, non ammette la sindacabilità nel merito delle scelte economico-organizzative effettuate dal datore di lavoro⁴. Poiché l’iniziativa economica privata è libera, il giudice non è competente a conoscere delle ragioni tecniche, che hanno indotto l’imprenditore a riorganizzare la struttura aziendale con la conseguente riduzione dei posti di lavoro.

In sede giurisdizionale, è solo possibile con-

trollare la concreta esistenza di un legame causale tra le modifiche organizzative dell'assetto societario ed il licenziamento, facendo ricorso a criteri obiettivi, che non lascino spazio ad una valutazione nel merito delle politiche decisionali intraprese dall'imprenditore.

Viene precluso, in tal modo, ogni apprezzamento discrezionale sull'opportunità del riassetto aziendale, salva restando la possibilità di dichiarare illegittimo il licenziamento, che sia dettato da ragioni personali o dal puro capriccio.

L'orientamento che attribuisce rilevanza al secondo comma dell'art. 41 della Costituzione, individua, nei limiti di ordine sociale ed umano, sanciti dalla norma *de qua*, delle restrizioni all'attuazione delle politiche aziendali⁵.

Dal momento che la gestione dell'impresa non è liberamente effettuabile dal datore di lavoro, il giudice può sindacare anche il merito del licenziamento.

L'imprenditore incontra, quindi, dei vincoli nell'esplorazione della propria autonomia decisionale, vedendosi preclusa la possibilità di procedere al licenziamento, che sia giustificato da scelte produttive contrastanti con l'interesse dei prestatori di lavoro alla conservazione del posto.

La Dottrina fautrice di tale teoria opera un bilanciamento degli interessi garantiti dall'art. 41 della Costituzione, riconoscendo prevalente tutela alla conservazione del posto di lavoro come espressione dell'utilità sociale, di cui al secondo comma della norma, piuttosto che alla libertà di iniziativa economica dell'imprenditore⁶.

Il giustificato motivo oggettivo non è individuabile nella mera enunciazione delle motivazioni tecnico-produttive, che portano alla riduzione dei posti di lavoro.

In simili circostanze, il giudice non deve semplicemente constatare l'esistenza di tali cause di licenziamento, poiché verrebbero sacrificati gli interessi primari dei prestatori di lavoro e delle loro famiglie.

Secondo una diversa corrente dottrinarina, l'art. 3 della legge 15 luglio 1966 n. 604 dovrebbe essere letto in modo tale da consentire al giudice di valutare la coerenza del licenziamento con le decisioni imprenditoriali, che giustificano il recesso⁷.

Applicando le regole tecniche della buona organizzazione, si è in grado di giudicare la razionalità o meno del licenziamento, che ab-

bia come presupposto una determinata scelta aziendale.

Un ultimo orientamento ritiene che il licenziamento debba essere trattato alla stessa stregua di un'*extrema ratio* ed, in quanto tale, possa essere obiettivamente giustificabile, solo quando il prestatore di lavoro, a seguito delle modifiche organizzative apportate all'assetto aziendale, non sia impiegabile all'interno dell'impresa, neanche previa riqualificazione professionale, che spetterebbe ai sensi dell'art. 13 della legge 20 maggio 1970 n. 300⁸.

E', comunque, prevalente l'orientamento, che basa la propria tesi sull'art. 41, comma 1, della Costituzione.

Il giudice non può sostituirsi al datore di lavoro nelle decisioni che guidano la gestione aziendale, perché ciò darebbe luogo ad un'invasione della libertà riconosciuta all'imprenditore dall'art. 41, comma 1, della Costituzione. D'altra parte, se così non fosse, l'autorità giudiziaria non potrebbe portare avanti delle politiche aziendali efficienti ed analizzare la convenienza o meno di affrontare ulteriori oneri sulla base della sola contabilità.

Resta, quindi, precluso il controllo giurisdizionale sull'opportunità del recesso, ma non è incompatibile con la libertà di iniziativa economica la sindacabilità delle ragioni obiettive, che hanno determinato la soppressione di posti di lavoro nonché la declaratoria di illegittimità del licenziamento dettato da motivi personali ed estranei all'attività produttiva.

La giurisprudenza riconosce al giudice il potere-dovere di constatare che le scelte tecnico-economiche prese dal datore di lavoro siano motivate dall'obiettiva necessità di realizzare una più economica gestione aziendale, piuttosto che dal perseguimento dello scopo - personalistico ed egoistico - dell'incremento del profitto.

A tal fine, il giudice deve appurare la veridicità delle decisioni imprenditoriali, considerando come presunzioni semplici la mancata assunzione di altri lavoratori, che sostituiscano quelli licenziati, e la reale riduzione del volume di affari dell'azienda.

Sotto questo aspetto, il citato arresto giurisprudenziale ha il merito di tutelare la libertà di iniziativa economica privata, escludendo l'onere dell'imprenditore di provare le motivazioni, che lo hanno indotto alla ristrutturazione aziendale.

In conseguenza di ciò, il controllo di legittimità del recesso può effettuarsi solo mediante la

verifica della concretezza del riassetto tecnico-economico e dell'effettiva esistenza di un nesso eziologico tra lo stesso ed il licenziamento. L'imprenditore rimane il vero arbitro della gestione aziendale, conservando piena autonomia nel decidere il se, il quanto ed il come dell'impresa secondo delle scelte egoistiche. E', tuttavia, necessario che il ridimensionamento aziendale non sia meramente strumentale all'incremento del profitto, ma sia associato a ragioni non transeunti e concrete di utile gestione, in modo da garantire la serietà e la non pretestuosità del licenziamento.

¹ Cass. Civ., sez. lav., sent. n. 10038 del 15/05/2015; Trib. Bari, sez. Lav., sent. n. 3665 del 14/04/2014; Cass. Civ., sez. lav., sent. n. 11241 del 15/11/1993; Cass. Civ., sez. lav., sent. n. 3931 del 09/07/1979.

² Art. 3 della Legge 15 luglio 1966 n. 604.

³ In base all'art. 41, commi 2 e 3 Cost., "L'iniziativa economica privata è libera. Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana".

⁴ Cass. Civ., sez. Lav., sent. n. 26/07/2006 n. 17013.

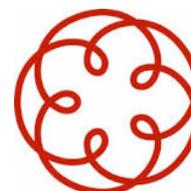
⁵ Natoli U., Sicurezza, libertà, dignità del lavoratore nell'impresa, in DL, I, p. 445; Luciani M., La produzione economica privata nel sistema costituzionale, Cedam, Padova, 1983, p. 73.

⁶ Natoli U., op. cit., p. 445; Luciani M., op. cit., p. 73.

⁷ Questo orientamento dottrinario, definito "efficienzistico", si pone in una posizione intermedia rispetto ai due precedenti, perché tende a valutare la legittimità del licenziamento attraverso l'applicazione delle buone tecniche dell'organizzazione, Tullini M., Lunardon F., Giusta causa e giustificato motivo oggettivo di licenziamento, in Carinci F., Diritto del lavoro, UTET, Torino, 1998, p. 209.

⁸ Cass. Civ., sez. lav., 14/09/1995 n. 9715; Pretura circondariale di Napoli, sez. dist. di Torre del Greco, 18/05/1993.

* *Avvocato in Roma*



LA CASSA INTEGRAZIONE GUADAGNI STRAORDINARIA DOPO IL JOBS ACT

di Fabrizio Smorto*

Il decreto legislativo 14 settembre 2015, n. 148 “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”, ha operato da un lato la semplificazione della Cassa integrazione guadagni straordinaria (CIGS) e dall’altro la riduzione della durata e delle ore autorizzabili. Con la nuova norma, entrata in vigore il 24 settembre 2015, sono stati abrogati gli artt. 1, 2, 12, 13 e 14 della L. 223/91. Pertanto, ove non diversamente indicato, la norma produce i suoi effetti dai trattamenti di integrazione salariale richiesti dalla stessa data.

1) Campo di applicazione

Non varia, rispetto alla vecchia normativa, la platea dei soggetti destinatari tra i quali vengono, tra l’altro, ricompresi in via strutturale, i partiti ed i movimenti politici. Si tratta pertanto di:

- Imprese Industriali, comprese quelle edili ed estrattive;
- Imprese Artigiane che procedono alla sospensione dei lavoratori in conseguenza di sospensioni o riduzioni dell’attività dell’impresa che esercita l’influsso gestionale prevalente;
- Imprese appaltatrici di servizi di mensa e di ristorazione che subiscano una riduzione dell’attività in dipendenza di situazioni di difficoltà dell’azienda appaltante, che abbiano comportato il ricorso alla CIGO o alla CIGS;
- Imprese appaltatrici di servizi di pulizia che subiscano una riduzione dell’attività in conseguenza della riduzione delle attività dell’azienda appaltante che per tali motivi abbia presentato istanza di integrazione salariale;
- Imprese dei settori ausiliari del servizio ferroviario nonché del comparto della produzione e della manutenzione del materiale rotabile;
- Imprese cooperative di trasformazione di prodotti agricoli e loro consorzi;
- Le imprese di vigilanza.

Le imprese di cui sopra per poter rientrare nel campo di applicazione della cassa integrazione straordinaria devono, nel semestre precedente la data di presentazione della domanda, aver occupato mediamente più di 15 dipendenti. Nel computo sono compresi dirigenti ed apprendisti. Rientrano inoltre tra le imprese be-

neficiarie della CIGS:

- Le aziende commerciali, comprese quelle della logistica, ed agenzie di viaggio e turismo, compresi gli operatori turistici, che, nel semestre precedente la data di presentazione della domanda, abbiano occupato mediamente più di 50 dipendenti compresi dirigenti ed apprendisti.
- Imprese del trasporto aereo e di gestione aeroportuale, partiti e movimenti politici e le loro rispettive articolazioni territoriali, indipendentemente dal numero dei dipendenti, all’interno di definiti limiti di spesa che sono 8,5 milioni per il 2015 e 11,25 milioni nel 2016. Per individuare la sussistenza del requisito dimensionale, occorre fare riferimento alla media dei lavoratori occupati nel semestre precedente la data di presentazione dell’istanza secondo i criteri di cui all’art. 20 comma 1 del decreto. Trattandosi di norma speciale in materia di CIG, che prevale sulle altre norme, il computo del numero dei lavoratori dovrà essere fatto per “teste” indipendentemente dalla durata del rapporto nei contratti a tempo determinato e dall’orario di lavoro nei contratti a tempo parziale. Nei casi di trasferimento d’azienda, qualora la richiesta venga presentata prima di sei mesi dal subentro, il requisito numerico dei dipendenti dell’impresa subentrante verrà calcolato nel periodo che decorre tra la data di trasferimento e quella di presentazione dell’istanza. Rimane inoltre in vigore, per espressa previsione normativa, quanto disposto in materia di integrazioni salariali straordinarie per i dipendenti delle imprese editrici o stampatrici di giornali quotidiani e delle agenzie di stampa (art. 35 e 37 L. 416/81).

2) Causali di intervento e durata

Sono previste tre fattispecie

- La riorganizzazione aziendale, con durata massima di 24 mesi, anche continuativi in un quinquennio mobile, per ciascuna unità produttiva. Alla luce delle nuove disposizioni, pertanto, il periodo non potrà essere prorogato per complessità dei processi produttivi e per complessità connessa alle ricadute occupazionali, come era previsto dalla previgente normativa.
- La crisi aziendale, con durata di 12 mesi anche continuativi; un periodo ulteriore può essere concesso solo dopo che sia passato un tempo pari ai 2/3 di quello della precedente concessione. All’interno di tale fattispecie rientrano la crisi per andamento involutivo o

negativo degli indicatori economico finanziari, nonché la crisi aziendale determinata da evento improvviso ed impreveduto.

- Il contratto di solidarietà che il Legislatore trasforma da istituto autonomo a causale di intervento di integrazione salariale straordinaria. L’utilizzo di tale integrazione prevede che la riduzione media oraria non possa superare il 60% dell’orario dei lavoratori interessati e che la percentuale complessiva della riduzione dell’orario di ciascun lavoratore non possa essere superiore al 70% nell’arco dell’intero periodo per il quale il contratto è stipulato. Ai fini del raggiungimento della durata massima del trattamento vengono computati per metà i mesi fino a 24 e per intero i successivi, cosicché di fatto il trattamento di integrazione può raggiungere i 36 mesi ove l’impresa non utilizzi la CIGO o altre causali di CIGS nel quinquennio. Tale ultima disposizione non si applica per il settore edile. Per le imprese edili e per quelle esercenti attività di escavazione e/o di lavorazione di materiale lapideo, siano esse industriali o artigiane, il limite di durata massima complessiva dei trattamenti è innalzato a 30 mesi nel quinquennio mobile. E’ prevista una clausola di salvaguardia secondo la quale i trattamenti di integrazione salariale già autorizzati, o le cui consultazioni sindacali si sono concluse prima del 24/09/15, mantengono la durata prevista negli accordi, nel rispetto dei limiti previsti dalla normativa vigente alla data della stipula degli stessi. Viene, altresì, disposto che i periodi di ricorso a detto ammortizzatore sociale, ai sensi della previgente normativa, e conclusasi prima della data di entrata in vigore del citato decreto legislativo n. 148/15, non saranno computati ai fini della durata massima. Per le prime due fattispecie di intervento, dopo un periodo transitorio di 24 mesi dall’entrata in vigore del nuovo decreto, non saranno utilizzabili sospensioni il cui numero di ore richieste sia superiore al 80% delle ore lavorabili nell’unità produttiva nell’arco temporale del programma stesso. Viene, in pratica, introdotto il divieto della cassa a zero ore per tutto il personale e per tutto il periodo di cassa richiesto. Per l’accesso al beneficio è prevista, inoltre, la presentazione di un programma di riorganizzazione nel primo caso e di un piano per fronteggiare la crisi aziendale nel secondo. Il programma di riorganizzazione deve prevedere una serie di attività volte a fronteggiare le inefficienze della struttura gestionale o produttiva; deve inoltre contenere indicazioni

sugli investimenti e sull'eventuale attività di formazione dei lavoratori da porre in essere per garantire un consistente recupero occupazionale. Per la crisi aziendale, invece, è obbligatorio un piano di risanamento per far fronte agli squilibri di natura produttiva, finanziaria, gestionale o derivante da condizionamenti esterni, indicando gli interventi correttivi da porre in essere e gli obiettivi concretamente raggiungibili finalizzati a garantire la continuità dell'attività aziendale e la salvaguardia dei livelli occupazionali. I Contratti di solidarietà (CdS), invece, vengono stipulati attraverso contratti collettivi nazionali, territoriali o aziendali, stipulati da associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale e i contratti collettivi aziendali stipulati dalle loro rappresentanze sindacali ovvero dalla rappresentanza sindacale unitaria. Tali contratti sono finalizzati ad ottenere una riduzione dell'orario di lavoro per evitare in tutto o in parte la riduzione o la dichiarazione di esubero di personale. L'accordo dovrà specificare le modalità attraverso cui l'impresa, per soddisfare temporanee esigenze di maggior lavoro, possa modificare in aumento, nei limiti del normale orario di lavoro, l'orario ridotto. Il maggior lavoro prestato comporterà una corrispondente riduzione del trattamento di integrazione salariale. Le quote di TFR relative alla retribuzione persa a seguito della riduzione oraria, imputabile alla stipula di un CdS, sono a carico della gestione di afferenza, salvo che per i lavoratori licenziati per motivo oggettivo o per licenziamento collettivo entro 90 giorni dalla cessazione del periodo di fruizione dei CdS o dal periodo di fruizione di un ulteriore trattamento di integrazione salariale concesso entro 120 giorni dal termine del precedente. In tutte le altre fattispecie il TFR maturato durante il periodo di CIG è a carico del datore di lavoro. L'inserimento dei CdS nell'ambito della CIGS comporterà che il trattamento di integrazione salariale riconosciuto ai lavoratori sarà pari al 80% della retribuzione globale di fatto che sarebbe spettata per le ore non lavorate. Viene inoltre prevista una durata massima complessiva delle integrazioni salariali per cui ove l'azienda avesse fatto ricorso alla CIGO nei 12 mesi precedenti potrà fruire della CIGS solo per 12 mesi. In caso di utilizzo dei contratti di solidarietà, poiché la sua durata viene computata per la metà, a monte ed a valle potranno essere attaccati rispettivamente 12 mesi di CIGO e 6 mesi di CIGS.

3) Beneficiari

Tutti i lavoratori assunti con contratto di lavoro subordinato che possono vantare, presso l'unità produttiva richiedente, almeno **90 giorni di effettivo lavoro** alla data di presentazione della domanda di concessione. Per giornate di effettivo lavoro, la circolare Ministeriale n. 24 del 05/10/2015 specifica che si intendono le giornate di effettiva presenza al lavoro indipendentemente dalla loro durata oraria, ivi compresi i periodi di sospensione dal lavoro derivanti da ferie, festività, infortuni e maternità obbligatoria. In caso di subentro in un contratto di appalto, ai fini dell'anzianità va tenuto conto anche del precedente periodo in cui il lavoratore è stato impiegato nell'attività appaltata. Restano esclusi dal campo di applicazione della CIGS i Dirigenti ed i lavoratori a domicilio. Viceversa gli apprendisti, con contratto professionalizzante, rientrano tra i beneficiari dei trattamenti di integrazione salariale. Gli stessi possono beneficiare della CIGS se alle dipendenze di aziende che possono fruire solo di tale tipologia di ammortizzatore sociale (es. imprese commerciali con più di 50 dipendenti) o se la motivazione del ricorso alla CIGS è la crisi aziendale. In tutti gli altri casi potranno fruire solo dell'integrazione ordinaria. Poiché, per espressa previsione normativa, il contributo per il trattamento di integrazione salariale non rientra tra quelli oggetti di sgravio di cui all'art. 22, comma 1°, della L. 83/2011, agli apprendisti sarà esteso l'obbligo contributivo relativo agli ammortizzatori sociali di cui sono potenzialmente destinatari.

4) CIGS per cessazione dell'attività

Pur abrogando, a far data dal 01/01/16, la possibilità di ricorrere alla cassa integrazione per tali motivazioni, fino al 2018 è stato disposto uno stanziamento per autorizzare ulteriori periodi di trattamento, in deroga alla durata massima, per i programmi di crisi aziendale. La durata delle proroghe potrà essere di 12 mesi per il 2016, di 9 mesi per il 2017 e di 6 mesi per il 2018. Si attende in tal senso un Decreto Ministeriale che ne determini i criteri attuativi. In ogni caso affinché le proroghe possano essere riconosciute è necessaria la presenza del presupposto che, pur in presenza della cessazione dell'attività, vi siano concrete prospettive di cessione dell'azienda e di ricollocazione del personale. Pertanto, ove si volesse beneficiare del trattamento di integrazione salariale per tale motivazione, entro il 31/12/15 do-

vranno perfezionarsi tutti i requisiti necessari per l'ammissione. Entro tale data quindi dovrà essere stipulato l'accordo sindacale in sede istituzionale e dovrà essere presentata l'istanza di ammissione al trattamento. Il decreto di ammissione potrà essere emanato anche successivamente all'anzidetta data.

5) Cassa Integrazione Guadagni Straordinaria in costanza di procedure concorsuali

Dal 01/01/2016 viene meno la possibilità di utilizzare il trattamento di CIGS in costanza di procedure concorsuali (art. 2, comma 70, L. n. 92/12) salvo il caso in cui le imprese non rientrino nelle fattispecie previste dal D. Lgs. 148/15. Fino al 31/12/15, conformemente a quanto previsto dall'art. 3 della L. 223/91, il trattamento potrà decorrere dalla data della dichiarazione di fallimento, dalla dichiarazione di apertura di un concordato preventivo, dalla data di emanazione di un provvedimento di liquidazione coatta amministrativa ovvero di sottoposizione ad amministrazione straordinaria e pertanto la sospensione potrà avere inizio dalle anzidette date. Le modifiche apportate dalla nuova normativa all'art. 3, comma 5 bis, della L. 223/91, prevedono che il ricorso alla cassa integrazione straordinaria o alla mobilità in costanza di procedure concorsuali siano sottoposte a parere motivato del Prefetto fondato su ragioni di sicurezza e di ordine pubblico. Lo stesso dicasi per le aziende sottoposte a sequestro, confisca o nei cui confronti sia stata emessa un'informativa antimafia interdittiva. A tal fine l'amministratore dei beni o i soggetti nominati in sostituzione del soggetto coinvolto, eserciteranno le facoltà attribuite al curatore, al liquidatore ed al commissario, nominati in relazione alle procedure concorsuali. Per tali interventi, per il solo 2015, viene stanziato un importo massimo di 5 milioni di euro a valere sul Fondo sociale per l'occupazione e la formazione.

6) Contribuzione ordinaria ed addizionale

Sono previste nuove aliquote di contribuzione addizionale per le aziende che ricorrono alla CIGS. Detta contribuzione sarà incrementata in caso di mancata rotazione dei lavoratori; modalità e termini di detto incremento saranno esplicitati tramite decreto ministeriale che dovrà essere emanato entro 60 giorni. In base al ricorso all'integrazione salariale la contribuzione addizionale avrà le seguenti aliquote:

- 9% della retribuzione persa per i periodi di

CIGS e CdS fino ad un anno di utilizzo

- 12% sino a due anni di utilizzo nel quinquennio mobili
- 15% fino a tre anni

Tale importo non è dovuto per

- 1) le imprese sottoposte a procedura concorsuale
- 2) le imprese sottoposte ad amministrazione straordinaria
- 3) le imprese sottoposte a procedure concorsuali con continuazione dell'attività aziendale.

Resta costante, invece, la contribuzione ordinaria che è pari allo 0,90% dell'imponibile previdenziale di cui lo 0,30% è a carico del dipendente.

Ai fini del versamento del contributo ordinario, il numero dei dipendenti è determinato con effetto dal 1° gennaio di ciascun anno sulla base dei lavoratori in forza nell'anno precedente. Per le imprese di nuova costituzione si fa riferimento al numero dei dipendenti alla fine del primo mese di attività. Nel calcolo si tiene conto di tutti i dipendenti compresi apprendisti e lavoratori a domicilio.

7) Divieti

La CIGS non può essere richiesta per le stesse unità produttive per le quali si è già fatto richiesta della CIGO per gli stessi periodi e per causali coincidenti. Invece in costanza di CIGS, sentite le organizzazioni sindacali, può essere richiesta una modifica del programma.

8) Procedura

a) **Comunicazione:** vengono snelliti i contenuti che vanno forniti alle organizzazioni sindacali in fase di avvio della procedura di consultazione. Infatti le imprese saranno tenute a comunicare solo le cause di sospensione o di riduzione dell'orario di lavoro, l'entità, la durata prevedibile della CIGS ed il numero dei lavoratori coinvolti. Potranno, pertanto, essere omessi i criteri di scelta degli stessi e le modalità di rotazione.

b) **Esame Congiunto:** dovrà essere richiesto nei tre giorni successivi alla data di comunicazione. In tale fase, che si terrà presso le competenti sedi regionali o presso il ministero (nel caso di aziende con unità produttive ubicate in più regioni), oltre ai precedenti argomenti dovranno essere analizzati:

- sia il programma che l'azienda intende attuare che le motivazioni alla base della richiesta dell'ammortizzatore sociale;
- le ragioni che rendono non praticabile forme

alternative di riduzione dell'orario (è espressamente previsto dalla L. 183/14);

- le misure previste per la gestione di eventuali eccedenze di personale;
- i criteri di scelta dei lavoratori da sospendere;
- le modalità di rotazione dei lavoratori o le ragioni tecnico-organizzative della mancata adozione dei criteri di rotazione.

Salvo il caso di richieste di trattamento presentate da imprese edili ed affini, le parti devono espressamente dichiarare le motivazioni circa la non percorribilità dei contratti di solidarietà. L'intera procedura di consultazione dovrà concludersi nei 25 giorni successivi a quello in cui è stata inviata la comunicazione. Tale periodo è ridotto a 10 giorni per le imprese che occupano fino a 50 dipendenti.

Entro venti giorni dalla conclusione dell'esame congiunto o della procedura di consultazione sindacale le Regioni esprimono parere motivato circa l'istanza di ricorso all'integrazione salariale straordinaria.

c) **Termini per produrre la domanda:** L'istanza di concessione deve essere contestualmente inviata tramite il canale CIGS online al Ministero del lavoro e delle politiche sociali Direzione Generale degli ammortizzatori Sociali e I.O. – Divisione IV – ed alle DTL territorialmente competenti entro 7 giorni dalla data di conclusione della procedura di consultazione sindacale o dalla data di stipula dell'accordo, se antecedente. L'istanza deve essere corredata dall'elenco nominativo dei lavoratori interessati alla sospensione o alla riduzione dell'orario. Per le causali di riorganizzazione e di crisi aziendale, nell'istanza di concessione l'azienda deve comunicare il numero dei lavoratori mediamente occupati nell'unità produttiva oggetto dell'intervento nel semestre precedente, distinti per orario contrattuale. L'utilizzo dell'ammortizzatore sociale non potrà decorrere dalla data prevista dell'accordo sindacale o dalla fine della consultazione ma solo dopo 30 giorni dalla data di presentazione dell'istanza. Nei casi di presentazione tardiva, il trattamento decorre dai 30 giorni successivi alla presentazione dell'istanza con la responsabilità dell'impresa che, qualora tale comportamento omissivo abbia arrecato un danno ai lavoratori, dovrà corrispondere agli stessi la somma di integrazione salariale non percepita. La Cassa integrazione viene concessa con un decreto direttoriale del Ministero del lavoro e delle politiche sociali. I nuovi termini relativi alla sospensione dei lavoratori ed alla

presentazione delle istanze si applicano alle domande di integrazione salariale presentate dal 1° novembre 2015 e dovranno essere corredate da un verbale di esame congiunto o da un accordo collettivo aziendale che preveda la sospensione o la riduzione dell'orario di lavoro con decorrenza non prima del 30° giorno successivo alla data di presentazione dell'istanza. Il Decreto direttoriale di concessione è adottato entro 90 giorni dalla presentazione della domanda, fatte salve eventuali sospensioni del procedimento amministrativo che si rendano necessarie ai fini istruttori. In attesa della nuova modulistica di presentazione delle istanze e delle relative schede tecniche, le imprese potranno avvalersi dei modelli attualmente in uso, per quanto compatibili, integrandoli laddove necessario. Nelle more dell'adozione dei decreti attuativi della nuova normativa che determinino i nuovi criteri per l'approvazione delle istanze e la concessione dei trattamenti, continueranno ad essere applicati i criteri previsti dai decreti ministeriali ad oggi utilizzati in materia.

9) Pagamento Diretto

Il D.Lgs. 148/15 prevede all'art. 7 che il pagamento delle integrazioni salariali sia effettuato dall'impresa alla fine di ogni periodo paga. L'importo sarà pertanto rimborsato dall'INPS per tramite conguaglio. La competenza all'autorizzazione del pagamento diretto da parte dell'INPS rimane in capo al Ministero del Lavoro che, su richiesta dell'azienda, in caso di serie e documentate difficoltà finanziarie, può autorizzare tale procedura. L'autorizzazione potrà essere revocata ove il servizio ispettivo competente accerti l'assenza delle difficoltà finanziarie dichiarate dall'azienda. La situazione di difficoltà finanziaria, che dovrà essere dichiarata espressamente dai funzionari degli uffici ispettivi, si baserà sull'analisi dell'indice di liquidità dell'impresa richiedente relativo all'anno in corso. Detto indice sarà rilevato dai bilanci aziendali anche provvisori e dovrà essere manifestamente negativo ed il suo valore, dato dal rapporto tra liquidità immediate e passività correnti, dovrà essere inferiore a 1. Eccezionalmente, ove i risultati delle valutazioni contabili non permettano di determinare il quadro economico di cui sopra, ci si potrà avvalere dei verbali del C.d.A., nonché delle relazioni del rappresentante aziendale da cui emergano le difficoltà finanziarie che hanno determinato la richiesta del pagamento diretto.

10) Tempi di rimborso

Per i trattamenti richiesti precedentemente e non ancora conclusi prima dell'entrata in vigore del decreto, viene introdotto il termine di 6 mesi dalla fine del periodo paga entro i quali, pena la perdita del credito, deve essere richiesto il rimborso o il conguaglio. Ove il provvedimento di concessione del trattamento sia successivo alla data di cui sopra, i 6 mesi decorreranno dalla data di emissione dello stesso. Per i trattamenti conclusi prima dell'entrata in vigore della nuova normativa per i quali non sia stato ancora richiesto il rimborso all'INPS o effettuato il conguaglio, i sei mesi decorrono dalla data di entrata in vigore della norma o dalla data del decreto di autorizzazione se successiva.

11) Verifiche ispettive

Vengono previsti tempi certi in merito alle visite ispettive per verificare la corretta attuazione del programma di CIGS. Infatti le DTL, nei tre mesi antecedenti la conclusione dell'intervento, procedono a verificare il rispetto degli impegni che l'azienda si è assunta con il programma presentato, compreso il rispetto dei criteri di rotazione ove previsti. La DTL territorialmente competente sarà:

- quella provinciale in caso di una o più unità produttive nella provincia;
- quella dove ha sede legale l'impresa nel caso in cui siano coinvolte unità produttive dislocate in più province.

Detto piano potrà essere modificato dall'azienda, previo accordo con le rappresentanze sindacali che hanno partecipato all'esame congiunto iniziale.

Nel caso dalla relazione ispettiva emerga il mancato svolgimento in tutto o in parte del programma presentato, verrà riaperto un procedimento amministrativo volto a riesaminare il decreto di concessione.

Tale attività dovrà concludersi con un decreto direttoriale, entro 90 giorni dalla ricezione della relazione da parte del Ministero.

* ODCEC di Reggio Calabria



PERCHE' DOVREI LEGGERE UN ARTICOLO SUL CONTROLLO QUALITA' NEGLI STUDI PROFESSIONALI?

di Antonella Poddesu*

Il titolo inusuale serve solo per attirare la Tua attenzione su un argomento che a prima lettura può risultare “noioso”, “superfluo” e soprattutto “costoso” per i tempi che corrono. Si sa, nei nostri studi manca il tempo anche solo per pensare, con tutte le novità normative che si rincorrono ed i clienti che ci assillano; inoltre la liquidità sempre più scarsa non ci permette nemmeno di considerare da lontano l'idea di certificare il nostro studio professionale.

Ma fermiamoci giusto il tempo necessario per alcune considerazioni:

La NORMATIVA UNI EN ISO 9001:2008.

La normativa ISO 9001, ancora in vigore nella versione 2008, ma presto attiva nella versione approvata il 23 settembre 2015, è stata pensata e creata per la qualità “del prodotto” nell'industria a livello internazionale, ma può sicuramente essere applicata per la qualità “del servizio” e, in questo caso, del servizio fornito dagli studi professionali.

Ma applicare la normativa ISO negli Studi professionali non vuol dire necessariamente arrivare alla certificazione, sicuramente utile, ma altrettanto sicuramente costosa, VUOL DIRE APPLICARE “I PRINCIPI” DELLA NORMATIVA ISO per FORNIRE AL CLIENTE UN SERVIZIO DI QUALITA', cioè un servizio che abbia una procedura sempre uguale e controllata, che sia in grado di imparare dai propri errori, che ci faccia comprendere se le risorse umane siano sufficientemente competenti per il ruolo che svolgono, e infine, ma non ultimo, un servizio che possa essere, *eventualmente, remunerativo per il titolare dello studio*. Ma partiamo con ordine facendo riferimento ad alcuni punti della Norma ISO, quelli che, a modesto parere di chi scrive, possono risultare utili per una comprensione facile e veloce. Anche tu, Caro Collega, scoprirai che nel Tuo Studio, anche se non lo sapevi, già applicavi alcuni dei punti della norma, che altro non sono che principi di buona organizzazione ed un minimo di controllo di gestione. La norma ISO prevede la redazione di un Manuale della Qualità dove vengono descritti i servizi offerti dallo Studio con specifico riferimento ai requisiti della norma applicata e dove vengono elencate le attività (I PROCESSI) svolte dallo Studio stesso. La norma esprime requisiti di

buon senso ed invita alla corretta applicazione di prassi rivolte non solo alla soddisfazione del cliente, ma anche alla razionalità nella gestione delle risorse e delle persone. Prendiamo uno specifico esempio di applicazione dei requisiti al servizio (PROCESSO) di CONSULENZA DEL LAVORO ED ELABORAZIONE DELLE BUSTE PAGA e vediamo quali benefici ne possono conseguire.

PUNTO 4.2 GESTIONE DOCUMENTI E REGISTRAZIONI.

La normativa ISO prevede una noiosa (anche se necessaria) gestione dei documenti che devono essere sempre identificati con titolo, numero della versione e data della versione, questo affinché siano sempre chiari gli aggiornamenti e le versioni in vigore. L'aspetto utile di questo punto della norma è la richiesta di documentare le attività e cioè di produrre documenti utili per il controllo della gestione del nostro servizio.

A) LA PROCEDURA. Per prima cosa lo Studio si deve dotare di una procedura che descriva le attività svolte. Quanto e come “procedurare” è a discrezione della Direzione dello Studio ed è funzionale alle attività che si vogliono controllare. Nelle procedure andranno indicate, nello specifico, come queste attività devono essere svolte all'interno dello Studio. Ad esempio potremo avere attività periodiche (quali l'elaborazione delle buste paga mensili e di tutti gli adempimenti connessi, la elaborazione e l'invio telematico dei Mod. 770 e delle CU), oppure attività legate ad eventi specifici (nel caso di acquisizione di nuove ditte o di ditte già esistenti, di cessazione di aziende, di assunzioni e di cessazioni di personale dipendente, di malattia ed infortunio, di cassa integrazione, ecc.). Le procedure curano anche la gestione dei documenti, definendo come vanno archiviate le pratiche, sia a livello cartaceo che informatico, per uniformare i comportamenti nello studio e per rendere a tutti agevole l'accesso alle informazioni, anche nel caso la pratica venga consultata da un collega. A cosa serve la procedura quando sai benissimo cosa fai nel tuo studio? Serve ad un nuovo assunto, un nuovo collaboratore, un nuovo associato, che pur sapendo già benissimo lavorare, non sa come funziona il “Tuo” studio.

B) LE ISTRUZIONI DI LAVORO. Mentre le procedure dettano le regole generali di gestione delle attività, le istruzioni di lavoro entrano nel dettaglio di come svolgere specificamente “quel tipo di servizio” all'interno del Tuo specifico studio, permettendo di gestire la

conoscenza come patrimonio condiviso. Possono comprendere, ad esempio, le istruzioni di lavoro per la gestione mensile dei cedolini paga, per la compilazione del Modello 770, per l'autoliquidazione INAIL, per la gestione di un infortunio, per l'elaborazione del Modello CU e per tutti gli invii telematici all'Agenzia delle Entrate. Tali istruzioni descrivono le operazioni da effettuare, dall'acquisizione dell'informazione o del documento da parte del cliente, alla prestazione effettiva del servizio, fino all'archiviazione dell'elaborato sia in formato analogico che informatico. Le istruzioni di lavoro, insieme al manuale del programma gestionale per quel tipo di adempimento e le istruzioni ministeriali ove disponibili, dovrebbero essere gli strumenti quotidiani dell'operatore, e soprattutto del "nuovo arrivato" anche se competente.

C) IL DOCUMENTO FONDAMENTALE: LA CHECK LIST. Le check list sono gli strumenti operativi per eccellenza e nessuno studio ne dovrebbe essere privo. E chi scrive è certa che ciascuno studio, in modo più o meno raffinato, o più o meno tecnologico, già le utilizza. Devono essere sempre a portata di mano di tutti gli operatori, ma anche del titolare dello studio. Questo perché le check list servono per non dimenticare nessun passaggio del servizio che si sta prestando e devono essere sempre viste da chi ha in effetti completato quel singolo passaggio. Le check list sono utilissime anche per monitorare lo stato di avanzamento di quel singolo lavoro. Una check list con in verticale tutti i clienti per i quali devo elaborare i cedolini ed in orizzontale tutti i passaggi da effettuarsi è un documento tanto semplice da predisporre ed utilizzare, quanto utile nella pratica lavorativa, in quanto consente di sapere sempre a che punto è l'avanzamento del lavoro in quel mese e di non omettere alcun passaggio. Ma un altro utilizzo fondamentale della check list (e meno comune negli studi) è quello di tenere monitorati i "Tempi per cliente". Se ad ogni operatore, oltre alla sigla e la data in cui viene fatto quel singolo passaggio, fosse richiesto di indicare il tempo impiegato in quel passaggio, si potrebbe utilizzare la somma dei tempi dei punti delle varie check list per monitorare i tempi totali del lavoro svolto per ciascun cliente. Questo risultato si può ottenere in maniera più elaborata utilizzando check list in formato Excel che forniscano in automatico la somma dei tempi per cliente. Una ulteriore evoluzione, resa disponibile dalle principali

case di software per gli studi dei commercialisti, consiste nell'inserire le check list nei programmi di controllo di gestione dello studio, in modo da rilevare l'effettiva attuazione dei singoli passaggi, l'operatore che li ha in effetti conclusi ed il tempo che ha impiegato. In tal modo, inserendo il costo orario di ciascun operatore all'interno dello studio, ed avendo i tempi di elaborazione per ciascun passaggio, avremo il costo totale per quel cliente. E qui arriviamo al

PUNTO 5.3 POLITICA PER LA QUALITÀ. La norma fa riferimento alla Responsabilità della Direzione nella Gestione della qualità, da perseguire attraverso obiettivi per la corretta organizzazione dello Studio. Non vi è alcun dubbio che per tutti i nostri studi gli obiettivi principali saranno:

- A) mantenere la profittabilità dello Studio attraverso un controllo dei costi;
- B) ridurre gli "sprechi" dello Studio generati da: informazioni non chiare date agli operatori, con conseguenti rifacimenti, consegne in ritardo e cattiva gestione del cliente;
- C) approntare strumenti di controllo nei rapporti interni ed esterni;
- D) dare a tutti i collaboratori di studio (professionisti, collaboratori, dipendenti e segreteria) delle norme di comportamento di "qualità";
- E) garantire e migliorare costantemente la soddisfazione del cliente, cercando di ridurre il rischio di mancata soddisfazione;
- F) provvedere alla costante riorganizzazione e ammodernamento dello Studio.

Vediamo di analizzare bene il primo punto A), che in questi tempi è fondamentale. Come tenere monitorata la profittabilità dello Studio? Abbiamo visto prima quale ruolo fondamentale svolgano le check list per il controllo dei tempi impiegati nelle attività per ciascun cliente; ciò permette di arrivare a conoscere il costo del cliente e, conoscendo quanto "fatturiamo" nei suoi confronti, sapere se quello è un cliente che "rende" un profitto per lo Studio oppure no. Tante volte si ha la sensazione che un cliente non sia "redditizio" per lo Studio, perché pare ci faccia perdere tanto tempo e l'onorario (sempre forfettario ormai) sia davvero troppo poco. In questo modo avremo la certezza del dato e potremo sottoporlo al cliente. Se sarà ragionevole potrà addirittura concederci un aumento. Ora, la crisi di liquidità che stringe la maggior parte dei nostri clienti forse non lo permetterà, ma almeno potremo essere consapevoli che quel cliente è in perdita e se

dovesse eventualmente cambiare Studio potrebbe essere solo un fatto positivo. Per quel che riguarda la gestione della consulenza del lavoro ed elaborazione delle buste paga, oltre la redditività del cliente potrebbero essere interessanti anche altri indici/obiettivi:

- Ricavo totale dello Studio (del settore) sulle ore pagate (del settore);
- Numero di cedolini elaborati sulle ore pagate agli addetti ai cedolini;
- Tempo netto di imputazione a cedolino (dato medio di Studio e dato per cliente);
- Ricavo medio per cedolino (ricavi totali annui per numero di cedolini elaborati nell'anno);
- Numero cedolini errati all'anno (cedolini errati e rifatti).

L'ideale sarebbe effettuare una rilevazione a consuntivo annua e cercare di raggiungere determinati obiettivi per l'anno successivo (purtroppo con i tempi che corrono cercare di mantenere i risultati degli anni precedenti è già un gran successo).

Per quanto riguarda i punti B) C) e D) abbiamo detto che lo Studio si deve dotare di Procedure, Istruzioni di Lavoro e Check list per il controllo dell'erogazione del servizio. Oltre questo deve essere noto a tutti l'ORGANIGRAMMA dello Studio affinché ogni operatore sappia "chi fa cosa" e siano noti ruoli, responsabilità e gerarchie.

La Direzione dello Studio è tenuta a sensibilizzare i Collaboratori sui requisiti del cliente e sull'importanza della consapevolezza del proprio ruolo ai fini dell'erogazione di un buon servizio. Il ruolo della persona è centrale nelle attività professionali, devono essere organizzate riunioni periodiche nelle quali scambiare informazioni sia per l'organizzazione dello Studio (affinamento della modalità di svolgimento delle attività), sia per le novità normative che comportano una ulteriore variazione nell'organizzazione del lavoro. La normativa ISO obbliga la verbalizzazione di tali riunioni. Per quanto riguarda il punto E), cioè garantire e migliorare la soddisfazione del cliente, la normativa ISO prevede un monitoraggio della soddisfazione della clientela attraverso un "questionario" di Customer Satisfaction, che può essere fatto con periodicità stabilita (ad esempio annualmente o anche ogni biennio). Sappiamo tutti quanto odiamo questi questionari quando li dobbiamo compilare, ma proviamo a diffonderli presso i nostri clienti e vedremo che sorprese troveremo nei risultati. Intanto rimarremo sorpresi dal numero

di clienti che inaspettatamente risponderanno al questionario. Essendo il rapporto col Commercialista un rapporto fiduciario e talvolta di riverenza, tante volte il cliente non si sente di esprimere aspetti di gradimento, parziali insoddisfazioni e di fare richieste particolari, rischiando di dare per scontato che il servizio sia ottimo e di conseguenza adeguato alle aspettative. Talvolta il cliente sente la necessità di qualcosa che non è in grado di esprimere, e la risposta al questionario può aiutarlo ad esternare bisogni inespresi. Attraverso 5 gradi di soddisfazione (scarso, sufficiente, discreto, buono, ottimo) e poche e specifiche domande potremo tastare il polso della “Soddisfazione del cliente”. Ecco alcuni esempi di domande da porre nel questionario:

1. Tempestività e sollecitudine a rispondere alle Vs. domande;
2. Capacità di recepire le Vs. esigenze specifiche;
3. Sollecitudine di avviso relativa a scadenze di pagamento o presentazione dichiarazioni/elaborati;
4. Aggiornamento relativo all'entrata in vigore di nuove leggi o regolamenti a cui ottemperare;
5. Facilità di entrare in contatto con il personale dello Studio;
6. Cortesia del personale con cui avete contatti;
7. Competenza e professionalità;
8. Si prega di indicare il gradimento complessivo sulle prestazioni erogate dallo Studio. E' consigliabile inoltre lasciare uno spazio per le note sotto ciascuna domanda.

Per quanto riguarda il punto F) degli obiettivi della Politica della qualità e, cioè, “provvedere ad una costante riorganizzazione e riaggiornamento dello Studio” si coglie l'occasione per parlare del

PUNTO 5.6 RIESAME DELLA DIREZIONE. Il Riesame della Direzione è l'attività di verifica periodica della Direzione dell'adeguatezza del proprio sistema organizzativo. Previsto dalla norma ISO con cadenza definita (di solito annuale) deve avere una forma scritta, per chiarezza e condivisione dei contenuti, e definita.

Altro non è che l'analisi del risultato di un anno di lavoro, da parte del Professionista e dai suoi associati, insieme, eventualmente, ai collaboratori di riferimento, responsabili delle aree dello studio. L'analisi comprende i risultati ottenuti dagli indicatori previsti per la

politica della qualità: redditività per cliente e totale dello Studio, soddisfazione del cliente, risultati dell'analisi della organizzazione vera e propria dello Studio (se si è dotati di personale sufficientemente qualificato o di attrezzature sufficienti). Inoltre questo è il momento in cui si pensa al futuro, a nuovi investimenti oppure alla riduzione di costi, cercando di porsi obiettivi (realisticamente raggiungibili) per l'anno successivo. Nel riesame della direzione saranno analizzate anche le “non conformità” del servizio, cioè gli errori commessi nella prestazione del servizio, ma questo farà parte di un successivo punto della norma, il punto 8.3.

Passiamo ai punti 6.2, 7.2 e 7.4 della norma, anch'essi degni di una piccola riflessione.

6.2 RISORSE UMANE. Lo Studio deve avere un personale con qualifiche adeguate per l'erogazione delle prestazioni e questo è certo. La normativa ISO permette, attraverso schede del personale, di analizzare le competenze di ciascun dipendente per stabilire se vi sono margini di miglioramento o eventualmente se quella unità di personale ha bisogno di formazione, oppure ancora se vada spostata ad altra mansione. Sono considerazioni che facciamo quotidianamente ma alla fine, presi dal vortice di tutti gli adempimenti, non ci fermiamo mai a ragionare sulle nostre “risorse” e su come potrebbero essere utilizzate al meglio. Inoltre è giusto prevedere una sorta di “formazione programmata” sugli adempimenti ordinari e una formazione sui nuovi adempimenti, da svolgersi sia all'esterno che all'interno dello Studio, con la distribuzione di circolari e con riunioni periodiche. Nel caso di certificazione della qualità dovrà essere inoltre nominato il responsabile della Gestione della Qualità (RGQ), che potrà essere uno dei professionisti associati oppure un dipendente di alto livello.

7.2 PROCESSI RELATIVI AL CLIENTE. Questo punto della norma tratta principalmente del rapporto col cliente, soprattutto nell'aspetto dell'acquisizione dell'incarico e nella comunicazione.

La normativa ISO (ma anche il nostro codice deontologico) prevede la forma scritta per il contratto di acquisizione dell'incarico, corredato dell'obbligatoria informativa per la privacy.

Devono essere inoltre tracciate le modalità di comunicazione col cliente (comunicazione telefonica, fax o posta elettronica). E' buona norma fornire per iscritto al nuovo cliente un pro-memoria, ossia i tempi previsti per la

consegna della documentazione per permettere allo Studio di svolgere il servizio nei tempi previsti e richiesti. Ad esempio fornire le ore del mese almeno 3 giorni prima del giorno del pagamento degli emolumenti ai dipendenti, fornire i dati per la compilazione del Mod. 770 entro il 31 marzo, scrivendo comunque nel pro-memoria che sarà cura dello studio ricordare sempre ogni documento mancante e/o scadenza, se il cliente non dovesse provvedere autonomamente. Con la sottoscrizione e la consegna del pro-memoria il cliente viene responsabilizzato a collaborare con lo studio in merito alla corretta gestione della documentazione che deve consegnare ed al rispetto alle scadenze relative agli adempimenti connessi al contratto firmato col professionista.

7.4 APPROVVIGIONAMENTO. Anche il professionista ha i suoi fornitori, e sono di fondamentale importanza per la qualità del servizio che eroga ai propri clienti. Che dire dell'importanza del fornitore del software gestionale paghe, eventualmente integrato con il modulo fiscale e contabile? Dalla qualità del fornitore e dalla Sua assistenza dipende una buona parte del servizio che a nostra volta forniamo. Quindi tale fornitore va monitorato costantemente con la rilevazione di eventuali sue “non conformità” ed ogni anno va valutata la sua adeguatezza alle esigenze del nostro Studio. La normativa ISO prevede che questa valutazione venga fatta per iscritto. Non dimentichiamo la valutazione del fornitore di hardware e della assistenza tecnica e di rete, piuttosto che l'assicurazione dei rischi professionali, i corsi di formazione professionale e le banche dati. A maggior ragione si deve valutare l'adeguatezza di un avvocato esterno presso il quale instradiamo il cliente, oppure il notaio, piuttosto che le società di servizi di sicurezza sul lavoro. I capitoli conclusivi della norma ISO contengono punti finali e fondamentali della normativa ISO. Per primo il punto:

8.2 MONITORAGGI E MISURAZIONI. Essendo la normativa ISO nata per la misurazione della qualità del prodotto/servizio, essa prevede un suo monitoraggio ed una sua misurazione.

Una volta individuate le modalità, tale monitoraggio e misurazione possono essere applicati anche al servizio fornito dai nostri studi.

Il primo e fondamentale monitoraggio lo abbiamo visto attraverso il questionario di soddisfazione del cliente (punto 8.2.1 della norma, di fondamentale importanza).

Il secondo monitoraggio, retaggio delle imprese e degli studi certificati è il cosiddetto audit interno (punto 8.2.2 della norma) che prevede di verificare, a cadenza annuale e con modalità opportune, se il sistema di Gestione Qualità è correttamente applicato. L'audit deve essere condotto da persone formate, il risultato della loro attività è la redazione di un verbale di audit interno che riporti alla Direzione carenze ed ambiti di miglioramento da attuare.

Il terzo monitoraggio, che abbiamo visto precedentemente nella politica per la qualità, è il conseguimento degli obiettivi di qualità (punto 8.2.3 della norma) che vengono riesaminati ogni anno. Analizziamo ora i punti:

8.3 TENUTA SOTTO CONTROLLO DEI PRODOTTI NON CONFORMI e

8.5 MIGLIORAMENTO,

strettamente collegati. Il punto 8.3 detta l'obbligatorietà di tenere monitorate, e documentate, le cosiddette non conformità, vale a dire gli errori commessi nella prestazione del servizio, indicando se questi sono stati segnalati da un collaboratore interno o (peggio) dal cliente, e quali conseguenze tali errori hanno provocato. A nessuno piace registrare in un elenco i propri errori, ma la normativa ISO, attraverso il punto 8.5, guida ad arrivare a migliorare il servizio in modo tale che le stesse anomalie, una volta individuate e comprese nelle loro cause, non si presentino più. Come si fa? Semplicemente, se un errore è capitato, si va ad analizzare quale controllo non è stato fatto o cosa lo ha provocato. Attraverso la gestione di Azioni Correttive (punto 8.5.2) e di Azioni Preventive (8.5.3) si cerca non solo di rimediare a tali errori, ma di imparare dagli stessi per migliorare professionalità e servizio, correggendo quindi le istruzioni di lavoro, aggiungendo ulteriori punti di controllo nelle check list e formando il personale.

Periodicamente si dovrà poi controllare che l'azione correttiva sia stata efficace, e cioè che la non conformità non si ripresenti. Se invece si ripete, l'azione è riscontrata non efficace e deve essere individuata una nuova azione, fino all'ottenimento dell'efficacia.

Siamo alla fine della trattazione e nessun Collega potrà dire che, almeno in piccola parte, non sta già applicando almeno uno o più punti della norma ISO. Sicuramente avremo

già delle istruzioni di lavoro e delle check list. Sicuramente faremo già le nostre valutazioni sul personale, così come le valutazioni dei fornitori e degli investimenti di cui i nostri Studi necessitano.

La parte più interessante è sicuramente quella del monitoraggio della redditività per cliente e dello Studio in particolare, ma con alcuni semplici accorgimenti e con l'aiuto eventuale del programma gestionale che già abbiamo, potremmo, non dico ottenere una maggiore redditività, ma almeno essere consapevoli di quale cliente è redditizio e quale no, e in che misura.

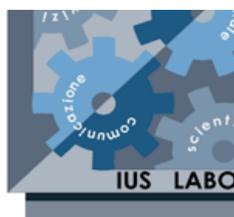
Siamo tanto bravi a consigliare i nostri clienti, a dargli lezioni di controllo di gestione, budget e business plan, ma quando si tratta dei nostri Studi il tempo non si trova mai. Invece bisogna trovarlo, per la nostra stessa sopravvivenza e per il mantenimento dei livelli di professionalità (un professionista povero non eroga un buon servizio).

Non è necessario arrivare alla certificazione per avere uno Studio che eroga servizi di qualità e che tiene monitorata la sua gestione, basta fermarsi a pensare ai propri interessi e non solo a quelli dei nostri clienti, obbligandoci però nel frattempo a produrre determinati documenti e ad utilizzare i giusti strumenti per ottenere un buon risultato.

Se non siamo in grado di farlo da soli, perché comunque "educare" se stessi ed i collaboratori a ragionare secondo questi principi può risultare complesso, possiamo sempre farci aiutare da un Consulente della Qualità, o da un Collega già certificato, oppure arrivare alla Certificazione vera e propria, che comunque dà sempre lustro al nome dello Studio.

Ma se dopo che abbiamo fatto tutto questo per ottenere un servizio di qualità, con un buon controllo di gestione e con i clienti in buona parte soddisfatti, arrivano le ricevute bancarie insolte? Beh, questa è tutta un'altra storia.

*ODCEC di Modena



NOVITA' IN MATERIA DI MUTAMENTO DELLE MANSIONI

di Ermelindo Provenzani*

L'art.3 del decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 81 "Disciplina organica dei contratti di lavoro e revisione della normativa in tema di mansioni, a norma dell'articolo 1, comma 7, della legge 10 dicembre 2014, n. 183", entrato in vigore il 25 giugno 2015, ha apportato modifiche sostanziali all'art. 2103 del codice civile e, in particolare, ha disciplinato ex novo il mutamento delle mansioni del lavoratore. Il d.lgs. 81/2015, pur facendo propri alcuni principi giuridici consolidati, li ha tuttavia rielaborati ed aggiornati, "superando" anche gli interventi di modifica succedutisi negli ultimi anni, precisamente nel 1970, 1985 e 1986. La novità più rilevante dal punto di vista della gestione del rapporto di lavoro, la troviamo nello *ius variandi*. L'articolo 2103 del codice civile, infatti, regolava l'esercizio dello *ius variandi*, ovvero della facoltà del datore di lavoro di variare le mansioni del lavoratore rispetto a quelle indicate al momento della assunzione, in modo decisamente rigido. La norma sanciva che il lavoratore doveva essere adibito alle mansioni per le quali era stato assunto ovvero a quelle corrispondenti alla categoria superiore che avesse successivamente acquisito ovvero a mansioni equivalenti alle ultime effettivamente svolte, senza alcuna diminuzione della retribuzione. Non si può dubitare che l'estensore della norma avesse come obiettivo quello di tutelare la parte debole del rapporto di lavoro subordinato, tanto da prevedere anche la nullità di ogni patto contrario. Lo *ius variandi* (ante d.lgs. 81/2015) consentiva solo di configurare mutamenti in senso orizzontale, con attribuzione di mansioni equivalenti a quelle per le quali il dipendente era stato assunto, o in senso verticale, nel caso di assegnazione di mansioni di carattere superiore con contestuale diritto per il lavoratore al trattamento corrispondente all'attività svolta. Escludeva, invece, a pena di nullità, la possibilità che il dipendente potesse essere demansionato sia per atto unilaterale del datore di lavoro sia in base ad accordi, anche in sede protetta (es. tribunale, direzione territoriale del lavoro, ecc.). Con il passare del tempo questa situazione è apparsa non più garantista neppure per il lavoratore il quale, ad esempio, accertata l'impossibilità di poterlo adibire ad altri compiti senza la modifica delle mansioni,

si pensi all'autista al quale è stata revocata la patente di guida, e preso atto che, al riguardo, "ogni patto contrario è nullo" poteva solo essere licenziato! A valle di una elaborazione durata cinquant'anni, alla fine degli negli anni '90 del secolo scorso sono arrivati i primi "spiragli" della giurisprudenza, la quale, nei conclamati casi di crisi aziendale, ha iniziato prudentemente a considerare ammissibile il *demansionamento* disposto con il consenso del lavoratore al solo fine di evitare il licenziamento, nell'ottica di privilegiare il diritto all'occupazione, rispetto ai diritti derivanti dall'art. 2103 del codice civile, e di salvaguardare il posto di lavoro, basando le sue considerazioni anche sulla gradazione di diritti parimenti tutelati e sulla portata di norme di legge che - in casi specifici - avevano nel frattempo previsto tale possibilità, come eccezione al divieto dello stesso art. 2103 del codice civile. Si pensi ai casi in cui un accordo sindacale, concluso nell'ambito della consultazione sindacale relativa ad una procedura di licenziamento per riduzione di personale (*cf. mobilità ex legge 223/1991*), preveda che il licenziamento possa essere evitato mediante l'impiego del lavoratore in esubero a mansioni diverse anche inferiori alle precedenti, senza il mantenimento del livello retributivo precedente, se più elevato.

Il riformato art. 2103 del codice civile prevede oggi che "in caso di modifica degli assetti organizzativi aziendali che incide sulla posizione del lavoratore ..." il datore di lavoro possa modificare unilateralmente le mansioni del lavoratore coinvolto dalla modifica organizzativa, senza la necessità di dover ricorrere ad accordi sindacali o ad apposite previsioni dei contratti collettivi. Dopo anni divieto, oggi l'art. 2103 del codice civile stabilisce che il lavoratore "... può essere assegnato a mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiore, purché rientranti nella medesima categoria legale". Il solo limite del datore di lavoro che intenderà operare uno o più *demansionamenti* è quello di comunicare per iscritto la modifica, a pena di nullità, sottraendo al lavoratore la possibilità di scelta in merito alla conservazione del posto di lavoro. Di contro è fatto salvo per il lavoratore il diritto al mantenimento della retribuzione ad eccezione degli eventuali elementi retributivi direttamente discendenti da specifiche modalità di svolgimento della precedente prestazione lavorativa (es. indennità di trasferta). L'obbligo della adeguata formazione del lavoratore può anche venir meno stante che il mancato adempimento

della prestazione lavorativa non determina la nullità della nuova mansione assegnata.

Talune ulteriori ipotesi di *demansionamento*, secondo la nuova formulazione della norma, possono essere previste dai contratti collettivi o discendere da accordi individuali, stipulati "nelle sedi di cui all'art. 2113, quarto comma, del codice civile o avanti alle commissioni di certificazione, attribuendo al lavoratore soltanto il diritto di farsi assistere da un rappresentante sindacale.

Rimane confermata la norma riformata a beneficio del lavoratore che nel caso di assegnazione a mansioni superiori ha diritto alla corrispondente maggiore retribuzione; essa diventa pertanto definitiva salvo il caso che tale ruolo professionale non sia stato disposto in sostituzione di un collega assente e comunque quando tale ruolo professionale verrà mantenuto dal lavoratore per un tempo superiore a mesi sei contro i 3 previsti dalla precedente normativa. In ultimo, l'art. 3 del d.lgs. 81/2015 prevede anche che il lavoratore possa essere trasferito da un'unità produttiva ad un'altra nel caso di "comprovate ragioni tecniche, organizzative e produttive".

Riepilogando, per comodità di lettura, il novellato art. 2103 del codice civile fa, dunque, emergere due sostanziali novità che intervengono sul superamento della nozione di equivalenza e sulla adibizione unilaterale a mansioni inferiori. Precisamente: al primo comma dispone che il lavoratore debba essere adibito alle mansioni per le quali è stato assunto, a quelle corrispondenti all'eventuale inquadramento successivamente acquisito ovvero a mansioni riconducibili allo stesso livello e categoria legale di inquadramento di quelle da ultimo svolte. La nuova definizione legale di riconducibilità allo stesso livello e categoria in sostituzione di quella di equivalenza, che in assenza di una precisa definizione normativa la giurisprudenza prevalente aveva interpretato quale strumento utile nel caso che le nuove mansioni avessero consentito al lavoratore di arricchirsi, perfezionarsi o, quantomeno, non gli avessero fatto disperdere il proprio patrimonio professionale acquisito nel corso della pregressa fase del rapporto di lavoro. Ciò poneva il giudice nella imprescindibile necessità di accertare in ciascuno dei casi quale fosse il contenuto professionale delle nuove mansioni rispetto a quello delle precedenti. Con la nuova formulazione questo accertamento non è più necessario, stante che è sufficiente la sempli-

ce ricognizione della declaratoria del contratto collettivo applicato. Per rilevare dunque se le diverse mansioni siano riconducibili allo stesso livello sarà bastevole verificare se le qualifiche oggetto del suo esame siano contemplate nella stessa declaratoria col sorgere di nuove potenziali difficoltà; infatti le declaratorie professionali dei contratti collettivi nazionali di lavoro, non sempre individuano con chiarezza le mansioni riconducibili ad un determinato livello, spalmando talvolta le stesse mansioni in più livelli. La seconda novità concerne la possibilità per il datore di lavoro di adibire il lavoratore a mansioni inferiori nelle ipotesi del ricorrere di determinate condizioni in caso di modifiche degli assetti organizzativi. Conseguentemente, le mansioni che potranno essere assegnate al lavoratore dovranno appartenere al livello di inquadramento immediatamente inferiore a quello cui si riferiscono quelle da ultimo svolte e dovranno rientrare nella medesima categoria legale.

La norma così ridisegnata offre alla contrattazione collettiva di prevedere specifiche ipotesi al ricorrere delle quali il lavoratore potrà essere assegnato a mansioni appartenenti al livello di inquadramento inferiore.

* ODCEC di Palermo

PROSPETTIVE DI SVILUPPO DELL'ATTIVITA' DEL COMMERCIALISTA IN MATERIA DI LAVORO

di Jessica Nespoli*

Lo scorso 15 e 16 ottobre si è tenuto a Milano il IV Congresso Nazionale dei Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili, dal titolo "Semplificare per crescere. I Commercialisti energia per lo sviluppo", che ha visto la partecipazione di numerosi esponenti politici, istituzionali, e rappresentanti della categoria, per confrontarsi sulle proposte di semplificazione avanzate dai Commercialisti. Per l'occasione sono stati organizzati tredici workshop, che hanno permesso di spaziare su diverse aree tematiche di grande attualità, ritenute di interesse per la categoria, tra le quali figura per la prima volta la materia del Lavoro: un ambito fortemente in espansione, e nel quale anche il Commercialista è chiamato quotidianamente a prestare la sua attività professionale. Hanno aperto i lavori del workshop, il Consigliere Nazionale Vito Jacono, delegato all'area "Com-

mercialista del Lavoro e Previdenza della Professione”, il Prof. Alfonso Di Carlo, Ordinario di Economia aziendale presso l’Università Tor Vergata di Roma, e il Dott. Lorenzo di Pace, Presidente della Commissione “Commercialista del Lavoro” del CNDCEC. Sono intervenuti come relatori il Dott. Filippo Mengucci, Componente della Commissione di certificazione dei contratti di lavoro e d’appalto nell’Università Tor Vergata di Roma, il Dott. Nicola Bellomo, la Dott.ssa Cinzia Brunazzo e la Dott.ssa Lorena Raspanti, quali membri della Commissione “Commercialista del lavoro” del CNDCEC. Il workshop ha permesso inoltre un interessante confronto con le Istituzioni direttamente coinvolte nel processo di semplificazione, grazie alla partecipazione del Dott. Ferdinando Montaldi, Vice Direttore Centrale delle Entrate dell’INPS, Ente con il quale la Commissione “Commercialista del Lavoro” ha avviato numerosi tavoli tecnici per affrontare le criticità operative e fornire spunti di riflessione, con l’obiettivo di pervenire all’implementazione di procedure che semplifichino effettivamente l’attività dell’Istituto e al contempo l’attività dei professionisti, che quotidianamente si interfacciano con gli Enti per i diversi adempimenti. Al centro del dibattito, moderato dalla giornalista dell’ANSA Simona D’Alessio, è stata posta la figura ed i ruoli del “Commercialista del Lavoro”, un termine che, sebbene entrato nell’uso solo di recente, qualifica l’attività dei 20.824 gli iscritti alla categoria che si occupano di materia di lavoro ed assistono 861.097 aziende con dipendenti. In un momento storico in cui il mercato del lavoro sconta ancora pesantemente i lasciti di una crisi economica che ha portato a galla le numerose criticità e obsolescenze del sistema, la richiesta dei Commercialisti è quella di poter cogliere l’opportunità di “entrare in rete” e collaborare con tutti gli altri operatori del mercato del lavoro, soprattutto alla luce della recente apertura del Legislatore alla “valorizzazione delle sinergie tra servizi pubblici e privati, nonché operatori del terzo settore, dell’istruzione secondaria, professionale e universitaria, [...] al fine di rafforzare le capacità d’incontro tra domanda e offerta di lavoro, prevedendo la definizione dei criteri per l’accreditamento e l’autorizzazione dei soggetti che operano sul mercato del lavoro”¹. Peraltro, l’attività di consulenza del lavoro è già annoverata tra le attività professionali del Commercialista, come espressamente previsto dall’art. 1 ex L. n. 12/1979, in cui viene disposto che “tutti gli

adempimenti in materia di lavoro, previdenza ed assistenza sociale dei lavoratori dipendenti, quando non sono curati dal datore di lavoro, direttamente od a mezzo di propri dipendenti, non possono essere assunti se non da coloro che siano iscritti nell’albo dei consulenti del lavoro [...] nonché da coloro che siano iscritti negli albi degli avvocati e procuratori legali, dei dottori commercialisti, dei ragionieri e periti commerciali, i quali in tal caso sono tenuti a darne comunicazione agli ispettorati del lavoro delle province nel cui ambito territoriale intendono svolgere gli adempimenti di cui sopra”². Ne consegue la necessità di intervenire sui “Regimi particolari di autorizzazione” previsti dall’art. 6 del D.lgs. n. 276/2003, come evidenziato dai membri della Commissione nazionale “Commercialista del Lavoro”, al fine di garantire l’inclusività tra i diversi soggetti autorizzati allo svolgimento delle attività connesse al mercato del lavoro. Inoltre, la categoria ha manifestato l’avvertita esigenza di rilanciare l’azione di semplificazione degli adempimenti, in considerazione delle farraginose procedure che contribuiscono ad ostacolare la costituzione, lo svolgimento e la risoluzione dei rapporti lavorativi, la certezza dei dati, lo scambio di informazioni e la fluidità operativa dei professionisti. A tal proposito, in occasione del workshop, i membri della Commissione nazionale “Commercialista del Lavoro” hanno presentato un pacchetto di proposte di semplificazione, articolato secondo quattro filoni tematici principali: il primo, relativo alla figura del c.d. “Intermediario Telematico”, un tema che vede la categoria particolarmente coinvolta nel processo di informatizzazione per la gestione degli adempimenti e delle comunicazioni con la P.A.; il secondo, concernente le procedure di certificazione e il nuovo impulso dato dal D.lgs. n. 81/2015 allo strumento deflattivo del contenzioso in materia di lavoro; il terzo, inerente alla semplificazione degli adempimenti e alle opportunità che possono scaturire dal D.lgs. n. 151/2015, ed infine il quarto, relativo al ruolo del Commercialista nell’ambito delle politiche attive e dei servizi per il lavoro. In particolare, per quanto attiene alla figura dell’Intermediario Telematico, è stato evidenziato come una parte consistente dell’attività che quotidianamente il Commercialista svolge riguardi le funzioni di supporto alla pubblica amministrazione, permettendo che lo scambio di informazioni e l’allineamento degli archivi avvenga a costo zero per le finanze pubbliche, contribuendo a rendere l’amministrazione più efficiente. Spesso però la mole di adempimenti

che ne consegue risulta ostacolare quella che dovrebbe ritenersi l’attività prevalente del Commercialista: la consulenza.

La categoria propone, pertanto, che venga formalizzato il ruolo dell’Intermediario Telematico in uno Statuto che sancisca diritti e doveri derivanti dallo svolgimento di tali attività, nella convinzione che l’opera dei professionisti contribuisca a ridefinire la macchina della pubblica amministrazione in termini di efficienza, certezza e tempestività delle informazioni, ma che tale processo non possa avvenire a scapito della propria attività professionale. Tra le iniziative proposte dai Commercialisti, al fine di favorire lo sviluppo di strumenti che siano in grado di deflazionare il contenzioso in materia di lavoro e fornire maggiori certezze, vi è il rafforzamento e l’estensione della procedura amministrativa della certificazione dei contratti. Come è noto, la procedura volontaria attraverso la quale si attesta che sussiste una volontà “assistita” delle parti, rispetto a quanto dalle stese già espresso in fase di stipula del contratto, consente di superare presunzioni legali di “non genuinità” dei rapporti di lavoro dedotti nel contratto medesimo, e di far prevalere quanto oggetto di accordo individuale rispetto ad ogni eventuale successiva contestazione, sia essa mossa da una delle parti contrattuali, sia dagli organi di vigilanza preposti al controllo. Si tratta dunque di una procedura fondata sull’accordo tra datore e dipendente, committente e collaboratore, appaltante e appaltatore, distaccante e distaccatario, che coinvolge le Commissioni di Certificazione, quali garanti terzi ed imparziali, nel certificare i contratti in cui sia dedotta, direttamente o indirettamente, una prestazione di lavoro.

Dalle testimonianze rese in sede di Congresso Nazionale, è emerso che la maggior parte delle procedure di certificazione riguardano i contratti atipici, per i quali il ricorso a tale strumento assume una rilevanza ancora maggiore nell’attestazione della genuinità dei rapporti, soprattutto alla luce del recente disegno di legge sul lavoro autonomo, annunciato lo scorso 12 ottobre, che interverrà a modificare l’art. 409 del codice di procedura civile in merito alla eterorganizzazione del lavoro. Il Consiglio Nazionale ha pertanto annunciato che sarà firmata a breve una Convenzione con l’Università di Tor Vergata, per fornire ai Commercialisti la possibilità di ricorrere ad uno strumento di crescente importanza per le aziende che assistono, senza dover prevedere spostamenti

per la fase istruttoria che precede la certificazione. Sarà permesso infatti a tutti gli Ordini territoriali che aderiranno, di poter certificare i contratti direttamente nelle proprie sedi, attraverso colloqui preliminari gestibili in via telematica (ad esempio tramite skype) con l'Università di Tor Vergata.

Dopo quasi 12 anni dall'introduzione di detto istituto³, la L. n. 183/2014 e il successivo decreto attuativo n. 81/2015 hanno esteso il campo di intervento delle Commissioni di Certificazione, individuando nuovi casi nei quali è obbligatorio, ovvero consigliabile, rivolgersi ai suddetti organismi, incentivando, in tal modo, l'iter volontario della certificazione per ridurre il contenzioso in materia di lavoro. Chiunque intenda presentare un ricorso giurisdizionale avverso la certificazione, infatti, è obbligato, prima di adire il Tribunale territorialmente competente in funzione del Giudice del Lavoro, a rivolgersi alla medesima Commissione che ha adottato l'atto di certificazione, per espletare il tentativo di conciliazione ai sensi dell'art. 410 c.c.. Da ciò, dunque, discendono ulteriori attribuzioni in favore di tali organismi riferibili propriamente ad un'attività conciliativa delle parti che sottende l'evidente ratio di favorire una composizione bonaria della controversia. Ed è proprio su questo punto che le proposte della categoria dei Commercialisti mirano a riconsiderare non solo l'istituto della certificazione, annoverandolo nelle c.d. "buone prassi" in materia di lavoro, ma altresì il ruolo e la funzione del "Commercialista del Lavoro", auspicando un concreto intervento nell'ambito delle più disparate attestazioni volontarie delle procedure aziendali. In tal senso, è stata quindi proposta la modifica dell'art. 76, comma 1, c-ter del D.lgs. n. 276/2003, richiedendo di poter istituire le Commissioni di Certificazione non più esclusivamente presso i Consigli Provinciali dei Consulenti del Lavoro ma, più in generale, presso i Consigli Territoriali dei soggetti abilitati allo svolgimento degli adempimenti in materia di lavoro, previdenza ed assistenza sociale ai sensi della L. n. 12/1979, così da annoverare anche la categoria dei Commercialisti tra i soggetti attivi abilitati alla certificazione dei contratti di lavoro. Il terzo punto posto al centro del dibattito ha riguardato le proposte di semplificazione degli adempimenti a carico dei Commercialisti, con particolare riferimento alle comunicazioni obbligatorie. Occorre premettere che, con l'art. 15 ex D.lgs. 151/2015, viene prevista dal 2017

la tenuta del LUL in modalità esclusivamente telematica presso il Ministero del Lavoro, per permettere al Ministero di entrare in possesso in tempo reale delle informazioni necessarie per un efficiente svolgimento dell'attività di vigilanza. Sebbene l'invio del LUL possa ritenersi un ulteriore adempimento a carico dei Commercialisti, in realtà potrebbe essere l'occasione per abolire numerose comunicazioni obbligatorie che attualmente appesantiscono lo svolgimento dell'attività professionale.

Un'effettiva semplificazione sarebbe raggiunta se dalla trasmissione del LUL conseguisse l'eliminazione:

1. delle comunicazioni che i professionisti devono inviare alle Direzioni Territoriali del Lavoro per essere ammessi all'esercizio della consulenza del lavoro ai sensi della L. n. 12/1979, poiché il Ministero del Lavoro saprà in tempo reale chi si occupa di adempimenti di lavoro, essendo tenuto alla trasmissione del LUL;
2. del rapporto biennale sulle pari opportunità, poiché sarebbero dati statistici ricavabili dallo stesso LUL;
3. el prospetto informativo del collocamento obbligatorio ai sensi della L. n. 68/1999, poiché anche in tal caso si tratterebbe di dati rintracciabili nel LUL;
4. della Certificazione Unica;
5. del modello 770 semplificato.

Le ulteriori proposte che la categoria ha ritenuto utili ai fini dello snellimento delle procedure, per agevolare i datori di lavoro, riguardano: a) l'erogazione degli Assegni al Nucleo Familiare direttamente dall'INPS, mediante la presentazione di domanda online da parte del lavoratore, al fine di garantire la certezza della prestazione anche in caso di crisi aziendale, e di sollevare il datore di lavoro da incombenze burocratiche e possibili sanzioni in caso di mancato pagamento della prestazione;

b) la denuncia di infortunio da parte del datore di lavoro che, a seguito delle previsioni di cui all'art. 21 ex D.lgs. n. 151/2015 sull'invio telematico del certificato di infortunio all'INAIL, direttamente dal medico che presta soccorso, assume carattere di mera conferma delle dinamiche dell'infortunio, e mantiene la funzione di comunicazione dei dati retributivi. Tali informazioni, come nei casi già citati, sarebbero direttamente reperibili dal LUL. Si potrebbe inoltre ipotizzare che la comunicazione contenente la mera conferma della descrizione dell'infortunio, avvenga o con una scadenza

più ampia, o attraverso il silenzio assenso, se il datore di lavoro non comunica nulla entro 30 giorni;

c) la figura del Responsabile del Servizio Prevenzione e Protezione, che nelle piccole imprese può essere svolto dallo stesso datore di lavoro, il quale è tenuto ad effettuare corsi di formazione tra le 16 e le 48 ore in relazione al rischio dell'attività, definito sulla base dei codici ATECO. Si riterrebbe opportuno che le valutazioni di rischio venissero effettuate sulla base del DVR, che tiene conto di parametri reali calati nella realtà della singola azienda, e che venga offerta la possibilità ai datori di lavoro di effettuare la formazione a distanza, con modalità e-learning, senza doversi assentare dalla propria attività.

A conclusione del workshop, e relativamente alle politiche attive ed i servizi per il lavoro, si è voluta dedicare una particolare attenzione agli effetti attesi (e disattesi) dal D.lgs. n. 150/2015 recante le "Disposizioni per il riordino della normativa in materia di servizi per il lavoro e di politiche attive". Al riguardo, va rilevato che la nuova normativa ha dettato solo formalmente i "nuovi" criteri per l'accreditamento dei servizi per il lavoro, poiché non ha previsto un effettivo allargamento della platea dei soggetti che compongono la rete di tali servizi, limitandosi a richiamare i principi già enunciati dal D.lgs. n. 276/2003 ed impedendo in tal modo, ad altri soggetti, in primis ai Commercialisti, di essere inseriti, per legge, tra gli intermediari accreditati. Le obiezioni mosse avverso tale esclusione si fondano sulla circostanza che oggi, ancor di più che in altri momenti storici, l'attività di consulenza alle imprese svolta a 360 gradi, tipica del Commercialista, impone grande attenzione alla programmazione di un corretto budget del personale, per valutare attentamente costi e benefici, al fine di garantire la sopravvivenza delle aziende in un mercato molto competitivo. La promozione delle politiche attive risulta essere, dunque, un'attività già di per sé insita nella professione del Commercialista: conoscere tutte le misure messe in campo nell'ambito delle politiche attive e delle agevolazioni, significa poterle offrire in maniera corretta alle aziende, poter assistere le imprese e renderle maggiormente competitive, poter fornire una buona consulenza sulla gestione del personale...fattori che attualmente rivestono un ruolo particolarmente strategico, poiché concorrono al mantenimento della forza lavoro nelle imprese, e alla programmazione

della crescita occupazionale. Tra le proposte avanzate dai Commercialisti relativamente alla salvaguardia dei livelli occupazionali, la richiesta è che venga previsto un sistema di incentivi che non riguardi soltanto le nuove assunzioni, ma sia altrettanto premiante nei confronti delle aziende virtuose che mantengono la forza lavoro stabile: incentivi che possono realizzarsi mediante maggiore decontribuzione dei premi di produttività, erogazione di bonus, incremento dei sistemi di welfare, semplificando il ricorso a tali strumenti attraverso la contrattazione di prossimità.

Di eguale importanza per la categoria risulta essere la conoscenza delle politiche passive, per fronteggiare situazioni di crisi aziendale o riduzioni dell'attività lavorativa, e contribuire a delineare un sistema che favorisca il ricorso alle misure di politica attiva per il reinserimento dei lavoratori licenziati o sospesi, piuttosto che agli ammortizzatori sociali. Ne è un esempio l'attenzione posta dal Legislatore al contratto di ricollocazione, che impone una qualificata operazione di sostegno e di orientamento finalizzata alla ricerca di un nuovo lavoro, rafforzando i criteri di condizionalità al mantenimento dello stato di disoccupazione in presenza di sistemi di sostegno al reddito. Un nuovo modo di intendere la disoccupazione come processo attivo di ricerca di lavoro, e non di mero assistenzialismo, che tuttavia richiede una grande rivoluzione culturale, ed una maggiore professionalità dei soggetti intermediari. Occorre quindi garantire una rete di servizi per il lavoro che sia ampia, competitiva e qualificata, alla quale devono partecipare tutti i soggetti che operano nel mondo del lavoro, nella convinzione che la promozione dell'incrocio tra domanda e offerta di lavoro sia una politica di fondamentale importanza per la ripresa, alla quale tutti gli operatori devono poter contribuire. Qualora non si riuscisse ad essere presenti come intermediari, come previsto dalla legge, l'opportunità da cogliere secondo i Commercialisti è quella di agire per essere quantomeno di supporto all'attività di intermediazione, con le stesse modalità proposte per la certificazione: sottoscrivendo convenzioni, operando come partner con tutti gli altri soggetti accreditati nella rete dei servizi per il lavoro, con le Università, le Scuole Secondarie, e, perché no, l'auspicio è quello di poter dare un contributo alla nascente ANPAL, come professionisti che rappresentano gli interessi di aziende e lavoratori.

¹ art. 1, co. 4, lettera n, L. n. 183/2014 “Deleghe al Governo in materia di riforma degli ammortizzatori sociali, dei servizi per il lavoro e delle politiche attive, nonché in materia di riordino della disciplina dei rapporti di lavoro e dell'attività ispettiva e di tutela e conciliazione delle esigenze di cura, di vita e di lavoro”

² art. 1, co. 1, L. n. 12/1979 “Norme per l'ordinamento della professione di consulente del lavoro”

³ La disciplina relativa alla certificazione è stata introdotta dal Titolo VIII “Procedure di certificazione” del

D.lgs. n. 276/2003 recante l' “Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui alla legge 14 febbraio 2003, n. 30”

* *Fondazione Nazionale dei Commercialisti (FNC)*



CONTRATTO DI APPRENDISTATO ALLA LUCE DEL D.Lgs. 81/2015

di Antonio Alfè*

Il decreto legislativo n. 81 del 15/6/2015, pubblicato in Gazzetta Ufficiale del 24/6/2015 ed entrato in vigore il 25/6/2015, ha riordinato in modo organico la materia dei contratti di lavoro e, tra l'altro, ha abrogato il testo unico dell'apprendistato del 14/6/2011 n. 167, così come modificato dalla legge Fornero nel 2012 e dalla legge n.78/2014. L'art. 47 comma 5 del d.lgs. 81/2015, tuttavia, fa salva la normativa vigente (testo unico con modifiche) per le Regioni e Province autonome ed i settori nei quali la nuova disciplina non sia immediatamente operativa e specifica che in assenza dell'offerta formativa pubblica trovano applicazione le regolazioni contrattuali vigenti.

Le novità introdotte dal d.lgs. n. 81/2015 non sono considerevoli e riguardano in generale i seguenti punti:

- precisazione del requisito della forma scritta richiesto solo ai fini della prova;
- conferma dell'obbligo introdotto dalla legge n. 78/2014 di inserire seppur in forma sintetica il piano formativo individuale;
- mantenimento dell'obbligo della conferma in

servizio del 20% dei contratti di apprendistato stipulati per poter procedere alla stipula di un nuovo contratto di apprendistato soltanto nell'ipotesi di apprendistato professionalizzante;

- rideterminazione delle denominazioni delle tipologie di apprendistato:

1. Apprendistato per la qualifica e il diploma professionale, il diploma di istruzione secondaria superiore e il certificato di specializzazione tecnica superiore (apprendistato qualificante);

2. Apprendistato professionalizzante (senza contratto di mestiere);

3. Apprendistato di alta formazione e ricerca.

Ulteriori novità sono rinvenibile nella prima e terza tipologia di apprendistato. Nel primo caso l'apprendistato stipulabile per i soggetti di età compresa tra i 15 anni di età fino al compimento dei 25 anni, della durata massima di 4 anni, costituisce l'integrazione pratico formativa dei percorsi scolastici degli allievi degli istituti di formazione professionale e, novità, degli allievi iscritti ad istituti di istruzione secondaria superiore a partire dal 2 anno di iscrizione. Tale formazione è utile anche al conseguimento del certificato di specializzazione tecnica superiore per gli allievi che preferiscono utilizzare questo percorso formativo. Tra le novità introdotte per tale tipologie contrattuale si segnalano:

- il piano formativo individuale è predisposto dall'istituzione formativa con il coinvolgimento dell'impresa.

- introduzione dell'ipotesi di giustificato motivo di licenziamento nell'ipotesi di mancato raggiungimento degli obiettivi formativi come attestato dall'Istituzione formativa nell'ipotesi di apprendistato.

L'apprendistato di alta formazione e ricerca (terza tipologia) è rivolto ai soggetti compresi tra i 18 e 29 anni e finalizzato al conseguimento di titoli di studio universitari e di alta formazione, compresi i dottorati di ricerca, i diplomi relativi ai percorsi degli istituti tecnici superiori, per attività di ricerca, nonché per il praticantato per l'accesso alle professioni ordinistiche. La regolamentazione e la durata dell'apprendistato è rimessa alle Regioni e alle provincie autonome di Trento e Bolzano per i soli profili che attendono alla formazione. In assenza di tale regolamentazione regionale l'attivazione dell'apprendistato è rimessa ad apposite convenzioni stipulate dai singoli datori di lavoro o dalle loro associazioni con le istituzioni for-

mative previste. Le novità previste per questa tipologia contrattuale sono le seguenti:

- la formazione esterna all'azienda è svolta nell'istituzione formativa a cui lo studente è iscritto e nei percorsi di istruzione tecnica superiore e non può essere superiore al 60% dell'orario;
- per le ore formative esterne il datore di lavoro è esonerato da ogni obbligo retributivo;
- le ore di formazione invece erogate direttamente dal datore di lavoro sono retribuite con una maggiorazione pari al 10% di quella che gli sarebbe dovuta salvo diversa previsione dei contratti collettivi.

Infine, sono da segnalare le novità introdotte per il contratto di apprendistato professionalizzante ossia:

- precisazione che la qualificazione professionale è determinata dalle parti del contratto sulla base dei profili o qualificazioni professionali previsti per il settore di riferimento dai sistemi di inquadramento del personale di cui ai contratti collettivi stipulati dalle associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale;
- possibilità di assumere, senza limiti di età, i lavoratori beneficiari di indennità di mobilità o di un trattamento di disoccupazione ai fini della loro qualificazione o riqualificazione professionale. Le novità introdotte permettono di ritornare ancora una volta sul contratto di apprendistato ed impongono alcune osservazioni:
- non sono intervenute modifiche sulle modalità di determinazione e sulla misura dei contributi da versare per il contratto di apprendistato professionalizzante. L'attuale norma che prevede l'esonero triennale ha di fatto reso più conveniente procedere all'assunzione diretta con un contratto di lavoro a tempo indeterminato lasciando libertà all'azienda di decidere le modalità di formazione del proprio personale;
- esiste ancora un'asimmetria tra i percorsi di formazione elaborati dalla contrattazione collettiva e le necessità soprattutto delle piccole e medie aziende. ancora oggi i contratti collettivi non sono aggiornati circa le necessità aziendali. sarebbe necessario da valutare ed approfondire la possibilità di poter ricorrere alla contrattazione di secondo livello per arrivare a determinare le qualificazioni professionali dell'apprendistato.
- la riforma della prima e terza tipologia di apprendistato impongono una stretta collaborazione tra il mondo della scuola in generale ed

i datori di lavoro che allo stato attuale soprattutto nelle regioni meridionali, risulta completamente inesistente.

L'Isfol (Istituto per lo Sviluppo della Formazione Professionale dei Lavoratori) con il XV Rapporto di monitoraggio sull'apprendistato (luglio 2015) ha illustrato un quadro impietoso dello stato di salute del contratto di apprendistato in Italia, con una decrescita costante in valore assoluto dal 2009 ai giorni nostri. Il rapporto mette in mostra, inoltre, la differenza territoriale dell'utilizzo dello strumento nelle diverse Regioni d'Italia, evidenziando una prevalenza laddove il sistema scolastico e formativo regionale sono maggiormente efficienti rispetto alle altre Regioni. Un dato impressionante che balza agli occhi è quello che al meridione ed al centro non c'è stato alcun apprendista iscritto alle attività di formazione pubblica per la qualifica ed il diploma e, come se non bastasse, soltanto 5 apprendisti del centro iscritti ad attività formative pubbliche per l'apprendistato di alta formazione e ricerca. In tali condizioni sembra addirittura anacronistico parlare ancora di contratto di apprendistato. Ciò nonostante, si ritiene che questa tipologia contrattuale possa essere "rilanciata" mediante i seguenti interventi:

- esonero da qualsiasi forma di contribuzione diretta ed indiretta;
- possibilità di determinare i contenuti formativi del contratto di apprendistato con asseverazione di un sindacato o di un ente pubblico oppure con un sistema di validazione della formazione svolta che non determini per il datore di lavoro la difficoltà di provare la formazione erogata con la conseguenza in caso contrario di dover rimborsare la contribuzione agevolata maggiorata del 100%;
- istituzione del libretto formativo nelle Regioni nelle quali ancora non è stato istituito;
- dare la possibilità ai datori di lavoro di ottenere degli elenchi dagli istituti formativi degli allievi disponibili a seguire un percorso di apprendistato.

L'incentivazione economica e la certezza per il datore di lavoro di non trovarsi sanzionato per la mancata erogazione della formazione costituiscono gli obiettivi da perseguire per rendere "appetibile" tale tipologia contrattuale, nell'interesse in primis dei lavoratori, che vedrebbero aprirsi nuove porte di ingresso al mondo del lavoro.

* ODCEC di Napoli

COLLOCAMENTO MIRATO : LE NOVITÀ NEL JOBS ACT

di Massimiliano Tavella*

Con il D.Lgs. 14 settembre 2015, n. 151, attuativo della delega di cui alla L. n. 183/2014 (c.d. Jobs Act), il Legislatore, più che stravolgere l'impianto normativo sul diritto al lavoro dei soggetti disabili, ne opera una blanda manutenzione, confermando i principi generali contenuti nella legge 12 marzo 1999 n. 68. Appare utile ricordare che l'obiettivo della norma da ultimo citata era quello di superare il carattere impositivo del collocamento delineato dalla legge 2 aprile 1968, n. 482, con la previsione di una serie di interventi finalizzati alla promozione dell'inserimento e della integrazione lavorativa delle persone disabili nel mondo del lavoro attraverso servizi di sostegno e di collocamento mirato. In estrema sintesi, l'intento del legislatore del 1999 fu quello di favorire una sorta di evoluzione di tipo culturale nell'approccio al lavoro dei disabili mediante la previsione di "strumenti tecnici e di supporto che permettono di valutare adeguatamente le persone con disabilità nelle loro capacità lavorative e di inserirle nel posto adatto, attraverso analisi del posto di lavoro, forme di sostegno, azioni positive e soluzioni dei problemi connessi con gli ambienti, gli strumenti e le relazioni interpersonali sui luoghi quotidiani di lavoro e di relazione". Il D.Lgs. 14 settembre 2015, n. 151, in vigore dal 24 settembre, rafforza quanto contenuto nella normativa precedente in materia di collocamento obbligatorio dettando, all'articolo 1, i seguenti principi di carattere generale :

- a) promozione di una rete integrata con i Servizi sociali, sanitari, educativi e formativi del territorio, nonché con l'INAIL, in relazione alle competenze in materia di reinserimento e di integrazione lavorativa delle persone con disabilità da lavoro, per l'accompagnamento e il supporto della persona con disabilità presa in carico al fine di favorirne l'inserimento lavorativo;
- b) promozione di accordi territoriali con le Organizzazioni sindacali dei lavoratori e dei datori di lavoro comparativamente più rappresentative sul piano nazionale, le cooperative sociali di cui alla legge 8 novembre 1991, n. 381, le Associazioni delle persone con disabilità e i loro familiari, nonché con le altre Organizzazioni del terzo settore rilevanti, al fine di favorire l'inserimento lavorativo delle persone

con disabilità;

c) individuazione, nelle more della revisione delle procedure di accertamento della disabilità, di modalità di valutazione bio-psico-sociale della disabilità, definizione dei criteri di predisposizione dei progetti di inserimento lavorativo che tengano conto delle barriere e dei facilitatori ambientali rilevati, definizione di indirizzi per gli uffici competenti funzionali alla valutazione e progettazione dell'inserimento lavorativo in ottica bio-psico-sociale;

d) analisi delle caratteristiche dei posti di lavoro da assegnare alle persone con disabilità, anche con riferimento agli accomodamenti ragionevoli che il datore di lavoro è tenuto ad adottare;

e) promozione dell'istituzione di un responsabile dell'inserimento lavorativo nei luoghi di lavoro, con compiti di predisposizione di progetti personalizzati per le persone con disabilità e di risoluzione dei problemi legati alle condizioni di lavoro dei lavoratori con disabilità, in raccordo con l'INAIL, per le persone con disabilità da lavoro;

f) individuazione di buone pratiche di inclusione lavorativa delle persone con disabilità. Appare chiaro che le affermazioni di principio appena citate rappresentano un continuum con quanto previsto nella legge 12 marzo 1999 n. 68 soprattutto riguardo al progressivo superamento del concetto di collocamento obbligatorio. Sul piano delle novità sostanziali, il D.Lgs. 14 settembre 2015, n. 151 prevede un addendum all'art. 1 della legge n. 68/1999, estendendo la sfera di applicazione della normativa sul diritto al lavoro dei disabili alle persone con diritto all'assegno INPS di invalidità in ragione della ridotta capacità lavorativa a meno di un terzo e in modo permanente a causa di infermità o difetto fisico o mentale ex art. 1, comma 1, L. n. 222/1984. Tali soggetti saranno dunque esonerati dal richiedere un ulteriore accertamento per il riconoscimento dell'invalidità civile. Una ulteriore novità, che produrrà però effetti solo dal 1° gennaio 2017, è conseguenza dell'abrogazione di quanto disposto dal comma 2 dell'art. 3, L. n. 68/1999 secondo cui per i datori di lavoro che occupano da 15 a 35 dipendenti l'obbligo di assumere un disabile sorge soltanto al momento in cui si procede ad una nuova assunzione. Ne deriva che, a decorrere da tale data, per i datori di lavoro appartenenti alla suindicata fascia dimensionale, viene meno il regime di gradualità delle assunzioni e l'obbligo di assumere un di-

sabile scatta automaticamente, senza necessità di attendere la nuova assunzione. Si ricorda che ai fini del collocamento obbligatorio, per "nuova assunzione" è da intendersi quella che realizza un effettivo incremento dell'organico aziendale, ritenuta aggiuntiva rispetto al numero dei dipendenti in servizio. L'obbligo di assumere un lavoratore con disabilità interesserà anche le c.d. organizzazioni di tendenza (partiti politici, sindacati, enti no profit) in presenza dei presupposti accennati in precedenza. Una forma di semplificazione riguardo agli adempimenti si rinviene nell'articolo 4 del D.Lgs. n. 151/2015, che ha inserito il comma 3-bis nell'articolo 4 della Legge n. 68/99, riconoscendo la computabilità nella quota di riserva anche dei lavoratori già disabili prima della costituzione del rapporto di lavoro, anche se non assunti tramite il collocamento obbligatorio, nel caso in cui abbiano una riduzione della capacità lavorativa superiore al 60%, ovvero al 45% se trattasi di persone con disabilità intellettiva e psichica, accertata dagli organi competenti. L'articolo 5 del D.Lgs. 151/2015, corregge la previsione introdotta dall'art. 6, comma 2-ter del DL n. 70/2011 convertito in legge n. 106/2011, che aveva modificato l'articolo 5, comma 2, della legge n. 68/1999. A seguito della novella legislativa, i datori di lavoro privati e gli enti pubblici economici che occupano addetti impegnati in lavorazioni che comportano il pagamento di un tasso di premio ai fini INAIL pari o superiore al 60 per mille possono usufruire dell'esonero subordinandolo alla presentazione di un'autocertificazione ed al pagamento del contributo esonerativo pari a 30,64 euro per ogni giorno lavorativo per ciascun lavoratore con disabilità non occupato. Lo stesso articolo estende, inoltre, il regime della c.d. "compensazione automatica" ai datori di lavoro pubblici che, al pari di quelli privati, potranno compensare direttamente le eccedenze di lavoratori assunti in determinate unità produttive con le carenze di lavoratori da assumere nelle altre unità produttive, senza alcun particolare onere formale. Una delle semplificazioni più efficaci introdotte dal D.Lgs. n. 151/2015 è quella relativa alle modalità di assunzione dei lavoratori con disabilità. In forza della nuova previsione normativa, la richiesta nominativa diventa regola generale. In effetti, nella previgente disciplina la richiesta nominativa rappresentava una deroga al principio generale della chiamata numerica per l'assunzione dei disabili e poteva essere esercitata dal

datore di lavoro alle seguenti condizioni:

a) nella misura del 100% per i datori di lavoro che occupavano da 15 a 35 dipendenti, per i partiti politici, le organizzazioni sindacali e sociali e gli enti da essi promossi, nonché per i datori di lavoro che assumevano disabili psichici a condizione che stipulassero un'apposita convenzione;

b) nella misura del 50% per i datori di lavoro che occupavano da 36 a 50 dipendenti;

c) nella misura del 60% per le assunzioni dei datori di lavoro che occupavano più di 50 dipendenti.

Con gli articoli 7 e 8 del D.Lgs. 14 settembre 2015, n. 151 vengono razionalizzati alcuni aspetti organizzativi inerenti il sistema del collocamento mirato intervenendo sulle c.d. liste di collocamento e istituendo una speciale sezione denominata "Banca dati del collocamento mirato" che raccoglie le informazioni concernenti i datori di lavoro pubblici e privati obbligati e i lavoratori interessati.

Ultima annotazione sulle novità del D.lgs. in esame è quella della revisione degli incentivi destinati ai datori di lavoro che assumono soggetti diversamente abili prevista nell'articolo 10. A seguito delle modifiche apportate, gli incentivi vengono riconosciuti direttamente dall'Inps nelle seguenti misure:

a) per le assunzioni dei lavoratori disabili con riduzione della capacità lavorativa superiore al 67 per cento l'incentivo, della durata di 36 mesi, è pari al 35% della retribuzione lorda mensile;

b) per le assunzioni dei lavoratori disabili con riduzione della capacità lavorativa superiore al 79 per cento l'incentivo, della durata di 36 mesi, è pari al 70% (a decorrere dall'1 gennaio 2017).

c) per le assunzioni dei lavoratori con disabilità intellettiva e psichica l'incentivo, della durata di 60 mesi, è pari al 70% della retribuzione lorda mensile. Gli incentivi riguarderanno anche le assunzioni a tempo determinato di durata non inferiore a dodici mesi (a decorrere dall'1 gennaio 2017). Come è agevole dedurre, non si può parlare di vera e propria riforma sul diritto al lavoro dei disabili, anche se la nuova normativa presenta spunti interessanti. Gli operatori, purtroppo, saranno costretti a districarsi ancora tra norme affastellate che non sempre consentono una piena interpretazione delle singole fattispecie.

Procedure concorsuali e rapporti di lavoro: diritti e doveri dei soggetti coinvolti.

La gestione della continuità dei rapporti di lavoro nel Concordato Preventivo e nel Fallimento.

*di Davide Manzelli**

Come già abbiamo avuto modo di anticipare nel precedente articolo (nel numero della rivista di luglio 2015), se da un lato, in caso di Concordato Preventivo, la prosecuzione dei rapporti di lavoro rappresenta, almeno inizialmente, una conseguenza delle valutazioni e delle scelte operate dall'imprenditore in merito alla continuazione dell'attività d'impresa (che sono contenute nel piano di concordato depositato o in fase di predisposizione nel Concordato "con riserva"), in caso di Fallimento il subentro nei contratti di lavoro pendenti è condizionata alla decisione del Tribunale (nella sentenza dichiarativa di fallimento) o del Curatore (previo parere favorevole del comitato dei creditori e con autorizzazione del Giudice Delegato) di disporre dell'esercizio provvisorio (ex art. 104 L.F.) o collegata a possibili strategie liquidatorie idonee a preservare le potenzialità degli assets aziendali (ad esempio in caso di possibile affitto d'azienda o di rami d'azienda ex art. 104-bis L.F.).

In Concordato Preventivo (sia nella fase "con riserva" sia dopo l'ammissione) i rapporti di lavoro proseguono di diritto senza soluzione di continuità e senza che sia di fatto necessario l'intervento in tal senso del Commissario Giudiziale.

Nel Fallimento, qualora non venga disposto l'esercizio provvisorio, il Curatore può contare sulla temporanea sospensione dei rapporti di lavoro ex art. 72 L.F.; i rapporti di lavoro "entrano" infatti automaticamente in uno stato di quiescenza fino a quando il Curatore non provvede a comunicare formalmente, e a seguito di autorizzazione del comitato dei creditori, l'eventuale subentro nei singoli rapporti di lavoro (ad esempio in caso di temporanee esigenze collegate al disbrigo delle attività contabili/amministrative, alla custodia dei beni o per terminare la consegna di merce ai clienti; in tal senso l'articolo 32 c. 2 della L.F. quando dispone la possibile nomina di coadiuvanti) o dia corso all'iter necessario per risolverli.

Qualora invece venga disposto l'esercizio provvisorio, il comma 7 dell'art. 104 L.F. prevede espressamente che "... i contratti pendenti proseguono, salvo che il Curatore non

intenda sospenderne l'esecuzione o scioglierli": tale disposizione realizza quindi un'eccezione rispetto alla regola generale di sospensione dei rapporti giuridici dettata dall'art. 72 L.F.; se l'esercizio provvisorio viene disposto successivamente alla dichiarazione di fallimento la disciplina generale di cui all'art. 72 L.F. (e quindi la sospensione dell'esecuzione dei contratti pendenti) avrà effetto fino al momento in cui viene autorizzato il provvedimento da parte del Giudice Delegato e la prosecuzione dei rapporti di lavoro (al pari di tutti gli altri contratti pendenti) si avvierà automaticamente con effetto retroattivo sin data di dichiarazione di fallimento, fatta sempre salva la possibilità concessa al Curatore di sospenderne l'esecuzione o scioglierli definitivamente (e senza necessità di preventiva autorizzazione).

Nonostante l'automaticità della prosecuzione dei rapporti, la curatela ha l'obbligo di informare i lavoratori che rimarranno alle dipendenze non più del fallito ma della procedura, senza soluzione di continuità.

Oltre ciò non è richiesta altra comunicazione, non deve essere sottoscritto un nuovo contratto di lavoro, non vi è possibilità per il Curatore di modificare unilateralmente i contratti già in essere e l'eventuale periodo non lavorato intercorso tra la data di dichiarazione di Fallimento e la comunicazione di subentro nel contratto di lavoro, per effetto della sospensione prevista dall'art. 72 L.F., non determina la maturazione di retribuzione (diretta e indiretta) a favore dei lavoratori nonché obblighi di natura previdenziale e assistenziale.

Anche se può sembrare superfluo, può giovare ribadire che, non costituendo l'"ingresso" in procedura concorsuale giusta causa di risoluzione dei contratti di lavoro (ex art. 2119 cod. civ. e art. 169-bis c. 4 L.F.) ed essendo inefficaci eventuali clausole negoziali derogatorie (ex art. 72 c. 6 L.F.), la continuazione dell'attività genera di per sé la continuità anche nei rapporti di lavoro a tempo determinato, nei contratti di apprendistato e in quelli che per diversa ragione si trovino in temporanea sospensione (ad es. per causa di maternità, congedo parentale, malattia, infortunio, aspettativa non retribuita, ...); gli organi della procedura potranno, ove ritenuto necessario, procedere ad esempio a nuove assunzioni, alla proroga di contratti a termine o concordare con i lavoratori variazioni ai contratti in essere (ad es. con passaggio da part-time a full-time e viceversa) nel rispetto delle norme di legge.

La continuazione dell'attività aziendale può, peraltro, in entrambe le procedure essere disposta non solo nel suo complesso, ma anche per singoli rami di attività o unità produttive o singoli stabilimenti, rendendo quindi sempre necessaria una valutazione della forza lavoro occorrente.

Accade quindi non di rado che la forza lavoro disponibile risulti eccedente le reali necessità produttive; in caso di esubero di personale occorrerà valutare se ricorrono le condizioni (media occupati nel semestre precedente e settore di appartenenza, come disposto dall'art. 20 del D.Lgs. n. 148/2015) per gestire la sospensione dei rapporti con una procedura di CIGS concorsuale ex art. 3 c. 1 della Legge 223/1991 (attuabile fino al 31/12/2015, ma solo in presenza di prospettive di continuazione o ripresa dell'attività e di salvaguardia, anche parziale, dei livelli occupazionali, da valutarsi in base ai parametri stabiliti dal DM 70750 del 04/12/2012) o, qualora si prospetti il recupero aziendale, ex art. 21 del D.Lgs. n. 148/2015 (possibilità ribadita dal Ministero del Lavoro con la circolare n. 24 del 05/10/2015).

Ricorrendone i requisiti il Curatore e il Commissario Giudiziale, pur potendo contare sull'efficacia retroattiva dell'autorizzazione CIGS alla data di apertura della procedura, dovranno esperire nel più breve tempo possibile le formalità necessarie per richiederne l'intervento (art. 24 D.Lgs. n. 148/2015). Di fondamentale importanza risulta in questi casi procedere alla valutazione della fungibilità dei lavoratori all'interno dell'intero complesso aziendale con riferimento alle attività oggetto di prosecuzione in corso di procedura (e non solo quindi con riferimento ai singoli siti produttivi o ai rami aziendali per i quali si è eventualmente disposta la continuità), al fine di non ledere i diritti dei lavoratori non solo nell'attuazione dei criteri di rotazione del personale in caso di attivazione di una procedura di CIGS, ma anche in vista di una possibile interruzione dei rapporti di lavoro.

AFFITTO E CESSIONE D'AZIENDA O DI RAMO D'AZIENDA

L'affitto e la cessione d'azienda o di ramo d'azienda sono operazioni poste in essere in fase di procedura concorsuale, o nelle fasi immediatamente precedenti, al fine di dare continuità all'attività d'impresa, salvaguardare il patrimonio aziendale e tutelare i diritti dei creditori. Che l'atto sia temporaneo (affitto d'azienda)

o definitivo (cessione), che riguardi l'intera azienda o solo un suo "ramo", ai sensi dell'articolo 2112 del cod. civ. esso determina, da un lato una serie di importanti tutele a favore dei lavoratori e dall'altro una serie di forti vincoli per i soggetti coinvolti, ed in particolare:

- il trasferimento di tutti (o di quelli legati al ramo d'azienda ceduto) i rapporti di lavoro dipendente in capo al cessionario senza soluzione di continuità e senza necessità di porre in essere un atto di formale risoluzione da parte del datore cedente;

- l'applicazione, fino a naturale scadenza, dei medesimi trattamenti economici (previsti dai contratti collettivi nazionali, territoriali e aziendali) e normativi vigenti alla data del trasferimento (fatta salva la possibilità concessa al cessionario di sostituirli con altri contratti collettivi ad esso applicabili);

- l'irrilevanza del consenso del lavoratore, e del suo eventuale dissenso, in ragione della cessione ex lege del contratto di lavoro (Cassazione 11908 del 06/03/2003);

- una responsabilità solidale tra cedente e cessionario per tutti i crediti maturati dai lavoratori al tempo del trasferimento, fatta salva la possibilità concessa al lavoratore, con le procedure previste dagli articoli 410 e 411 del c.p.c., di "liberare" il cedente dalle obbligazioni maturate derivanti dal rapporto di lavoro. Se consideriamo che nelle imprese in crisi una delle situazioni che si riscontra con maggiore frequenza è quella di un esubero di personale, è facile comprendere come il disposto dell'articolo 2112 cod. civ., per quanto sopra richiamato e per quanto previsto al comma 4, e cioè che "... il trasferimento d'azienda non costituisce di per sé motivo di licenziamento", genera non poche difficoltà nella "circolazione" dell'azienda.

Qualora il trasferimento riguardi aziende nelle quali sono occupati più di 15 lavoratori, il comma 1 dell'art. 47 Legge 428/1990 impone alle parti (a pena di responsabilità antisindacale ex art. 28 Statuto dei Lavoratori, ma non di nullità dell'atto di cessione) di dare una preventiva comunicazione informativa alle rappresentanze sindacali (almeno 25 giorni prima che sia perfezionato l'atto o che sia raggiunta un'intesa vincolante tra le parti), cui può seguire un esame congiunto, ma senza determinare l'obbligo di raggiungere un accordo sull'operazione in corso di definizione.

Il raggiungimento di un accordo sindacale nel quale sia previsto il mantenimento anche par-

ziale dell'occupazione diventa invece un passaggio fondamentale per poter beneficiare delle limitazioni all'art. 2112 cod. civ. previste ai commi 4-bis e 5 dell'art. 47 della citata Legge 428/1990, ed in particolare:

- il comma 4-bis stabilisce che, tra gli altri (ma non in caso di fallimento), "... nei casi in cui vi sia stata la dichiarazione di apertura della procedura di concordato preventivo ... l'articolo 2112 del codice civile trova applicazione nei termini e con le limitazioni previste dall'accordo ..." di cui sopra;

- il comma 5 stabilisce che, qualora "... vi sia stata dichiarazione di fallimento, omologazione di concordato preventivo consistente nella cessione di beni, ... nel caso in cui la continuazione dell'attività non sia stata disposta o sia cessata e nel corso della consultazione di cui ai precedenti commi ... ai lavoratori il cui rapporto di lavoro continua con l'acquirente non trova applicazione l'articolo 2112 del codice civile, salvo che dall'accordo risultino condizioni di miglior favore.

Il predetto accordo può prevedere che il trasferimento non riguardi il personale eccedentario e che quest'ultimo continui a rimanere, in tutto o in parte, alle dipendenze dell'alienante." I commi 4-bis e 5 dell'art. 47, nonostante ad una prima lettura possa apparire il contrario, rappresentano in realtà una possibilità di deroga all'art. 2112 cod. civ. assai ridotta, in quanto:

- si applicano nelle sole aziende in cui sono occupati più di 15 lavoratori (parte della dottrina ne ritiene estensibile l'applicazione anche alle aziende che ne occupano meno, ma il rischio di impugnazione in questo caso potrebbe essere elevato);

- necessitano, per produrre effetti giuridici, il raggiungimento di un accordo sindacale (eventualità tutt'altro che semplice, tenuto altresì in conto che le OO.SS. firmatarie devono essere rappresentative dei lavoratori; ove possibile è quindi utile cercare di conservare per questa fase eventuali "bonus" da spendere a favore dei lavoratori in termini economici (incentivi all'esodo) o di ammortizzatori sociali);

- il comma 4-bis, oltre a non essere applicabile allorquando si verta ancora nella fase di concordato "con riserva", contrariamente a quanto possa sembrare testualmente, non consente un accordo sul trasferimento parziale del personale dipendente, ma solo intese volte ad incidere su elementi quali, ad esempio, l'orario di lavoro, l'anzianità di servizio, i livelli di inquadramento e retributivi (dottrina e

giurisprudenza sono ormai allineate su questa interpretazione nel rispetto delle disposizioni Comunitarie);

- il comma 5 prevede sia la non applicazione dell'art. 2112 cod. civ. e la possibilità di accordarsi per il trasferimento parziale dei lavoratori, ma si applica solo, di fatto, in procedure tipicamente liquidatorie e per aziende che pur essendo inattive (ad es. in caso di CIGS in corso) hanno mantenuto il loro "status".

Altre possibilità per ottenere il trasferimento parziale dei lavoratori potrebbero essere collegate:

- ad una riduzione del personale operata dalla cedente prima di dar corso all'affitto o cessione d'azienda (da operare, ove possibile, in un periodo temporale considerabile "non sospetto" e con le dovute cautele affinché tale riduzione non possa essere collegata al successivo atto di trasferimento);

- alla stipula di accordi/conciliazioni individuali con i lavoratori ex art. 2113 cod. civ. da concludersi nelle sedi "protette" di cui agli artt. 411, 412-ter e 412-quater del c.p.c.

Nell'impossibilità di procedere ad un trasferimento parziale della forza lavoro non rimarrebbe altra soluzione, volendo dar seguito all'affitto o cessione d'azienda, se non il trasferimento integrale del personale in capo alla cessionaria ed una successiva gestione degli esuberanti in capo alla medesima.

I lavoratori che non vengono trasferiti alla cessionaria rimangono "in carico" alla procedura concorsuale, potranno beneficiare degli ammortizzatori previsti dalle norme di legge (CIGS e mobilità) e, ai sensi del comma 6 dell'art. 47 della Legge 428/1990, fatte salve eventuali rinunce individuali, "... hanno diritto di precedenza nelle assunzioni che questi ultimi effettuino entro un anno dalla data del trasferimento, ovvero entro il periodo maggiore stabilito dagli accordi collettivi.

Nei confronti dei lavoratori predetti, che vengono assunti dall'acquirente, dall'affittuario o dal subentrante in un momento successivo al trasferimento d'azienda, non trova applicazione l'articolo 2112 del codice civile."

LA RETROCESSIONE DELL'AZIENDA

Ai fini che più interessano in questa sede va ricordato inoltre che l'art. 104-bis L.F. prevede che l'eventuale retrocessione dell'azienda alla procedura concorsuale, in espressa deroga agli articoli 2112 e 2560 del cod. civ., "... non

comporta responsabilità della procedura per i debiti maturati sino alla retrocessione, ...”, che rimarranno, pertanto, interamente in capo all'affittuario.

Quanto ai rapporti di lavoro pendenti al momento della retrocessione, questi sono regolati come i rapporti pendenti al momento del fallimento, con facoltà per il curatore di sciogliersi o proseguire, ferma la regola generale della sospensione.

*ODCEC di Parma



RASSEGNA DI GIURISPRUDENZA

a cura dell'avv. Bernardina Calafiori – socio fondatore
Studio Legale Daverio & Florio

Cass. Civ. Sez. lav., 27 maggio 2015, n. 10955
Estinzione e risoluzione del rapporto di lavoro subordinato – Licenziamento – Controlli difensivi – Legittimità.

Deve riconoscersi l'ammissibilità dei controlli difensivi "occulti", anche ad opera di personale estraneo all'organizzazione aziendale, in quanto diretti all'accertamento di comportamenti illeciti diversi dal mero inadempimento della prestazione lavorativa, sotto il profilo quantitativo e qualitativo, ferma comunque restando la necessaria esplicazione delle attività di accertamento mediante modalità non eccessivamente invasive e rispettose delle garanzie di libertà e dignità dei dipendenti, con le quali l'interesse del datore di lavoro al controllo ed alla difesa della organizzazione produttiva aziendale deve contemperarsi, e, in ogni caso, sempre secondo i canoni generali della correttezza e buona fede contrattuale (nella specie, la Corte ha confermato la legittimità del licenziamento intimato ad un lavoratore sorpreso al telefono lontano dalla pressa cui era addetto, che era così rimasta incustodita per oltre dieci minuti e si era bloccata; inoltre era stata scoperta la sua detenzione in azienda di un dispositivo elettronico utile per conversazioni via internet ed in particolare, tramite la creazione di un falso profilo Facebook da parte dell'azienda, era stato accertato che durante l'orario di lavoro il dipendente aveva fatto accesso al social network.

La creazione del falso profilo Facebook non costituisce, di per sé, violazione dei principi di buona fede e correttezza nell'esecuzione del rapporto di lavoro, attenendo ad una mera modalità di accertamento dell'illecito commesso dal lavoratore, non invasiva né induttiva all'infrazione, avendo funzionato come mera occasione o sollecitazione cui il lavoratore ha prontamente e consapevolmente aderito).

Il caso deciso con il provvedimento in epigrafe riguardava il licenziamento per giusta causa di un lavoratore al quale era stato contestato 1) di essersi allontanato dal posto di lavoro per una telefonata privata di circa 15 minuti, così omettendo di intervenire su una pressa che si era bloccata; 2) che nel suo armadietto aziendale era stato rinvenuto un dispositivo elettronico (IPAD) acceso ed in collegamento con la rete elettrica, 3) di essersi intrattenuto durante l'orario di lavoro a conversare su Facebook.

Il responsabile delle risorse umane della società aveva creato un falso profilo di donna su Facebook con richiesta di "amicizia" al lavoratore, con il quale aveva poi "chattato in più occasioni", in orari che la stessa azienda aveva riscontrato concomitanti con quelli di lavoro del dipendente, e da posizione coincidente con la zona in cui aveva sede lo stabilimento della società.

Il lavoratore aveva impugnato il licenziamento e con l'ordinanza conclusiva della prima fase il ricorso veniva rigettato e veniva confermata la legittimità del licenziamento.

In esito al giudizio di opposizione promosso dal lavoratore il Tribunale, ritenuto che i fatti contestati non integrassero gli estremi della giusta causa e del giustificato motivo soggettivo, dichiarava risolto il rapporto di lavoro condannando la società ad un risarcimento del danno pari a 22 mensilità.

In esito all'impugnazione di tale decisione promossa dalla società, la Corte d'Appello affermava che l'accertamento compiuto dalla società datrice di lavoro delle conversazioni via internet intrattenute dal ricorrente con il suo cellulare non costituisce violazione dell'art. 4, L. n. 300/1970 e, ritenuta la proporzionalità del provvedimento espulsivo alla luce dei fatti contestati, dichiarava legittimo il licenziamento.

Avverso la sentenza d'appello il lavoratore proponeva ricorso in Cassazione adducendo, tra gli altri motivi, la violazione dell'art. 4, L. n. 300/1970, assumendo che lo stratagemma utilizzato della società per accertare le conver-

sazioni su Facebook durante l'orario di lavoro, costituisse un controllo a distanza vietato dalla norma.

La Corte di Cassazione ha respinto il ricorso confermando la legittimità del licenziamento, affermando che nelle specie non può ritenersi violato lo Statuto dei Lavoratori.

La Corte ha premesso che l'esigenza di tutela della riservatezza del lavoratore sussiste anche con riferimento ai cosiddetti "controlli difensivi" ossia a quei controlli diretti ad accertare comportamenti illeciti dei lavoratori, quando tali comportamenti riguardino l'esatto adempimento delle obbligazioni discendenti dal rapporto di lavoro e non la tutela di beni estranei al rapporto stesso, ove la sorveglianza venga attuata mediante strumenti che presentino quei requisiti strutturali e quelle potenzialità lesive, la cui utilizzazione è subordinata al previo accordo con il sindacato o all'intervento dell'Ispettorato del lavoro.

Tuttavia – afferma la Corte – "ove il controllo sia diretto non già a verificare l'esatto adempimento delle obbligazioni direttamente scaturenti dal rapporto di lavoro, ma a tutelare beni del patrimonio aziendale ovvero ad impedire la perpetrazione di comportamenti illeciti, si è fuori dallo schema normativo dell'art. 4, L. n. 300 del 1970."

E così la Corte ripercorre nella motivazione il panorama giurisprudenziale che ha affermato, a determinate condizioni, la legittimità di tali controlli, con riferimento, ad esempio, all'accesso da parte del datore di lavoro alla posta elettronica aziendale per verificare l'invio illecito a terzi da parte di un dipendente bancario di informazioni acquisite per ragioni di servizio o, ancora, con riferimento alla legittimità dei controlli occulti mediante l'utilizzo di una agenzia investigativa (purché vi sia il sospetto della commissione di un illecito e non si tratti di un mero controllo della prestazione lavorativa).

Dai precedenti giurisprudenziali la Corte trae il principio della "ammissibilità dei controlli difensivi "occulti", anche ad opera di personale estraneo all'organizzazione aziendale, in quanto diretti all'accertamento di comportamenti illeciti diversi dal mero inadempimento della prestazione lavorativa, sotto il profilo quantitativo e qualitativo, ferma comunque restando la necessaria esplicazione delle attività di accertamento mediante modalità non eccessivamente invasive e rispettose delle garanzie di libertà e dignità dei dipendenti, con le quali l'interesse

del datore di lavoro al controllo ed alla difesa della organizzazione produttiva aziendale deve contemperarsi, e, in ogni caso, sempre secondo i canoni generali della correttezza e buona fede contrattuale”.

La Corte ha quindi ritenuto che nella fattispecie concreta il datore di lavoro ha posto in essere un'attività di controllo che non aveva ad oggetto la prestazione lavorativa ed il suo esatto adempimento, ma l'eventuale perpetrazione di illeciti da parte del dipendente, che si erano già in parte manifestati nei giorni precedenti. Secondo la Corte “il controllo difensivo era dunque destinato ad riscontare e sanzionare un comportamento idoneo a ledere il patrimonio aziendale, sotto il profilo del regolare funzionamento e della sicurezza degli impianti (...) Né può dirsi che la creazione del falso profilo Facebook costituisca, di per sé, violazione dei principi di buona fede e correttezza nell'esecuzione del rapporto di lavoro, attenendo ad una mera modalità di accertamento dell'illecito commesso dal lavoratore, non invasiva né induttiva all'infrazione, avendo funzionato come mera occasione o sollecitazione cui il lavoratore ha prontamente e consapevolmente aderito”.

Tribunale di Como, 17 settembre 2015, n. 244
Iscrizione alla gestione previdenziale dei commercianti – Socio di società di persone – Abitualità e prevalenza dell'attività del socio – Verifica dei requisiti di cui all'art. 1, comma 203, L. n. 662/1996

La prevalenza della partecipazione al lavoro aziendale, prevista ai fini dell'iscrizione alla gestione commercianti, si riferisce all'apporto del soggetto all'attività della propria impresa e della sua preminenza rispetto all'attività prestata da altri soggetti al suo interno.

Tale assicurazione è posta a tutela di quelle situazioni accomunate al lavoro dipendente dall'espletamento di attività lavorativa abituale, nel suo momento esecutivo, connotandosi detto impegno personale come elemento prevalente (rispetto agli altri fattori produttivi all'interno dell'impresa).

Per affermare la sussistenza dell'obbligo di iscrizione alla gestione commercianti devono in ogni caso sussistere tutti i requisiti previsti dall'art. 1, comma 203, L. n. 662/1996.

Il caso deciso con la sentenza in epigrafe riguardava il giudizio di opposizione ad avviso di addebito, notificato dall'INPS alla socia accomandataria di una s.a.s., previa iscrizione di ufficio alla gestione assicurativa degli esercenti

l'attività commerciale.

L'iscrizione d'ufficio era stata disposta dall'Ente in quanto risultava apposta la sigla sulla Casella RK del modello Unico.

La ricorrente promuoveva ricorso in opposizione all'avviso di addebito deducendo che:

- la sigla in sede di dichiarazione dei redditi era stata apposta per mero errore;

- che non si era mai occupata della gestione ed amministrazione della società, che era pensionata ed occupata in incombenze familiari;

- che l'attività della società era limitata al godimento dei compensi derivanti dalla cessione del pacchetto clienti ad altra società.

La prova testimoniale confermava che la ricorrente era solo titolare della quota sociale, che non aveva mai avuto alcun potere di gestione e che mai si era occupata della gestione.

Il Giudice, ritenendo non sussistenti e non provati i requisiti di legge per l'iscrizione alla gestione previdenziale in questione e ritenendo che nessun valore confessorio potesse attribuirsi alla sigla apposta in sede di dichiarazione dei redditi, ha accolto l'opposizione, rigettando le pretese dell'INPS.

In particolare il Giudice, richiamando l'orientamento già espresso da Cass. Sez. Un. n. 3240/2010, ha espresso il principio riportato nella massima di cui sopra e confermato che l'obbligo contributivo è collegato all'esistenza della situazione di fatto che lo determina e, in particolare, alla comprovata esistenza in capo ai soggetti interessati dei seguenti requisiti di legge:

a) titolarità o gestione in proprio di imprese che, a prescindere dal numero dei dipendenti, siano organizzate e/o dirette prevalentemente con il lavoro proprio e dei componenti la famiglia, ivi compresi i parenti e gli affini entro il terzo grado, ovvero siano familiari coadiutori preposti al punto di vendita;

b) sussistenza di piena responsabilità dell'impresa e assunzione di tutti gli oneri ed i rischi relativi alla sua gestione. Tale requisito non è richiesto per i familiari coadiutori preposti al punto di vendita nonché per i soci di società a responsabilità limitata;

c) partecipazione personale al lavoro aziendale con carattere di abitualità e prevalenza;

d) possesso, ove previsto da leggi o regolamenti, di licenze o autorizzazioni e/o iscrizione in albi, registri o ruoli.

Non ritenendo integrati nella specie tali requisiti, il Giudice ha disatteso le pretese dell'INPS ed accolto il ricorso in opposizione all'avviso

di addebito.

Cass. Civ. Sez. lav., 9 settembre 2015, n. 17832
Demansionamento - Lungo periodo di inattività - Danno patito - Risarcimento - dovuto
Il danno patito dal lavoratore per effetto del demansionamento non discende in via automatica dall'inadempimento datoriale, e dunque non è in re ipsa, dovendo comunque essere provato.

La prova del pregiudizio subito può essere anche presuntiva non costituendo le presunzioni un mezzo di rango secondario nella gerarchia degli strumenti di prova, ben potendo pertanto essere impiegate anche in via esclusiva dal Giudice per la formazione del suo convincimento.

Il caso deciso con la sentenza in epigrafe riguardava una lavoratrice che, in esito al giudizio di merito, aveva ottenuto la condanna del datore di lavoro al risarcimento del danno da demansionamento.

Contro tale decisione proponeva ricorso in via incidentale il datore di lavoro, assumendo che nella specie non risultava provato il danno alla professionalità, non potendo lo stesso ritenersi in re ipsa per il solo fatto che vi era stato un inadempimento e un demansionamento.

Nella specie la lavoratrice era rimasta inattiva per un lunghissimo periodo, tuttavia secondo la prospettazione del datore di lavoro mancava la prova dello specifico danno subito.

La Corte ha respinto il ricorso, confermando il principio di cui alla massima in epigrafe. Nelle motivazioni la Corte ha ribadito:

a) che il danno da demansionamento non può ritenersi in re ipsa per il solo fatto che vi sia stato un demansionamento o un inadempimento del datore di lavoro, ma deve essersi verificato un effettivo detrimento della professionalità oggetto di specifica e separata prova, il cui onere incombe sul lavoratore;

b) la prova del danno può desumersi anche esclusivamente in via presuntiva, non essendo le presunzioni un mezzo di prova di rango inferiore agli altri strumenti di prova.

In particolare nella specie il danno alla professionalità poteva desumersi da elementi gravi, precisi e concordanti quali: a) il prolungato periodo di inattività per oltre ottantaquattro mesi, da considerarsi “la più grave violazione dell'art. 2103 c.c.”; b) l'assenza di conferimento di altri incarichi significativi.

In altre parole la prova del danno in casi limite come quello in esame finisce per ricavarsi in via presuntiva direttamente dalla natura (totale

svuotamento di mansioni), dall'entità e dalla notevole durata del demansionamento, con conseguente affievolimento dell'onere della prova in capo al lavoratore.

Studio Legale Daverio & Florio
Milano
studiolegale@daverioflorio.com



SCHEDE DE IL COMMERCIALISTA CERTIFICATO DI AGIBILITÀ

di *Graziano Vezzoni** e *Ermelindo Provenzano***

D.Lgs C.P.S. n.708/47

Circolare Enpals n.21/02

Che cosa è:

Il Legislatore vista la peculiarità che caratterizza il settore dello spettacolo ha ritenuto predisporre una tutela rafforzata per i lavoratori di questo settore. Il certificato di agibilità è quel documento che rilascia l'Inps e nel quale attesta, previo accertamento, la regolarità degli adempimenti contributivi delle imprese, enti, associazioni, organizzatori di un evento dove vengono utilizzati lavoratori dello spettacolo

Destinatari e a cosa serve:

Le imprese, enti o le associazioni tenuti a richiedere il certificato di agibilità sono: le imprese teatrali, cinematografiche, circensi; i teatri tenda; le imprese del pubblico esercizio; gli alberghi; le emittenti radiotelevisive; gli impianti sportivi.

Con il rilascio del certificato di agibilità l'Inps autorizza imprese, enti, associazioni che occupano soggetti che svolgono un'attività tecnico-artistica a svolgere un evento o una serie di eventi.

Lavoratori interessati:

I lavoratori interessati sono quelli previsti dal punto 1 al punto 14, dell'art.3 D.Lgs. C.P.S. n.708/47 e precisamente:
artisti lirici - Attori di prosa, operetta, rivi-

sta, varietà ed attrazione, cantanti di musica leggera, presentatori e disc-jockey - Attori e generici cinematografici, attori di doppiaggio cinematografico - Registi e sceneggiatori teatrali e cinematografici, aiuto registi, dialoghisti ed adattatori cinetelevisivi - Organizzatori generali, direttori, ispettori, segretari di produzione cinematografica, cassieri, segretari di edizione - Direttori di scena e doppiaggio - Direttori d'orchestra e sostituti - Concertisti e professori d'orchestra, orchestrali e bandisti - Tergicorei, coristi, ballerini, figuranti, indossatori e tecnici addetti alle manifestazioni di moda - Amministratori di formazioni artistiche - tecnici del montaggio, del suono, dello sviluppo e stampa - Operatori di ripresa cinematografica e televisiva, aiuto operatori e maestranze cinematografiche, teatrali e radio televisive - Arredatori, architetti, scenografi, figurinisti teatrali e cinematografici - truccatori e parrucchieri.

Come si richiede:

La richiesta deve essere fatta con modalità telematiche dal sito www.inps.it, previa identificazione tramite PIN, quindi, attraverso la funzione "Servizi settore sport e spettacolo", sottomenù "richiesta agibilità".

Tale funzione consente attraverso l'inserimento del codice fiscale dell'impresa o dell'ente, di: richiedere un nuovo certificato; comunicare variazioni; visualizzare le richieste già inserite. Telematicamente, per la richiesta andrà comunicato: il nominativo dei lavoratori occupati; il compenso previsto; i luoghi dove si svolgono le attività; le date di impegno.

Verifica della regolarità contributiva:

L'Inps ricevuta la richiesta del rilascio di un certificato di agibilità controlla e verifica la regolarità contributiva dell'impresa o ente nella sua interezza cioè vengono controllate tutte le eventuali posizioni previdenziali aperte.

Se la posizione presenta dei debiti contributivi la procedura inibisce l'emissione del certificato di agibilità. Tale posizione potrà essere sanata solo a seguito: del pagamento dei debiti pregressi; richiesta di rateizzazione del debito; produzione di idonea garanzia, fidejussione bancaria o assicurativa a copertura del debito pregresso.

Durata e validità:

Il certificato di agibilità deve essere richiesto e rilasciato esclusivamente in relazione ad uno

specifico evento o ad una serie di eventi e la durata è correlata ad un preciso periodo di programmazione, documentato dal richiedente al momento della richiesta.

Casi particolari:

Il rilascio del certificato di agibilità a titolo gratuito deve essere vincolato ad un singolo evento e tale manifestazione, artistica o sportiva, deve svolgersi per scopi benefici, sociali o solidaristici e le eventuali donazioni ricevute devono essere destinate alle predette finalità; inoltre, ai lavoratori coinvolti, non deve essere corrisposto alcun compenso per la prestazione svolta.

Casi di esenzione:

Il possesso del certificato di agibilità non è richiesto con riferimento allo svolgimento di manifestazioni da parte di formazioni dilettantistiche (complessi corali, bandistici, compagnie teatrali amatoriali, gruppi folkloristici, gruppi parrocchiali ecc.) che si esibiscono in pubblico senza alcuna forma di retribuzione. L'esclusione opera anche in riferimento all'organizzazione di saggi di danza o saggi di altre arti, effettuate da bambini e giovani frequentanti corsi didattici, oppure manifestazioni organizzate a fini socio educativi da oratori, associazioni con riconoscimento ecclesiale o comunque da associazioni religiose.

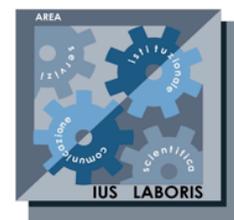
Casi di esenzione:

In caso di mancato possesso del certificato di agibilità è prevista una sanzione amministrativa pari a Euro 125,00 per ogni lavoratore al quale si riferisce l'inosservanza e per ogni giornata di lavoro da ciascuno prestata.

La sanzione è estinguibile con il pagamento di una somma pari ad 1/3 del massimo entro il termine di 60 giorni dalla notifica dell'illecito.

* ODCEC di Lucca

** ODCEC di Palermo



Affidavit Commercialisti®

giornale
il Biellese



Università Popolare Biellese
per l'educazione continua

INDICE

Articolo	Pag.
Comitato scientifico Gruppo ODCEC Area Lavoro: il lavoro al congresso nazionale di Maria Luisa De Cia	1
La Soglia legale di utilizzo del contante di Domenico Calvelli	1
Il procedimento disciplinare nel rapporto di lavoro privato di Donatella Poggi	2
I Controlli sull'attività lavorativa dopo il jobs act di Rodolfo Rosso	3
Regime previdenziale dei pescatori della piccola pesca marittima di Graziano Vezzoni	7
Il licenziamento tra autonomia imprenditoriale e controllo giudiziale di Daniela Meo	8
La cassa integrazione guadagni straordinaria dopo il jobs-act di Fabrizio Smorto	10
Perché dovrei leggere un articolo sul controllo qualità negli studi professionali di Antonella Poddesu	13
Novità in materia di mutamento delle mansioni di Ermelindo Provenzani	16
Prospettive di sviluppo dell'attività del commercialista in materia di lavoro di Jessica Nespoli	17
Contratto di apprendistato alla luce del D.Lgs. 81/2015 di Antonio Alfè	20
Collocamento mirato: le novità nel Jobs-Act di Massimiliano Tavella	21
Procedure concorsuali e rapporti di lavoro: diritti e doveri dei soggetti coinvolti. La gestione della continuità dei rapporti di lavoro nel Concordato Preventivo e nel Fallimento. di Davide Manzelli	23
Rassegna di giurisprudenza di Bernardina Calafiori	25
Scheda de il Commercialista	27
Certificato di agibilità di Graziano Vezzoni e Ermelindo Provenzani	

Il Commerci@lista®

Piazza Vittorio Veneto - Biella
Testata iscritta al Registro Stampa
del Tribunale di Biella al n. 576

L'Avvoc@to®

Direttore responsabile
Domenico Calvelli

Redattore capo
Alfredo Mazzoccatto

Redattore capo area lavoro
Martina Riccardi

Redattore capo area tributaria
Paolo Sella

Redattore capo area societaria
Roberto Cravero

Redattore capo area economia aziendale
Alberto Solazzi

Comitato di redazione area lavoro

Bruno Anastasio;
Maurizio Centra;
Cristina Costantino;
Ermelindo Provenzani;
Marco Sambo;
Graziano Vezzoni;
Paride Barani.

Redattori anno 2015

Antonio Alfè, Pietro Aloisi Masella, Paride Barani, Loris Beretta, Monica Bernardi, Bruno Biasini, Cinzia Brunazzo, Bernardina Calafiori, Domenico Calvelli, Luca Campagnoli, Gianfranco Cassano, Salvatore Catarraso, Maurizio Centra, Luigi Andrea Cosattini, Cristina Costantino, Maria Luisa De Cia, Sabina De Micco, Mauro De Santis, Lorenzo Di Pace,



f groups/gruppoodcecarealavoro

Maurizio Falcioni, Stefano Ferri, Antonio Fiorillo, Luisella Fontanella, Gaetano Gianni, Umberto Giordano, Paolo Giorgiutti, Alessandro La Rosa, Riccardo Lari, Luca Lemetti, Isabella Marzola, Davide Manzelli, Isabella Marzola, Maria Teresa Majmone, Daniela Meo, Marco Nelli, Jessica Nespoli, Giovanni Panatta, Fabrizio Paragallo, Antonella Poddesu, Donatella Poggi, Ermelindo Provenzani, Martina Riccardi, Rodolfo Rosso, Marco Sambo, Fabrizio Smorto, Paolo Soro, Francesca Spena, Massimiliano Tavella, Salvatore Tomaselli, Graziano Vezzoni.
redazionegruppoarealavoro@gmail.com

Con la collaborazione di:

- Coordinamento Interregionale ODCEC Piemonte e Valle d'Aosta;
- Unione Italiana Commercialisti;
- Gruppo Nazionale Odcec Area Lavoro;
- Affidavit Commercialisti®;
- Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Biella;
- Alberto Galazzo;
- Silvano Esposito;
- UP Beduca-Università Popolare Biellese per l'educazione continua;
- Giornale Il Biellese;
- Unione Giovani Dottori Commercialisti ed Esperti Contabili di Biella;
- Unione Italiana Commercialisti di Biella;
- Associazione Biellese Dottori Commercialisti.
- Associazione Nazionale Commercialisti di Biella

