

Sintesi

RASSEGNA DI GIURISPRUDENZA E DI DOTTRINA

N. 2



L'evoluzione del modello di organizzazione e gestione: LA MINDFULNESS IN AMBIENTE DI LAVORO

DI BARBARA GARBELLI PAG. 3

■ DOTTRINA

◆ **La nuova vigilanza del lavoro e il piano 2022 contro l'irregolarità** DI MAURO PARISI PAG. 8

◆ **L'evoluzione giurisprudenziale in ordine al concetto di rischio elettivo ed all'accertamento delle responsabilità del datore di lavoro** DI PAOLO PALMACCIO PAG. 11

■ SENTENZE

- ◆ Mancata apposizione del termine al contratto a tempo determinato: il rapporto risulta a tempo indeterminato ab origine DI ANDREA DI NINO PAG. 32
- ◆ Nelle controversie attribuite al Tribunale fallimentare, l'impugnativa del licenziamento resta di competenza del Giudice del lavoro DI ANGELA LAVAZZA PAG. 33
- ◆ Giustificato il licenziamento della dirigente, dopo aver rilevato l'omesso esame di un fatto storico citato nella prima sentenza DI ELENA PELLEGGATA PAG. 34
- ◆ Cessione ramo d'azienda e rapporto di lavoro - preesistenza "ramo" DI DANIELA STOCHINO PAG. 35
- ◆ Licenziamento collettivo - questioni (anche) processuali DI STEFANO GUGLIELMI PAG. 35
- ◆ Richieste generiche dell'ispettorato del lavoro: la mancata risposta del datore di lavoro non configura reato DI CLARISSA MURATORI PAG. 37

◆ **Dumping contrattuale: chi rappresenta chi?** DI POTTITO DI NUNZIO PAG. 14

◆ **L'adeguamento delle pensioni all'inflazione dal 2022** DI ANTONELLA ROSATI PAG. 17

◆ **Adempimenti (tributari) sospesi in caso di malattia o infortunio del professionista. Tutto chiaro?** DI MANUELA BALTOLU PAG. 20

■ RUBRICHE

◆ **IL PUNTO** PAG. 2

◆ **HR&ORGANIZZAZIONE**
Processi decisionali e strategie aziendali per garantire la continuità aziendale e l'ottimizzazione delle risorse disponibili DI LUCA DI SEVO PAG. 22

◆ **SENZA FILTRO**
Caro Ministro ti scrivo ... le incongruità della congruità DI ALBERTO BORELLA PAG. 24

◆ **UNA PROPOSTA AL MESE**
Aliquote e massimali comunicati per tempo DI ANDREA ASNAGHI PAG. 29

.....



23 FEBBRAIO 2022: data nefasta per il vecchio continente

Mi perdonerete se in questa rivista di dottrina e giurisprudenza esprimo il mio pensiero sull'assurda guerra in Ucraina. Guerra alle porte di casa nostra che può portarci alla terza guerra mondiale. E ancora una volta la miccia viene accesa in Europa. Non ci è bastata la prima e neanche la seconda guerra mondiale con il loro carico di morte e distruzione in tutti i Paesi europei. Ora assistiamo ad una assurda aggressione che ci preoccupa molto per le sorti dell'intero continente e perché no: dell'intero pianeta.

Sono anni che si è consentito alla Russia di scorrazzare tra le regioni della disciolta URSS e non ci siamo resi conto della mira espansionistica che da oltre un decennio la Russia sta portando avanti. A nulla sono valse le sanzioni economiche imposte in passato, anche perché tutti gli Stati hanno comunque continuato, individualmente, a concludere affari con la Russia. Non parliamo poi della sudditanza energetica che molti Paesi europei, compresa l'Italia, hanno nei confronti della Russia. Cosa succederà se la Russia, come ritorsione, chiuderà i rubinetti del gas verso l'Italia? La nostra economia andrà a picco. Già oggi le bollette dell'energia sono alle stelle tanto da

aver costretto alcune nostre aziende alla chiusura. C'è poco da stare allegri.

Purtroppo, la storia si ripete. L'uso della forza è tipico di chi non ha più argomenti per dialogare e vuole imporre la propria volontà. E non bastano le giornate della memoria che mostrano le immagini dell'olocausto e delle nefandezze della guerra. Sembra che a qualcuno la Storia non abbia insegnato nulla. Spero che la diplomazia internazionale faccia la propria parte e subito.

Non sono un politologo e non voglio schierarmi con l'una o l'altra parte in guerra. Sicuramente non è privo di colpe anche il blocco occidentale con in testa gli USA. **Sia chiaro però che chi usa la forza ha sempre torto.** E se davvero la scelta dell'Ucraina di voler entrare nella Nato e nell'Unione Europea fosse libera, allora l'aggressione della Russia va condannata da tutto il mondo e non solo da quello democratico.

Esprimo quindi profonda solidarietà al popolo ucraino e una ferma condanna dell'aggressore. E spero di interpretare il pensiero di tutti i colleghi e dei lettori di questa Rivista. Che Dio ci protegga e cambi le menti dei guerrafondai!





L'evoluzione del modello di organizzazione e gestione: LA MINDFULNESS IN AMBIENTE DI LAVORO

Organizzare un'impresa nel modo corretto è un aspetto fondamentale per stare al passo coi i tempi: il segreto è far sì che le risorse interne riescano a rispondere alle esigenze del mercato e, allo stesso tempo, raggiungere in modo efficace gli obiettivi aziendali.

In questo ultimo periodo l'organizzazione e la gestione delle aziende è stata messa a dura prova, sia dal contesto pandemico in cui ci siamo ritrovati, sia dagli interventi normativi in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro che hanno apportato sostanziali modifiche al Decreto legislativo n. 81/2008 (Testo Unico), con lo scopo di consentire di intervenire in maniera più efficace sulle imprese che **non rispetteranno le norme di prevenzione**.

Il cosiddetto "**Decreto Fiscale**" (D.l. n. 146/2021), convertito con modificazioni dalla Legge n. 215/2021, ha riformato in maniera sostanziale diversi articoli del D.lgs. n. 81/2008 che hanno subito un vero e proprio *restyling*, nell'ottica di rendere le attività di vigilanza e controllo maggiormente efficaci.

La nuova normativa, introduce in modo particolare il **provvedimento di sospensione dell'attività lavorativa** per coloro che non rispetteranno le norme di prevenzione in materia di salute e sicurezza sul lavoro o che **impiegano lavoratori in nero**.

Il decreto ha reso inoltre più severe le sanzioni in caso di violazioni al T.U. n. 81/2008, e potenziato il ruolo degli ispettori.

Ecco che, nell'attuale contesto, l'introduzione del MOG, ovvero il Modello di Organizzazione e Gestione aziendale, può essere una strategia estremamente efficace per la corretta gestione delle attività, scongiurando sanzioni e blocchi all'attività aziendale e creando

un circolo virtuoso ed un ambiente di lavoro sicuro e dignitoso.

In particolare, l'articolo 30 del D.lgs. n. 81/2008 ha riconosciuto il valore dei sistemi organizzativi e di gestione come strategici nell'opera di prevenzione all'interno delle aziende.

COSA SI INTENDE PER MODELLO ORGANIZZATIVO DI GESTIONE (MOG)?

Si intende l'insieme delle soluzioni tecniche, comportamentali e strategiche che l'impresa adotta nelle diverse aree di *business* per svolgere le proprie attività produttive che siano in linea con gli obiettivi strategici che si è data. Nella realtà il "modello organizzativo" definisce la struttura "statica" dell'organizzazione aziendale, che ne comprende le idealizzazioni culturali, etiche e deontologiche, nonché le finalità strategiche, di prodotto e di *business*.

Ogni modello organizzativo ha al suo interno dei sotto-sistemi progettati per la definizione e il funzionamento di parti ben definite delle attività aziendali. Questi sotto-sistemi sono rispettivamente destinati a descrivere le attività connesse alla qualità, alla sicurezza del lavoro, all'ambiente, alla contabilità, alla gestione del personale etc. e, nel loro insieme coordinato, consentono di delineare e fotografare l'intero schema organizzativo e il ciclo produttivo dell'azienda.

IL MOG SECONDO IL D.LGS. N.231/2001

Il D.lgs. n. 231/2001 ha introdotto nel nostro ordinamento un sistema di responsabilità in capo alle persone giuridiche per la commissione di reati inerenti a lesioni gravi e gravissime e a omicidio colposo per violazioni della normativa in materia di sicurezza del lavoro. ➤

L'EVOLUZIONE DEL MODELLO DI ORGANIZZAZIONE E GESTIONE:

LA MINDFULNESS IN AMBIENTE DI LAVORO

La Legge stabilisce che possono esonerare dalle sanzioni:

- l'adozione di un modello organizzativo atto a prevenire i reati presupposto,
- la sua efficace applicazione,
- la costituzione di un organismo (detto organismo di vigilanza) preposto a vigilare sul suo funzionamento e sulla sua osservanza e a curarne l'aggiornamento e
- l'adozione di un idoneo sistema sanzionatorio nel caso di violazioni.

Il Legislatore, con l'onere in capo alle imprese di predisporre un modello di organizzazione e gestione, concentra la propria attenzione sulla politica aziendale: l'attenzione è volta maggiormente alla creazione di un sistema di esenzione, una sorta di "ancora di salvataggio" nel caso di commissione di reati di cui all'art. 25 *septies*, D.lgs. n. 231/2001, piuttosto che sul concetto di buona organizzazione, sicuramente preferibile ed auspicabile.



Pertanto, la società non risponde dei reati commessi dai propri dipendenti se prova:

- di aver adottato ed attuato efficacemente Modelli di Organizzazione, Gestione e Controllo 231 conformi ai requisiti del D. lgs. n. 231/2001;
- di aver affidato ad un organismo dotato di autonomi poteri d'iniziativa e controllo (ODV) la vigilanza e l'aggiornamento di

tale Modello 231;

- che il modello è stato eluso in modo fraudolento.

IL MOG SECONDO IL D.LGS. N.81/2008

Anche il D.lgs. n. 81/2008 disciplina l'adozione del modello di organizzazione e gestione: l'art. 30 infatti ne specifica i contenuti, al fine di garantire l'effettivo adempimento di tutti gli obblighi in tema di prevenzione. L'adozione dei modelli è pertanto condizione fondamentale per l'esonero dalla responsabilità, necessaria ma non sufficiente, in quanto è la stessa legge a richiedere la sua efficace attuazione.

Il primo requisito richiesto è il rispetto degli obblighi di legge di cui all'art. 30 del Testo Unico ed i relativi richiami normativi.

L'art. 30 prevede, ai commi 3 e 4, uno specifico sistema di sanzioni per il mancato rispetto delle misure ivi richiamate e un sistema di monitoraggio sul corretto adempimento delle misure e delle procedure individuate dal modello stesso. Esso, per essere valido, deve però essere adottato ed efficacemente attuato assicurando un sistema aziendale per l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici relativi:

- al rispetto degli standard tecnico-strutturali di legge relativi a attrezzature, impianti, luoghi di lavoro, agenti chimici, fisici e biologici;
- alle attività di valutazione dei rischi e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti;
- alle attività di natura organizzativa, quali emergenze, primo soccorso, gestione degli appalti, riunioni periodiche di sicurezza, consultazioni dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza;
- alle attività di sorveglianza sanitaria;
- alle attività di informazione e formazione dei lavoratori;
- alle attività di vigilanza con riferimento al rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro in sicurezza da parte dei lavoratori;
- alla acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie di legge;
- alle periodiche verifiche dell'applicazione e dell'efficacia delle procedure adottate.

L'EVOLUZIONE DEL MODELLO DI ORGANIZZAZIONE E GESTIONE:

LA MINDFULNESS IN AMBIENTE DI LAVORO

Il modello organizzativo e gestionale deve prevedere, inoltre, idonei sistemi di registrazione dell'avvenuta effettuazione delle attività sopraindicate ed una articolazione di funzioni che assicuri le competenze tecniche e i poteri necessari per la verifica, valutazione, gestione e controllo del rischio. Lo stesso deve, altresì, prevedere un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello ed un idoneo sistema di controllo sull'attuazione del medesimo modello e sul mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate. Un MOG efficacemente attuato migliora la gestione della salute e sicurezza sul lavoro aziendale in relazione alle necessità d'impresa ed esigenze gestionali ed organizzative.

LE DIFFERENZE

Il MOG, come previsto dall'art. 30, D.lgs. n. 81/2008 differisce da quello contemplato nel D.lgs. n. 231/2001, per vari profili sostanziali:

- per l'imposizione della forma scritta *ad substantiam* della documentazione relativa agli adempimenti previsti dal comma 1,
- per la presunzione di idoneità del modello adottato in conformità alle linee guida UNI-INAIL e al BS OHSAS 18001:2007 (sostituito dalla ISO 45001),
- nella indicazione dei modelli di organizzazione e delle procedure semplificate per le piccole e medie imprese, per il riconoscimento del ruolo della commissione permanente di cui all'art. 6 del medesimo decreto.

Occorre innanzitutto analizzare il raccordo tra la disciplina relativa ai modelli di organizzazione e gestione, contenuta nel D.lgs. n. 231/2001, e gli obblighi di organizzazione previsti dalla legislazione speciale in materia di salute e sicurezza sul lavoro.

L'obiettivo di entrambi i decreti è il contenimento del rischio di infortuni sul lavoro o malattie professionali. Ne sono una dimostrazione le modalità di raggiungimento degli obiettivi, similari fra loro; difatti, ad una prima fase di valutazione di ogni potenziale

rischio per la salute e la sicurezza dei lavoratori segue un'attività di applicazione delle misure preventive idonee a ridurre il rischio attraverso protocolli organizzativi. Il rapporto tra i due modelli può considerarsi contemporaneamente di identità e di misura.

Di identità, poiché entrambi hanno la funzione di limitare il rischio di commissione di reato; di misura, in quanto l'uno si inserisce nell'altro, configurandosi come parte speciale, deputato alla tutela della salute e sicurezza del lavoro.

QUALI SONO I VANTAGGI?

Sono molti i **vantaggi** per le aziende che adottano tali modelli, che creano una partecipazione attiva di tutti gli attori della sicurezza aziendale. Ad esempio:

- la riduzione dei costi derivanti da incidenti, infortuni e malattie professionali, attraverso la minimizzazione dei rischi cui possono essere esposti i lavoratori ed i terzi eventualmente presenti;
- l'ottimizzazione delle risorse investite e all'agevolazione nella produzione della documentazione richiesta dalla normativa;
- il conseguimento di una maggiore efficacia nell'adeguamento a quella che è l'evoluzione normativa.

L'ORGANIZZAZIONE E LO STRESS LAVORO-CORRELATO

Oggigiorno il termine organizzazione è dibattuto fra tre particolari significati:

- assetto organizzativo e quindi componente o parte dell'azienda;
- specifica attività o funzione, rivolta a costruire, realizzare o modificare l'assetto organizzativo di un'azienda;
- riferimento teorico e concettuale, che orienta l'intervento sull'organizzazione e quindi la funzione o attività che consiste nell'organizzare.

Abbiamo visto come adottare buoni modelli di organizzazione aziendale aiuti non solo ad aumentare il valore del prodotto da offrire ai propri clienti ma anche il benessere organizzativo dell'azienda.

Per Benessere Organizzativo Aziendale pos- ➤

L'EVOLUZIONE DEL MODELLO DI ORGANIZZAZIONE E GESTIONE:

LA MINDFULNESS IN AMBIENTE DI LAVORO

siamo intendere “la capacità di un’organizzazione di promuovere e mantenere il benessere **fisico, psicologico e sociale di tutte le lavoratrici e di tutti i lavoratori che operano al suo interno**”.

Sono molteplici i fattori che influiscono sul benessere organizzativo di un’azienda: ad esempio il clima aziendale, i bisogni dei dipendenti, le motivazioni e gli interessi, gli obiettivi, i rapporti con i colleghi e datore di lavoro, i carichi di lavoro scarsi o eccessivi, il coinvolgimento, la fiducia e lo **stress**.

Proprio questo ultimo fattore ci fa evidenziare quanto i rischi di natura psico-sociale siano molto importanti, direi a mio parere fondamentali, per il benessere organizzativo di un’azienda.

Lo **stress** legato all’attività lavorativa può diventare un problema per l’azienda, in quanto può creare complicazioni a livello organizzativo, di prestazioni individuali e anche a livello economico.

LA MINDFULNESS IN AZIENDA

La *Mindfulness* è una disciplina molto antica che negli ultimi vent’anni è entrata a far parte anche della cultura occidentale. Portare la *Mindfulness* in azienda significa puntare al proprio benessere e a quello dei dipendenti. Un modo concreto, per essere più centrati e consapevoli, e ottenere un incremento naturale della produttività. Vorrebbe dire ridurre

lo stress e migliorare il benessere sul posto di lavoro, con conseguente aumento della motivazione, dell’impegno e della produttività dei singoli dipendenti.

La *Mindfulness* è ormai praticata sia nelle multinazionali che nelle piccole imprese. Offrire a sé stessi, e ai propri collaboratori, la possibilità di meditare sul lavoro, consente di intraprendere

percorsi di consapevolezza, per affinare uno strumento potente di benessere e produttività. La pratica della *Mindfulness*, infatti, favorisce la possibilità di essere in relazione con sé stessi e sviluppare consapevolezza su come il proprio mondo interno sia in rapporto con il mondo in cui siamo immersi, momento dopo momento. Attraverso la *Mindfulness*, dunque, si sviluppa la capacità di portare attenzione al momento presente, la consapevolezza e l’accettazione.

Dalle indagini condotte sui benefici ottenuti in seguito alla pratica della *Mindfulness* in azienda, è scaturito che coloro che si dedicano alle pratiche di consapevolezza basate su questa disciplina, hanno un tono dell’umore più alto, sono calmi e sereni e riescono a gestire al meglio le tensioni dovute al lavoro.

Lo sviluppo di questa disciplina è fatto coincidere con il lavoro del medico Jon Kabat-Zinn, fautore della tecnica *Mindfulness-Based Stress Reduction (MBSR)*, e la *Mindfulness-Based Cognitive Therapy (MBCT)*, terapia di stampo di cognitivo – comportamentale, in grado di apportare miglioramenti sia in popolazioni cliniche che non. Inizialmente concepita per apporre beneficio congiuntamente su corpo e mente, questa tecnica ha in seguito conosciuto un notevole sviluppo nel campo lavorativo, portando diverse aziende leader nei propri settori, tra le quali Google, Apple, ➤



PERCHÈ LA MINDFULNESS?

- 1 | INCREMENTO DEL BENESSERE EMOTIVO, SVILUPPO DELLA MEMORIA, AUMENTO DELLA CREATIVITÀ E DEL BENESSERE FISICO
- 2 | MAGGIORE PRODUTTIVITÀ, MAGGIORE DECISION MAKING, FOCUS E ATTENZIONE, INTELLIGENZA EMOTIVA
- 3 | DIMINUIZIONE DI TURNOVER
- 4 | RIDUZIONE NELL'ASSENTEISMO

L'EVOLUZIONE DEL MODELLO DI ORGANIZZAZIONE E GESTIONE:

LA MINDFULNESS IN AMBIENTE DI LAVORO

Nike, Yahoo!, Deutsche Bank, ad altre ancora, ad investire risorse in questa pratica, nella speranza di coniugare riduzione dello *stress* nei propri addetti, e benefici operativi.

È innegabile che la situazione attuale nei luoghi di lavoro sia molto stressante. I dipendenti si ritrovano spesso a dover gestire più impegni allo stesso tempo e il peso delle responsabilità deve essere gestito con efficacia.

Il tanto osannato *multitasking*, produce in realtà un elevato dispendio di energie. La mente dell'essere umano può concentrarsi al 100% solo su una cosa alla volta: ciò significa che se ne stai facendo due insieme non puoi dare il massimo. Il *multitasking* finisce per spezzettare la concentrazione e influire negativamente sulla serenità della persona. Portare un livello di *stress* allo zero non è sicuramente possibile, ma si può provare a ridurlo: a questo serve la *Mindfulness*.

Gli studi scientifici hanno dimostrato come la **pratica costante di meditazione *mindfulness*** cambi il modo in cui il cervello elabora le informazioni e gestisce lo *stress*.

Alcune aziende infatti per i *manager*, il personale, ma anche per la clientela, hanno allestito all'interno dei loro uffici specifici spazi per coltivare il benessere in ambiente lavorativo o particolari momenti formativi strutturati e continuativi capaci di offrire le condizioni necessarie per favorire lo sviluppo e il potenziamento della concentrazione, incrementare le prestazioni, gestire lo *stress* e determinare le migliori condizioni lavorative.

Molte organizzazioni stanno acquisendo consapevolezza dell'importanza della pausa, nel vorticoso ritmo tipico della vita aziendale. Senza la capacità di schiacciare ogni tanto il tasto pausa, si perde di vista la propria individualità, il corpo, l'energia e le emozioni e il senso di ciò che si sta facendo. Di conseguenza non si è più in condizione di prendersi cura di queste cose importantissime, che influenzano sia la vita lavorativa che la vita privata.

Esistono ad esempio programmi formativi sulla *Mindfulness* attivati nel contesto lavorativo con cadenza quotidiana o settimanale oppure corsi o ritiri formativi intensivi residenziali della durata di 3-7 giorni finalizzati a rafforzare non solo le abilità lavorative ma anche empatia, comprensione e spirito di collaborazione tra i colleghi.

IN CONCLUSIONE

Possiamo pertanto concludere con una riflessione legata a tre concetti: l'obbligo normativo, l'opportunità legata a questo obbligo e l'approccio innovativo nella gestione di obbligo e opportunità.

Cambiare la chiave di lettura ci aiuta ad analizzare e gestire in maniera attiva e propositiva gli adempimenti a cui siamo soggetti e sottoposti quotidianamente; senza più considerarli soltanto tali ma gestendoli come una vera e propria risorsa di investimento, innovazione e benessere.

“Una mente che si apre a una nuova idea non torna mai alla dimensione precedente”.

Albert Einstein



LA NUOVA VIGILANZA DEL LAVORO e il piano 2022 contro l'irregolarità*

L'INL sta per raddoppiare del 50% il proprio personale, mentre procede a una propria riorganizzazione e abolisce, al momento, lo specifico Codice di comportamento degli ispettori del 2014. In attesa dell'imminente Piano nazionale per la lotta al sommerso, sono di recente di molto aumentati i poteri degli ispettori, senza che siano state offerte adeguate garanzie procedurali e sostanziali ai soggetti ispezionati. Per aziende e professionisti si impone cautela.

Chiunque viaggia in automobile sa di dovere prestare attenzione agli autovelox e, se è assennato, se ne preoccupa prima -scrutando la strada, rallentando- e non solamente quando arriva a casa la "multa". Troppo tardi, in quest'ultimo caso, quasi sempre. Con la vigilanza sul lavoro (che non corrisponde unicamente a quella agita sul campo da parte degli ispettori, ma a ogni accertamento operato comunque sia, pure d'ufficio), tutto sommato, i termini del problema possono porsi nel medesimo ordine.

Si badi, per esempio, al **comunicato stampa dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro dell'11.2.2022** che ricorda come, tra gli ispettori e funzionari che prenderanno servizio nel prossimo marzo 2022 e i posti di recente posti a concorso -per un totale complessivo di 2580 nuovi assunti-, **"L'Ispettorato incrementa così del 50% circa il proprio personale, come non avveniva da decenni"**.

Non vi è dubbio, quindi, che aziende e professionisti siano oggi più che mai chiamati a leggere i segni dei tempi per non farsi trovare impreparati a ciò che potrà accadere nel prossimo futuro (sulle cui premesse già si diceva in tempi non sospetti: *cf.* Sintesi, aprile 2020, *L'ispezione Inps e Inl che verrà.*). Peraltro, a quanto pare, con certezza giuridica e un elevato grado di probabilità statistica.

Solo chi è davvero ignaro -o molto spregiudicato- può oggi ritenere la materia dei controlli del lavoro e della legislazione sociale una prospettiva solo eventuale e marginale per

quanti fanno impresa e impiegano lavoratori. Un contesto di "nicchia", secondo taluni -concentrati in modo improvvido solo sui *main stream* delle discipline giuslavoristiche- destinato ai pochi dal destino sfortunato che vi sono incappati. Eppure, a breve, la schiera di questi ultimi potrebbe accrescersi di molto.

Del resto, **la vigilanza e l'ispezione del lavoro costituiscono da sempre un propellente enorme per la definizione del diritto vivente** nel nostro Paese. Contano le regole, ma pure come il rispetto di esse viene declinato, scrutinato e retribuito.

I segnali del periodo, le previsioni normative e quanto si sta profilando all'orizzonte, all'ombra del PNRR -il *piano* di ripartenza dell'economia che tutto tocca e trasforma in nome della ripresa-, dicono di prestare una sollecita e cauta attenzione ai "controllori" e a quanto si apparecchia.

Come noto (*cf.* Sintesi, dicembre 2020, *Nuovi (super) poteri al personale ispettivo del lavoro.*), già in epoca di prima pandemia -e dunque in tempi apparentemente inadeguati rispetto a ben altre e più avvertite esigenze- si è ritenuto di potenziare istituti e poteri ispettivi che riuscissero a rendere ancor più incisiva l'azione dei funzionari. La possibilità che venga **generato automaticamente un titolo esecutivo a favore del lavoratore** (per mezzo della c.d. diffida accertativa, ai sensi dell'art. 12, D.Lgs. n. 124/2004), non solo per il credito vantato nei confronti del datore di lavoro, ma pure per quello vantabile presso il commit-

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



LA NUOVA VIGILANZA DEL LAVORO E IL PIANO 2022 CONTRO L'IRREGOLARITÀ

tente, se si opera nell'appalto, ha aumentato l'incisività dell'azione del funzionario.

Il sostanziale **potere di modificare la condotta -ma pure l'organizzazione- dell'azienda** (cfr. Sintesi, gennaio 2021, *Come l'art. 14, D. Lgs n. 124/2004 può cambiare il diritto del lavoro.*) -peraltro seppure apparentemente legittima- sotto qualunque profilo e situazione di lavoro (almeno stando all'interpretazione offerta dall'Inl con la circolare n. 5/2020 e seguenti), è stato invece affidato al più pervasivo istituto di conformazione mai offerto agli ispettori: quello della disposizione.

Il piano di potenziamento dell'organizzazione e degli spazi di manovra dell'ispezione del lavoro sul territorio si è quindi rivelato del tutto evidente, allorché -superando previsioni e tradizione-, all'Ispettorato Nazionale del Lavoro è stata garantita **competenza piena nella vigilanza in materia di igiene e sicurezza del lavoro** (art. 13, D.Lgs. n. 81/2008), sia pure in compartecipazione con le Aziende sanitarie (cfr. Sintesi, novembre 2021, *Sicurezza sul lavoro. Il sorpasso dell'Ispettorato nazionale.*). Ciò ha completato il raggio d'azione delle materie, il cui rispetto va assicurato dagli ispettori del lavoro.

Oggi questi ultimi, entrando in azienda, la possono/devono rendere oggetto di un controllo a 360°, sotto ogni profilo attinente al lavoro. Risulta dunque palese come la passata frammentazione delle competenze (in particolare, rispetto a quelle esclusive delle Aziende sanitarie) potesse rendere meno efficaci e certe azioni di vigilanza e contestazioni, da cui invece, in futuro, è più che probabile ci si debba senz'altro difendere.

Chiaramente, per il perseguimento concreto di ogni progetto che si rispetti, servono risorse che sostengano le idee. Il detto **concorso per oltre 1000 ispettori del lavoro** che sta procedendo in questo periodo (oltre che l'aumentato numero, 90, dei Carabinieri assegnati alla tutela del lavoro: cfr. art. 13, D.L. n. 146/2021, conv. con L. n. 215/2021), amplierà ulteriormente la platea dei controllori. L'onda di piena dei funzionari non potrà che

avvertirsi, quando si abatterà sul territorio e sulle aziende, con la loro immissione in servizio.

Il progetto di pervenire a un nuovo capitolo di una finalmente serrata lotta all'irregolarità del lavoro, si delinea, adesso, in modo apprezzabile. Però, affinché non sia velleitario e solo di facciata, occorre, come pure previsto dal *Recovery Plan*, che sia garantita una *governance* unica ai controlli in ambito nazionale.

L'obiettivo d'intervento, tra quelli stabiliti in materia di politiche per il lavoro, è previsto dal PNRR, per cui, entro il 2022, andrà adottato un **Piano Nazionale per la lotta al lavoro sommerso**, con previsti incrementi dei controlli. Finalità necessaria, quanto ambiziosa e potenzialmente temibile, ove non posta nell'alveo di opportune garanzie procedurali e di diritto. Lo scopo dichiarato è quello di ridurre di almeno un terzo la distanza che l'Italia ha rispetto alla media in Europa nella diffusione dell'irregolarità. La sfida sarà quella di rendere i benefici dall'operare nella legalità per le imprese superiore ai costi connessi all'uso del lavoro sommerso. Per cui si renderà necessario prevedere misure di prevenzione e promozione del lavoro regolare assieme a una rimodulazione delle misure di deterrenza, ossia di repressione. A tale fine, e in vista della nuova impegnativa stagione, proprio in questo periodo è in corso una riorganizzazione dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro (cfr. il sito www.ispettorato.gov.it), connotata da potenziamento e riordino interno degli uffici e da una rimodulazione dei principi ispiratori dell'azione dei funzionari.

Dal 1° febbraio 2022 è poi in vigore il **nuovo Codice di comportamento dei dipendenti dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro**, approvato con Decreto direttoriale n. 4 del 24 gennaio 2022.

Si tratta di un codice di principio, ossia di carattere etico a contenuto, per così dire, generale. Quindi, non propriamente declinato alle modalità dell'ispezione del lavoro (*"Il presente Codice è adottato ai sensi dell'art. 54, comma 5, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 ed emanato ad integrazione e specificazione del Codice generale"* dei pubblici dipendenti). In ►

LA NUOVA VIGILANZA DEL LAVORO E IL PIANO 2022 CONTRO L'IRREGOLARITÀ

sostanza, al momento, al personale ispettivo risulta specificamente destinata solo qualche indicazione di principio (cfr. art. 19).

Tuttavia, creando un vuoto di regolamentazione, con l'entrata in vigore del nuovo Codice è stato previsto che immediatamente "*cess[i] di trovare applicazione il Codice di comportamento dei dipendenti del Ministero del lavoro e delle politiche sociali di cui al D.M. 10 luglio 2014 e il Codice di comportamento ad uso degli ispettori del lavoro di cui al D.M. 15 gennaio 2014*".

Vale a dire che, attualmente -e fino all'approvazione della nuova disciplina delle modalità delle ispezioni del lavoro (come pure promesso dalla relazione illustrativa al Codice)-, aziende, cittadini e **soggetti ispezionati non potranno godere delle garanzie specifiche prima apprestate dal Codice degli ispettori del 2014** (che offriva quantomeno una sostanziale e chiara "procedura" dell'ispezione del lavoro). La circostanza, sommata all'osservazione che una disciplina organica dell'ispezione del lavoro non è mai stata prevista dall'ordinamento (cfr. Sintesi, ottobre 2021, *Giusta ispezione*.

Statuto dell'ispezionato e reale peso delle difese), anche in modo deteriore e tutto sommato poco comprensibile rispetto alle garanzie positive offerte in altri ambiti di accertamento pubblico (per esempio, nella "parallela" materia tributaria), mostra quali siano i reali segni dei tempi e cosa si apparecchi nel prossimo futuro.

Ce ne è abbastanza perché aziende e i loro professionisti facciano propria un'urgente e seria verifica *ex ante* e, in coscienza, giudichino se si sentono pronti ad affrontare ispettori e verifiche.

Ma ce n'è pure a sufficienza perché si promuovano decise iniziative, affinché siano garantiti e previsti strumenti normativi di garanzia (es. obbligo di motivazioni sulle osservazioni dei soggetti ispezionati, a pena di nullità delle contestazioni; efficacia generale del silenzio-assenso nel caso di mancate decisioni sui ricorsi amministrativi; ecc.), in grado di tutelare tecnicamente i soggetti che subiranno controlli.

In mancanza di maggiori garanzie positive, è difficile immaginare confronti ad armi pari tra ispettori e aziende.

L'evoluzione giurisprudenziale in ordine al concetto di rischio elettivo ed all'accertamento delle **RESPONSABILITÀ DEL DATORE DI LAVORO**

«**L'**obbligo di sicurezza posto a carico del datore di lavoro, e che trova fondamento nell'art. 32 Cost., oltre che nell'art. 31 della c.d. Carta di Nizza, ove si prevede che "ogni lavoratore ha diritto a condizioni di lavoro sane, sicure e dignitose", è declinato attraverso specifiche disposizioni di legge (tra cui il D.lgs. n. 81 del 2008) e attraverso la norma di chiusura dettata dall'art. 2087 c.c., così che è imposto al datore di lavoro di adottare non solo le particolari misure tassativamente previste dalla legge in relazione allo specifico tipo di attività esercitata, ma anche tutte le altre misure che in concreto si rendano necessarie per tutelare l'integrità psicofisica del lavoratore, in base all'esperienza ed alla tecnica e tenuto conto della concreta realtà aziendale e degli specifici fattori di rischio, sia pure, come è stato precisato, in relazione ad obblighi di comportamento concretamente individuati».

Con questa motivazione la Corte di Cassazione, sezione Lavoro, con Ordinanza del 21 settembre 2021, n. 25597 ha accolto il ricorso di un lavoratore infortunatosi a seguito di un'imprudenza occorsa (per sua stessa ammissione) nel corso di una operazione di movimentazione di carichi.

Infatti, il medesimo, dipendente di una cooperativa a cui una nota industria siderurgica aveva affidato la gestione della piattaforma di carico, aveva riportato lesioni dall'urto con un carico sospeso avendo superato la linea che indicava la separazione tra la zona "sicura" e quella di movimentazione delle lastre di acciaio. Sicuramente la pronuncia risente sia della cir-

costanza che l'evento è accaduto nel corso di un appalto endoaziendale, sia della recrudescenza del fenomeno infortunistico; tuttavia, merita attenzione seguire il procedimento logico seguito dal Collegio, in quanto indicatore di un orientamento giurisprudenziale ormai consolidatosi in tema di ripartizione della responsabilità per infortuni tra lavoratore e datore di lavoro.

In primo luogo, infatti, la Suprema Corte, dopo aver ricostruito la vicenda in atti, ha ritenuto di definire il concetto di "rischio elettivo" come condotta abnorme ed anomala del lavoratore rispetto alle direttive impartite: non è cioè sufficiente che il lavoratore contravenga alle misure di sicurezza, ma è necessario che operi in modo da aumentare il rischio che incombe sulla lavorazione o sulla tipologia di operazioni a cui è adibito, in modo nettamente superiore rispetto al "normale": *"la condotta del dipendente può comportare l'esonero totale del datore di lavoro da responsabilità solo quando presenti i caratteri dell'abnormità, inopinabilità ed esorbitanza rispetto al procedimento lavorativo ed alle direttive ricevute, come pure dell'atipicità ed eccezionalità, così da porsi come causa esclusiva dell'evento (v. Cass., n. 4075 del 2004), cioè quando la condotta del lavoratore, del tutto imprevedibile rispetto al procedimento lavorativo "tipico" ed alle direttive ricevute, rappresenti essa stessa la causa esclusiva dell'evento (v. Cass., n. 3786 del 2009)"*.

In altri termini, il lavoratore deve comportarsi in modo del tutto imprevedibile rispetto ►

L'EVOLUZIONE GIURISPRUDENZIALE IN ORDINE AL CONCETTO DI RISCHIO ELETTIVO ED ALL'ACCERTAMENTO DELLE RESPONSABILITÀ DEL DATORE DI LAVORO

alla fase del processo produttivo di cui si occupa, ovvero con una condotta *“del tutto atipica ed eccezionale rispetto al procedimento lavorativo e alle direttive ricevute in modo da porsi come causa esclusiva dell'evento dannoso”*.

Definito questo passaggio, la Corte si è occupata della ripartizione dell'onere probatorio, in caso di danno da infortunio, osservando come sul lavoratore *“incombe l'onere di provare l'esistenza di tale danno, la nocività dell'ambiente di lavoro ed il nesso causale fra questi due elementi”*, mentre in capo al datore *“l'onere di dimostrare di avere adottato tutte le cautele necessarie ad impedire il verificarsi del danno e, tra queste, di aver vigilato circa l'effettivo uso degli strumenti di cautela forniti al dipendente”*.

Passando quindi all'esame delle circostanze esimenti per il datore, si è ricordato come *“... nel caso di omissione di misure di sicurezza espressamente previste dalla legge, o da altra fonte vincolante, cd. nominate, la prova liberatoria incombente sul datore di lavoro si esaurisce nella negazione degli stessi fatti provati dal lavoratore; viceversa, ove le misure di sicurezza debbano essere ricavate dall'art. 2087 c.c., cd. innominate, la prova liberatoria è generalmente correlata alla quantificazione della misura di diligenza ritenuta esigibile nella predisposizione delle indicate misure di sicurezza, imponendosi l'onere di provare l'adozione di comportamenti specifici che siano suggeriti da conoscenze sperimentali e tecniche, quali anche l'assolvimento di puntuali obblighi di comunicazione”¹*.

Sviluppate queste premesse, i Magistrati hanno ritenuto che il Giudice di merito avesse omesso non solo di *“... indagare sulla idoneità delle misure di prevenzione adottate dalla datrice di lavoro e/o dalla committente (... omisis ...) a scongiurare il rischio connesso alla movimentazione delle lamiere, di notevole peso e dimensioni; rischio che era necessario valutare anche in relazione ad una possibile condotta negligente e imprudente del lavoratore”*, ma

anche di *“... comprendere la utilizzabilità di ulteriori o diversi sistemi protettivi in grado di tutelare l'integrità psicofisica dei lavoratori anche rispetto a condotte negligenti o imprudenti dei medesimi, nel caso di specie ad esempio, secondo quanto prospettato dalle parti ricorrenti, attraverso l'impiego di barriere tecnologicamente avanzate, atte ad impedire l'accesso all'area di movimentazione dei carichi (definita “a rischio residuo”) una volta azionato il carroponete oppure di strumenti atti a impedire che il carroponete potesse essere azionato da chi si trovava nella zona non sicura”*.

È pertanto di tutta evidenza come ormai esista e sia consolidato un orientamento giurisprudenziale che vede il datore di lavoro obbligato a valutare il rischio e le misure atte a farvi fronte anche rispetto a comportamenti negligenti o imprudenti del lavoratore, purché – ci si augura – prevedibili.

Tanto si desume anche da pronunce più recenti della Cassazione, riguardanti fattispecie analoghe, come quella del 30 settembre 2021, n. 35858 (sez. IV Penale), che, nel caso di un operaio schiacciato dal trattore a seguito del ribaltamento di questo, ha confermato la condanna del datore di lavoro osservando che *“... l'alterazione alcolica non elide il nesso causale della mancata vigilanza del datore di lavoro sull'uso della cintura di sicurezza” e come questi non possa limitarsi “a ammonire i dipendenti a stare più attenti, nella consapevolezza della diffusa noncuranza di costoro circa l'osservanza degli obblighi imposti e nella impossibilità di essere presente sul luogo in maniera continuativa ...”, ma debba “... approntare un più efficace sistema di controllo ...”*.

Non solo: in caso di appalto non sfugge a tale principio anche il committente, che *“... non può limitarsi a «confidare» che l'appaltatore abbia le competenze tecniche necessarie ...”* (Cass., sez. Penale, del 27 ottobre 2021, n. 38423).

Una volta considerata la possibilità di com- ➤

1. Rif. Cass. n. 10319 del 2017; n. 14467 del 2017; n. 34 del 2016; n. 16003 del 2007.

L'EVOLUZIONE GIURISPRUDENZIALE IN ORDINE AL CONCETTO DI RISCHIO ELETTIVO ED ALL'ACCERTAMENTO DELLE RESPONSABILITÀ DEL DATORE DI LAVORO

portamenti imprudenti dei lavoratori, le misure in questione, pertanto, non possono limitarsi alla sola “pretesa d'uso”, ma devono prevedere la presenza – ove tecnicamente possibile – di dispositivi di blocco, che impediscano il procedere delle lavorazioni al verificarsi della mancanza.

Si veda all'uopo la sentenza della Cassazione Penale (Sez. IV) del 12 novembre 2021, n. 41147 che ha rimarcato “... *l'obbligo del datore di lavoro di adeguare la sicurezza ai progressi della tecnologia e di installare dei meccanismi automatici di blocco*”.

Seppur individuanti un più pregnante obbligo di valutazione in capo al datore di lavoro, queste pronunce non appaiono del tutto prive di una loro logica dal lato fattuale, al di là della rispondenza al quadro normativo: se si guarda alla distribuzione per età degli infortuni dal 2015 al 2019 in base ai dati Inail² si nota una progressiva crescita degli infortuni fino ai 30 anni, poi un rallentamento per 5-6 anni e successivamente una ripresa della crescita, fino a un picco tra i 44 e i 53 anni (oltre 80.000 infortuni per anno di età).

Partendo dal presupposto che l'età anagrafica sia rispondente a quella professionale, è plausibilmente ipotizzabile come la maggiore incidenza dell'evento infortunistico sia legata per i più giovani all'inesperienza (legata eventualmente all'elemento psicologico di voler mostrare maggiore “proattività”), mentre per i più anziani all'ormai acquisita “confidenza” col rischio.

La possibilità, quindi, di un comportamento negligente o imprudente va messa in conto e valutata tenendo presenti attitudini e profili personali e professionali.

Già adesso, per altro, un DVR che si rispetti dovrebbe avere sezioni specifiche per apprendisti, lavoratori somministrati ed a chiamata. Nulla vieta, come passaggio logico successivo, che si consideri, nella definizione delle misure di sicurezza, prevenzione e protezione, anche l'eventualità di comportamenti come quelli sopra evidenziati.

Da qui la necessità – ormai assodata – di considerare anche questi nell'ambito della attività di valutazione del rischio da parte del datore di lavoro e dei suoi delegati, e quindi nella redazione del DVR.

2. Dati pubblicati nel luglio dello scorso anno.

Dumping contrattuale: CHI RAPPRESENTA CHI?*

Da troppo tempo si discute sul *dumping* contrattuale senza mai giungere a soluzioni concrete ed efficaci. Tutti contro tutti: gli accademici e gli studiosi (compreso i politici) si dividono fra chi vuole che la materia resti esclusivamente nelle mani delle parti sociali e chi vuole un intervento regolatore di matrice legislativa; le parti sociali, pur correndo il rischio della proliferazione contrattuale, vogliono fermamente che la questione non sia risolta dal Legislatore per evitare la perdita del controllo sulla retribuzione contrattuale che oggi viene considerata, in via convenzionale, quella minima legale, mentre gli operatori del diritto, le imprese e soprattutto i lavoratori, hanno necessità di un saldo punto di riferimento (una certezza del diritto) che metta tutti in *par condicio* evitando che i più avventurosi possano avvantaggiarsi dall'incertezza normativa facendo *shopping* contrattuale a loro piacimento aderendo a pseudo associazioni imprenditoriali e organizzazioni sindacali che millantano la maggior rappresentatività comparata ponendo in seria difficoltà anche l'organo giudicante chiamato a risolvere le lacune del nostro sistema giuridico che è tutt'altro che perfetto e ancora oggi pieno di antinomie.

Non nascondo la mia propensione ad un intervento legislativo. Se dopo oltre 70 anni le parti sociali non sono state in grado di darsi delle regole certe sulla rappresentanza, la questione deve necessariamente essere risolta per via legislativa. Sono tante le differenze nel nostro mercato del lavoro che vanno appianate per dare dignità al lavoro partendo da un salario minimo legale che sia degno di tale nome. Lasciare le dispute tra le parti sociali nelle mani della magistratura (con tutto il rispetto per i magistrati che spesso sono chiamati a svolgere un complicato ruolo di

supplenza) significa non avere a cuore i problemi del lavoro e del Paese.

E sembrano non scalfire affatto le coscienze i rapporti parlamentari e dell'Ispettorato del Lavoro nonché le inchieste giornalistiche e i servizi televisivi che portano periodicamente alla ribalta i perduranti fenomeni di caporalato (e non solo in agricoltura), di paghe indegne che rendono schiave le persone privandole della tutela *ex art. 36 Cost.* laddove prevede che «il lavoratore ha diritto ad una retribuzione in ogni caso sufficiente ad assicurare a sé e alla famiglia un'esistenza libera e dignitosa».

Bisogna quindi affrettarsi nel dare attuazione all'art. 39 Cost. per bloccare la proliferazione della contrattazione nazionale che negli ultimi dieci anni ha visto più che triplicati i contratti collettivi nazionali portandoli a circa un migliaio. Molti dei quali sono stati definiti "pirata" dal Cnel e più elegantemente "non leader" dal Ministero del Lavoro.

Le difficoltà nella individuazione del contratto applicabile e delle ricadute operative sono sotto gli occhi di tutti.

Alcuni dati ISTAT possono servire per ricordare la realtà nella quale questo fenomeno si incardina: il 95% delle aziende italiane ha meno di 10 dipendenti, il 4% ne occupa da 10 a 49 (le due fasce insieme occupano più del 60% dei lavoratori!) e l'1% ne ha oltre 50. A questo punto viene da chiedersi: ma chi rappresenta chi?

Dal mio osservatorio e in base alle conoscenze empiriche, nasce la consapevolezza che pochissime delle medie, piccole e soprattutto micro imprese italiane danno delega di rappresentanza alle associazioni imprenditoriali così come sono pochissimi i lavoratori che si iscrivono alle oo.ss., il che concretizza un "territorio aziendale" privo di rappresentanza ►

* Pubblicato in LavoroDirittiEuropa, 4/2021.

DUMPING CONTRATTUALE: CHI RAPPRESENTA CHI?

e che, anzi, si lascia rappresentare da altri! Ma chi sono questi altri? Sono coloro che hanno lo sguardo rivolto soltanto alle grandi imprese italiane e che spessissimo trascurano la maggioranza delle imprese e dei lavoratori che non rappresentano. Mi si potrebbe obiettare che la colpa è soltanto delle imprese e dei lavoratori che non “scendono in campo”, che non aderiscono al sistema della rappresentanza facendo mancare il loro sostegno. Vero, ma i pochi che si fregiano, a torto o a ragione, della maggior rappresentatività non possono non tener conto che le loro scelte ricadono sulle imprese e soprattutto sui lavoratori. Non possono non avere una coscienza sociale che li porti a considerare una linea al di sotto della quale non si può scendere.

Pertanto, senza voler rinnegare o ricusare il ruolo delle parti sociali, preziosissimo, ritengo necessario non solo giungere ad uno sfoltimento dei contratti collettivi nazionali di lavoro ma anche ad una “livellazione” di alcuni diritti fondamentali che NON possono variare al variare del Ccnl applicato o applicabile; una sorta di minimo comun denominatore che sia trasversale a tutta la contrattazione collettiva. Si pensi, ad esempio, al trattamento economico delle assenze per malattia: non si può non disporre di una disciplina uniforme, uguale per tutti i lavoratori indipendentemente dal contratto applicato, se applicato. E questo vale per le ferie, i permessi retribuiti, le *ex festività*, la riduzione dell’orario di lavoro ecc. che, tra l’altro, incidono fortemente anche nella determinazione del costo del lavoro. Non si può continuare a giocare sulla pelle dei lavoratori offrendo salari al ribasso e complessi normativi differenziati, ovviamente in *minus*. Non si può non considerare che se i salari dei lavoratori collocano le famiglie sotto la soglia di povertà, il problema ricade sullo Stato e quindi sulla collettività.

Ritornando per un attimo al salario minimo legale, risulta davvero difficile ai più comprendere il perché esista una retribuzione minima contributiva, al di sotto della quale non è possibile scendere, mentre al lavoratore può

essere assicurata una retribuzione ben più bassa. Tanto per stare ai fatti, oggi, per la generalità dei lavoratori la contribuzione previdenziale e assistenziale non può essere calcolata su imponibili giornalieri inferiori a quelli stabiliti dalla legge. Più precisamente, la retribuzione da assumere ai fini contributivi deve essere determinata nel rispetto delle disposizioni vigenti in materia di retribuzione minima imponibile (minimo contrattuale) e di minimale di retribuzione giornaliera stabilito dalla legge.

In forza della predetta norma, anche i datori di lavoro non aderenti, neppure di fatto, alla disciplina collettiva posta in essere dalle citate organizzazioni sindacali, sono obbligati, agli effetti del versamento delle contribuzioni previdenziali ed assistenziali, al rispetto dei trattamenti retributivi stabiliti dalla citata disciplina collettiva. Per trattamenti retributivi si devono intendere quelli scaturenti dai vari istituti contrattuali incidenti sulla misura della retribuzione.

Da ciò deriva che la retribuzione minima giornaliera a valere dal periodo di paga in corso al 1° gennaio 2021 deve essere raggiunta a € 48,98 che moltiplicato per 26 giornate porta ad una retribuzione mensile di € 1.273,48.

Pertanto, la contribuzione ai fini previdenziali e pensionistici non può essere inferiore a tale soglia minima. Orbene, basta scorrere un po’ di contratti collettivi nazionali, in particolare quelli definiti pirata, per scoprire che tantissime retribuzioni sono ben al di sotto di tale soglia. Quindi al dipendente viene corrisposta una retribuzione più bassa di quella sulla quale paga la contribuzione.

Ma perché non estendere tale disciplina anche alla retribuzione da corrispondere al lavoratore. Basterebbe davvero poco.

Questa situazione ha ripercussioni generali e coinvolge tutti. Infatti, chiunque di noi si lasci lusingare dai ribassi eccessivi dei prezzi dei prodotti e dei servizi deve ricordarsi che, nella maggior parte dei casi, il prezzo del ribasso lo pagano i lavoratori sottopagati proprio da quelle imprese che falsano la concorrenza utilizzando contratti collettivi pirata.

E non bisogna soltanto porre fine alla pratica ►

DUMPING CONTRATTUALE: CHI RAPPRESENTA CHI?

del *dumping* contrattuale dei Ccnl ma anche a quella dei contratti di prossimità, legalmente stipulati, che finiscono per realizzare fenomeni di *dumping* quando ad esempio prevedono, sotto l'egida dei sindacati maggiormente rappresentativi, divisori orari che finiscono per formalizzare paghe decisamente basse e collocando, al contempo, le aziende in posizione di mercato di maggior favore rispetto ad altre (che quel contratto non applicano!). Comportamenti da condannare e da combattere.

Forse qualche ragionamento in più va fatto anche in materia di assetti contrattuali e delle materie delegate al secondo livello di contrattazione. Segnalo, ad esempio, la sostanziale differenziazione retributiva tra le medie e grandi imprese rispetto alle piccole e micro imprese pur applicando il medesimo contratto collettivo.

Ai lavoratori di queste ultime, prive di capacità negoziale, viene riconosciuto soltanto il salario previsto dal Ccnl facendo registrare una retribuzione inferiore di almeno il 20/25 per cento rispetto ai loro colleghi che lavorano in medie e grandi aziende che possono rivendicare maggiorazioni di salario di produttività tramite il secondo livello di contrattazione. E a nulla è servito prevedere il salario di garan-

zia: non copre affatto il *gap* retributivo. E in questo caso non parliamo di contratti pirata. Chiudo questo mio intervento mettendo in evidenza il problema della raccolta dei dati (sono dati che aspettiamo di conoscere da anni) per misurare la rappresentatività sindacale. La domanda è: i dati effettivamente raccolti sono rappresentativi della realtà? Il dubbio è che i dati raccolti siano "parziali". I dati raccolti sono infatti quelli degli iscritti al sindacato che portano la delega al proprio datore di lavoro, ma restano fuori dalla conta dei dati tutte le iscrizioni al sindacato che non fanno il "passaggio" in azienda. E poi: quante sono le aziende che eleggono le rsu? pochissime! E chi misura la rappresentatività delle imprese? Nessuno.

Forse è giunto davvero il momento che le organizzazioni di rappresentanza si "registrino" adottando "uno statuto a base democratica" in modo da valutare con dati oggettivi la radicazione sul territorio, l'organizzazione, il numero di dipendenti e collaboratori in forza, tenendo conto anche (e non principalmente) dei dati raccolti dall'Inps e dal Cnel come previsto dagli accordi interconfederali.

GIUSEPPE ROCCO ANALIZZA LE RICADUTE DELL'INFLAZIONE NONOSTANTE LA SPINTA PROPULSIVA DEL PNRR

L'adeguamento delle pensioni ALL'INFLAZIONE DAL 2022*

Nonostante la spinta propulsiva del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza, uno dei tratti fortemente caratterizzanti lo scenario economico attuale, e soprattutto prospettico, è rappresentato dalla risalita dell'inflazione.

Come dichiarato nella nota di aggiornamento al documento di Economia e Finanza, il recupero dell'inflazione qui in Italia è meno marcato che in altri Paesi, ma pur sempre significativo, ed è dovuto principalmente all'impennata dei prezzi dell'energia e alla lunga sequenza di aggiustamenti economici post-pandemia.

L'indice dei prezzi al consumo, dopo un calo medio dello 0,2% nel 2020, nei primi otto mesi del 2021 è aumentato mediamente dell'1,2% sul corrispondente periodo del 2020: il tasso di inflazione tendenziale ad agosto 2021, si legge, è salito al 2,0%.

L'Autore, con il presente contributo, analizza i meccanismi atti a proteggere il potere di acquisto dei trattamenti pensionistici e il risparmio previdenziale dall'inflazione, una vera e propria tassa occulta che molti osservatori descrivono come "il nemico invisibile".

PEREQUAZIONE

A differenza dei redditi da lavoro, soggetti o alla contrattazione tra le parti nel caso di rapporto di subordinazione o alle leggi di mercato nell'eventualità di rapporto di lavoro autonomo, il reddito della pensione è stabilito in base a una precisa formula di calcolo (contributivo, misto o retributivo) a seconda del periodo d'ingresso nel mercato del lavoro.

Ma come garantire ai percettori di rendita importi adeguati alle eventuali variazioni (al rialzo) di inflazione e costo della vita?

Proprio allo scopo di salvaguardare il potere d'acquisto del trattamento pensionistico e assicurare ai pensionati un tenore di vita adeguato

e duraturo, è stato introdotto il meccanismo della cosiddetta "perequazione automatica", un aumento periodico dell'assegno pensionistico collegato all'inflazione.

Più precisamente l'espressione "perequazione automatica" indica il meccanismo di rivalutazione dell'importo di pensioni, rendite o eventuali trattamenti assistenziali erogati dalla previdenza pubblica sulla base dei parametri di riferimento periodicamente individuati dall'Istat.

È l'indice Istat dei prezzi al consumo a stabilire il valore di riferimento per la stima dell'aumento da applicare, calcolato in un primo momento in forma di indice provvisorio e, a seguire, in via definitiva come indice da conguagliare a inizio anno.

Al termine di ogni anno viene dunque emanato dal Ministero dell'Economia e delle Finanze un decreto che fissa in via previsionale la variazione percentuale che dovrà essere applicata ai trattamenti pensionistici mensili dell'anno successivo.

Proprio perché provvisorio, tale valore sarà poi sostituito – al termine dell'anno stesso – da un indice di variazione definitiva, sulla base del quale sarà effettuato un conguaglio che pareggi le eventuali divergenze tra la stima iniziale e il valore poi effettivamente riscontrato.

L'Inps ha reso noto¹ di aver provveduto al rinnovo delle pensioni e delle prestazioni assistenziali per l'anno 2022 sulla base della percentuale di variazione per il calcolo della perequazione: in particolare, mentre la percentuale di variazione per l'anno 2020 è stata definitivamente confermata a 0,0% quella (previsionale) riferita al 2021 è determinata a partire dal 1° gennaio 2022 a +1,7%, salvo conguaglio da effettuarsi in sede di perequazione per l'anno successivo.

* Sintesi dell'articolo pubblicato in *D&PL*, 3/2022, p. 175 dal titolo *Sistema previdenziale e meccanismi di protezione dall'inflazione*.
1. Circ. Inps n. 197/2021.

L'ADEGUAMENTO DELLE PENSIONI ALL'INFLAZIONE DAL 2022

Tradotto in pratica, questo significa che le pensioni dirette e indirette (a prescindere dal fatto che siano integrate o meno al minimo) erogate dalla previdenza pubblica nel 2022 saranno più generose: per effetto sia della percentuale di variazione fissata all'1,7%, sia di un meccanismo di rivalutazione più favorevole rispetto al passato.

Nessun conguaglio è inoltre previsto rispetto a quanto corrisposto l'anno precedente.

Premessa fondamentale è che l'indicizzazione non si applica allo stesso modo a tutti i trattamenti pensionistici.

In linea generale, si può comunque affermare che da circa 20 anni è in vigore un meccanismo che prevede l'indicizzazione piena per le pensioni più basse e la rivalutazione parziale per quelle d'importo superiore.

D'altro canto, occorre anche evidenziare che sulle indicizzazioni si sono susseguiti nel tempo molteplici interventi, spesso anche in contrasto tra loro, seppur accomunati dall'intenzione di produrre eventuali risparmi di sistema. Se, dunque, in alcuni periodi le pensioni non hanno ricevuto alcuna perequazione, in altri i trattamenti pensionistici hanno subito indicizzazioni di varia misura e applicate secondo criteri differenti, che spesso si sono tramutate nei fatti in una riduzione strutturale, e non più recuperabile, nel valore delle prestazioni. A ogni modo, il 31 dicembre 2021 ha segnato la fine della disciplina transitoria avviata dalla riforma Fornero² che ha previsto per le pensioni una rivalutazione del 100% se di importo inferiore fino a 4 volte il trattamento minimo Inps (pari a 515,58 euro per tredici mensilità nel 2021 e a 524,34 euro per il 2022), del 77% tra 4 e 5 volte il minimo, del 52% tra 5 e 6 volte il minimo, del 47% tra 6 e 8 volte il minimo, del 45% tra 8 e 9 volte il minimo e del 40% se di importo superiore a 9 volte il minimo.

Con il nuovo anno, pertanto, si ritorna alla disciplina introdotta dalla Legge n. 388/2000, che prevede un adeguamento a misura piena, cioè al 100% dell'inflazione, per la quota di pensione fino a 4 volte il trattamento mini-

mo, al 90% per la quota compresa tra 4 e 5 volte il trattamento minimo e al 75% per la quota superiore a 5 volte il minimo.

A differenza di quanto accaduto in passato, e in particolare nel triennio 2019-2021, nel 2022 la rivalutazione sarà poi applicata sui diversi scaglioni della pensione e non più sull'importo complessivo.

In altre parole, dal 1° gennaio 2022 non cambia solo la percentuale di variazione ma anche il meccanismo di calcolo, nella sostanza più proficuo per i pensionati in termini di valore dell'assegno.

RIVALUTAZIONE DEL MONTANTE CONTRIBUTIVO

Niente rivalutazione del montante contributivo per chi andrà in pensione quest'anno. Lo sancisce una nota del Ministero del Lavoro in cui comunica il valore da utilizzare per rivalutare i montanti contributivi delle pensioni che avranno decorrenza a partire dal 1° gennaio 2022.

Nello specifico, il tasso medio annuo composto di variazione del prodotto interno lordo nominale, nei cinque anni precedenti il 2021, è risultato pari a -0,000215 e, pertanto, il coefficiente di rivalutazione è pari a 0,999785.

Tuttavia, siccome l'articolo 5, co. 1 del D.l. n. 65/2015³ ha previsto che il tasso non possa essere negativo, si utilizzerà un valore neutro, pari ad uno, e la mancata svalutazione (pari a -0,000215) sarà recuperata sulla prima rivalutazione positiva utile (c.d. meccanismo di salvaguardia).

È il primo effetto della pandemia da Covid-19 che ha ridotto drasticamente il prodotto interno lordo nell'anno 2020.

In sostanza i lavoratori che andranno in pensione dal 1° gennaio 2022 non subiranno alcuna svalutazione del montante contributivo accreditato al 31 dicembre 2020.

In base alla riforma Dini il montante contributivo (quel tesoretto messo da parte di anno in anno dai lavoratori con il versamento dei contributi previdenziali) viene annualmente rivalutato in base all'andamento della crescita nominale del prodotto interno lordo degli ulti-

2. Introdotta dalla Legge n. 147/2013 e più volte rinnovata nell'ambito delle misure di contenimento della spesa pubblica.

3. Convertito con Legge n. 109/2015.

L'ADEGUAMENTO DELLE PENSIONI ALL'INFLAZIONE DAL 2022

mi cinque anni (c.d. tasso di capitalizzazione). Il tasso di rivalutazione si applica alla parte contributiva di tutte le pensioni (di vecchiaia, di anzianità, di invalidità) erogate dalla previdenza pubblica obbligatoria e quindi è importante per chi ha iniziato a versare i contributi dal 1996, perché la sua pensione sarà calcolata interamente con il metodo contributivo; è meno impattante per chi aveva meno di 18 anni di contributi nel 1995, in quanto soggetto al sistema misto (retributivo-contributivo); e ancor meno significativo per chi aveva più di 18 anni di contributi nel 1995 dato che il metodo contributivo si applica solo ai versamenti effettuati dal 2012 in poi.

L'ammontare dei contributi che ogni anno si traduce in pensione è determinato dall'aliquota di computo che risulta pari al 33% della retribuzione percepita per i lavoratori dipendenti (per gli autonomi l'aliquota è più bassa, compresa tra il 24 ed il 25% a seconda delle gestioni previdenziali).

È questo il valore che ogni anno deve essere rivalutato per la media quinquennale del Pil. Nel 2014, per la prima volta, il tasso è risultato negativo a causa della depressione degli anni precedenti.

Il Legislatore ha introdotto, quindi, un correttivo⁴ secondo cui il *“coefficiente di rivalutazione del montante contributivo come determinato adottando il tasso annuo di capitalizzazione non può essere inferiore a uno, salvo recupero da effettuare sulle rivalutazioni successive”*.

In tale occasione, peraltro, i pensionati sono stati graziati dal recupero perché il comma 1-bis della disposizione appena richiamata stabilisce che *“in sede di prima applicazione non si fa luogo al recupero sulle rivalutazioni successive”*.

A distanza di appena sette anni il già menzionato meccanismo di salvaguardia scatterà nuovamente e pertanto si applicherà un tasso neutro, pari ad uno, per non svalutare il montante acquisito. Alla prossima variazione positiva utile si dovrà recuperare la mancata svalutazione (salvo correttivi legislativi), quindi il prossimo coefficiente positivo sarà decurtato nella misura pari a 0,000215.

PROTEZIONE DEL RISPARMIO PREVIDENZIALE

Consultando la relazione annuale della Covip emerge che il decennio appena trascorso (da fine 2010 a fine 2020) è stato caratterizzato da un andamento dei mercati finanziari complessivamente favorevole: il rendimento medio annuo composto è stato del 3,6% per i fondi negoziali e del 3,7% per i fondi aperti; per i PIP si è attestato al 3,3% per i prodotti *unit linked* e al 2,4% per le gestioni separate. Le differenze nei rendimenti medi decennali dipendono sia dalla diversa *asset allocation* adottata dalle forme pensionistiche che dai loro differenti livelli di costi. Il tasso di rivalutazione annuo del Tfr è stato pari all'1,8%, ricordando come la rivalutazione legale ai sensi dell'art. 2120 c.c. (1,5 + 75% dell'inflazione) costituisce una sorta di *“benchmark ombra”* nella percezione del dipendente.

Su una base di osservazione ventennale (dal 2000 al 2020) - che include l'avvio delle forme complementari e le turbolenze dei mercati finanziari - il rendimento medio annuo dei fondi pensione negoziali è positivo (3%) e superiore a quello del Tfr (2%).

Per i fondi pensione aperti - caratterizzati da un'esposizione azionaria maggiore - il risultato è stato in media il 2% all'anno (2,5% per i comparti obbligazionari e 2% per quelli azionari).

Occorre evidenziare come i fondi pensione siano dotati di linee garantite nel caso intendano accogliere il Tfr in silenzio assenso: i flussi di Tfr destinati in modalità tacita devono essere investiti in modo da garantire la restituzione del capitale tendendo ad assicurare rendimenti comparabili al tasso di rivalutazione del Tfr.

Per quello che concerne la fase di decumulo previdenziale, il potere di acquisto delle rendite è tutelato dal fatto che sono rivalutabili. Il montante previdenziale residuo è investito come premio unico in una gestione separata di tipo assicurativo che rimane fruttifera riconoscendo all'iscritto un rendimento finanziario pro-quota in base all'aliquota di retrocessione che incrementa il valore dell'emolumento periodico in pagamento.

4. Art. 5, co. 1, D.L. n. 65/2015.

Adempimenti (tributari) sospesi in caso di malattia o infortunio del professionista. TUTTO CHIARO?

Nei primi giorni dell'anno immediatamente successivi alla pubblicazione della Legge di bilancio per il 2022, abbiamo assistito ad una corsa affannata da parte di vari organismi nel rivendicare il merito per l'introduzione, nella L. n. 234/2021, art.1, commi da 927 a 944, della nuova disposizione che prevede la tutela dei professionisti che, in caso di malattia o infortunio che comporti l'astensione da lavoro per un periodo di tempo superiore a tre giorni, l'inabilità permanente al lavoro, ovvero il decesso, sono impossibilitati a rispettare le scadenze degli adempimenti tributari.

Per assenze genericamente superiori a tre giorni, la norma non precisa esattamente la durata della sospensione del termine dell'adempimento, mentre è più specifica nell'affermare che, in caso di ricovero ospedaliero per grave malattia, infortunio od intervento chirurgico, od in caso di cure domiciliari sostitutive del ricovero, la sospensione dei termini per gli adempimenti tributari del cliente del libero professionista, ha una durata pari a 60 giorni a partire dal verificarsi dell'evento morboso e fino a 30 giorni successivi alla dimissione dalla struttura sanitaria o al completamento delle cure domiciliari.

La proroga dei termini è riferita a scadenze perentorie che in caso di inadempimento comportano l'applicazione di **sanzioni pecuniarie e penali** nei confronti del professionista o del suo cliente (comma 930).

Prima criticità letterale di questa previsione, è la necessaria coesistenza delle sanzioni pecuniarie e penali. Dunque, quella "E" di congiunzione, parrebbe significare che la presen-

za solo dell'una o dell'altra tipologia escluda la sospensione dei termini.

Tra le cause ammesse alla sospensione dei termini vengono inseriti il parto prematuro (comma 936), e l'interruzione di gravidanza avvenuta dopo il 3° mese di gestazione (comma 937), che consentono il blocco delle scadenze, rispettivamente, per i 30 giorni successivi al ricovero o all'interruzione di gravidanza.

Gli adempimenti sono inoltre sospesi per 6 mesi dalla data del decesso del professionista (comma 938), e, in tal caso, entro 30 giorni il cliente dovrà consegnare o inviare il relativo mandato professionale presso i competenti uffici della pubblica amministrazione, tramite raccomandata con avviso di ricevimento o PEC. Naturalmente per poter beneficiare delle tutele, il professionista dovrà produrre ai competenti uffici della pubblica amministrazione tutta la documentazione medica comprovante la necessaria astensione dal lavoro oltre al mandato professionale firmato dal cliente che deve riportare data anteriore all'accadimento che ha reso necessaria l'interruzione dei termini (commi 934, 937 e 938).

Altra *bizzarra* limitazione all'applicazione della tutela è stabilita per le attività professionali svolte in forma associata o societaria in quanto, se il numero complessivo dei professionisti associati o dei soci è superiore a due, la sospensione dei termini non opera (comma 940). Considerato che il cammino verso studi professionali multidisciplinari è ormai tracciato da anni, e che la maggior parte delle categorie promuove questo tipo di realtà, quest'ulteriore restrizione appare decisamente ►

ADEMPIMENTI (TRIBUTARI) SOSPESI IN CASO DI MALATTIA O INFORTUNIO DEL PROFESSIONISTA. TUTTO CHIARO?

in controtendenza ed oltremodo limitativa. La lettera a) del comma 933 definisce il libero professionista come *“la persona fisica che esercita come attività principale una delle attività di lavoro autonomo per le quali è previsto l’obbligo di iscrizione ai relativi albi professionali”*.

Questa definizione, che ad una prima lettura appare identificativa dei soli professionisti iscritti agli ordini professionali, e quindi, per esclusione, lascia fuori tutti coloro che esercitano attività professionali al di fuori di tali ordini, come ad esempio i periti tributaristi, la cui organizzazione di riferimento è un’associazione, e non un vero e proprio ordine, in realtà è portatrice di un significato ben più insidioso. Letteralmente, *“Esercitare in maniera principale una delle attività per le quali è previsto l’obbligo di iscrizione agli albi professionali”*, significa, per logica deduzione che, anche qualora io sia un professionista iscritto ad un ordine professionale, ma la mia attività principale non sia quella per cui vige l’obbligo all’iscrizione allo stesso ordine professionale, secondo la previsione normativa in discussione, non avrei diritto alla tutela.

Per fare un esempio banale, un Consulente del lavoro regolarmente iscritto all’Ordine, che svolge poca consulenza del lavoro nei confronti dei suoi pochi clienti, attività riservata esclusivamente agli appartenenti all’Ordine medesimo, ma svolge invece come attività principale la gestione della sicurezza sul

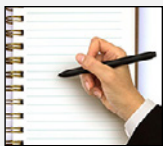
lavoro, attività che non soggiace all’obbligo di iscrizione ad alcun Ordine professionale, secondo il tenore letterale del dettato normativo non rientra nella tutela.

Sarebbe anche opportuno definire come deve essere valutata “l’attività principale”, per numero di clienti, in base al fatturato, o relativamente al tempo-lavoro impegnato? E, mentre per i primi due elementi l’evidenza documentale potrebbe essere pienamente sufficiente, come può invece essere dimostrato il tempo-lavoro? Infine, ultima considerazione, ma non per ordine di importanza, la constatazione che, evidentemente, al Legislatore sfugge l’esistenza di altre tipologie di adempimenti e scadenze oltre quelli in materia tributaria.

Probabilmente egli non è abbastanza edotto dello sterminato elenco di scadenze e adempimenti in ambito previdenziale, assistenziale, assicurativo, giuridico e civilistico che i professionisti devono rispettare senza soluzione di continuità.

La maggior parte di essi è decadenziale, perentorio, e in caso di mancato rispetto comporta ingenti sanzioni pecuniarie e, a volte, penali.

Preferiamo credere che si tratti soltanto di superficialità, attendendo a breve un’integrazione del testo, perché sarebbe veramente aberrante la volontà di tutelare, seppur con le limitazioni sopra esposte, il solo ambito tributario degli adempimenti, tralasciando quanto di altrettanto importante ogni professionista si trova ad affrontare nella quotidianità.



ANALISI DI MARCO BARBIZZI SU PROCESSI DECISIONALI PER L'INNOVAZIONE E IL CAMBIAMENTO

PROCESSI DECISIONALI e strategie aziendali per garantire la continuità aziendale e l'ottimizzazione delle risorse disponibili*

Il processo decisionale rientra fra le fasi più complesse di un'organizzazione.

Alla base di ogni decisione, vi sono due fasi essenziali:

- identificazione del problema;
- soluzione del problema.

A fianco alle decisioni programmate che sono legate alla *routine*, chiare e frutto della struttura organizzativa stessa, vi sono le decisioni non programmate, che mettono in luce i limiti cognitivi del decisore, e rendono necessario analizzare la problematica per comprenderla, e mettersi nelle condizioni di assumere una decisione che consenta di raggiungere gli obiettivi strategici. Ciò può essere fatto in diversi modi.

Nell'*approccio razionale* il decisore deve inquadrare in modo preciso la problematica e trovare la soluzione con un insieme di azioni logiche coordinate, creando un vero e proprio algoritmo di riferimento che lo guidi verso la soluzione. In questa situazione i fattori da considerare sono:

- intuito personale;
- esperienze maturate.

Sono stati individuati otto passaggi per l'analisi razionale:

- i primi quattro sono improntati all'inquadramento della questione da risolvere (analisi dell'ambiente, comprensione globale del problema, dichiarazione degli obiettivi da perseguire, accertamento del problema),
- gli altri quattro sono utili alla ricerca della soluzione (ipotesi alternative, ipotesi opzionali, individuazione della soluzione alternativa ritenuta migliore, azione per la realizzazione della soluzione scelta).

È dimostrato però, che nella realtà aziendale, le asimmetrie informative, le incognite, i vincoli

temporali e le capacità cognitive umane, rendono il metodo razionale inadeguato a fronteggiare situazioni confuse o poco chiare.

Esiste perciò l'*approccio a razionalità limitata* che, partendo dalla consapevolezza dei vincoli cognitivi, viene preferito nelle decisioni non programmate. In quest'ottica, le decisioni sono figlie di un delicato equilibrio tra limiti conoscitivi umani, vincoli di natura organizzativa ed individuali.

PROCESSI DECISIONALI

A supporto dei decisori sono stati individuati quattro principali metodi decisionali:

- il *metodo delle scienze manageriali*, molto vicino a quello razionale sopra menzionato;
- il *metodo Carnegie*, che riguarda l'intero gruppo dirigente e nel quale la decisione definitiva è il frutto dell'intesa tra i *manager* coinvolti; essa si manifesta non come la migliore possibile, ma come la più adeguata ad ottenere il maggior numero di obiettivi, coniugando gli obiettivi strategici e quelli operativi;
- il *metodo del processo decisionale incrementale*, (Henry Mintzberg), che si concentra, sulle fasi concettuali che portano dall'individuazione del problema alla proposta di una soluzione;
- il *metodo garbage can* (contenitore dei rifiuti), è uno dei modelli più recenti: una serie di elementi messi alla rinfusa vengono mischiati tra loro, incrociandosi vicendevolmente ed in questo contesto le scelte sono l'*output* dell'unione stessa ottenuto riorganizzando organicamente gli elementi.

È intuitivo capire che nessuno dei modelli esposti è di per sé in grado di assicurare la risoluzione ►

* Sintesi dell'articolo pubblicato in *D&PL*, 3/2022, pag. 151 dal titolo *Processi decisionali per l'innovazione e il cambiamento*.



totale dei problemi che si presentano nel ciclo di vita delle organizzazioni, neppure attraverso varie combinazioni dei modelli stessi; “è comunque evidente che essi sono strumenti molto efficaci in grado di fornire un utile contributo allo sviluppo e all’ampliamento della *performance* generale dell’impresa; essi sono individuabili in relazione alle caratteristiche contingenti dell’organizzazione, vista sia sul piano dei consensi raccolti intorno alla singola questione (in termini di accordo a livello di *management* circa la natura del problema o dell’opportunità ed anche in merito agli obiettivi, ai risultati e agli standard di *performance* da attendersi), sia con riferimento alle conoscenze e alle competenze sufficienti per individuare la decisione adatta alla questione (riguarda l’intesa circa la modalità più adeguata per dare soluzione al problema ovvero per modellare gli obiettivi strategici ed organizzativi in funzione dell’opportunità esaminata)”.

INNOVAZIONE E CAMBIAMENTO

Spesso le organizzazioni devono affrontare il tema del cambiamento o dell’innovazione, devono adeguarsi ai mutamenti continui del contesto esterno, senza perdere ritmo e presenza sul mercato e senza diminuire i livelli di *performance*.

In particolare, anche a seguito degli effetti provocati dalla pandemia sull’organizzazione dei processi aziendali, è diventata di assoluta rilevanza la formazione continua dei lavoratori nell’ambito del perfezionamento e dello sviluppo delle loro competenze digitali.

Le molteplici spinte che provengono dall’esterno (mutamenti di mercato, progresso tecnologico, nuove abitudini sociali), obbligano l’impresa a scelte innovative che possono assumere tre forme:

- ***cambiamento/innovazione di tipo occasionale;***
- ***cambiamento/innovazione di tipo continuo;***
- ***cambiamento/innovazione di tipo radicale.***

L’implementazione di un ***modello di organizzazione e gestione*** (MOG), ai sensi del D.lgs. n. 231/2001, muovendo dall’analisi del contesto operativo dell’azienda e dall’identificazione dei processi e delle attività, permette di individuare e descrivere i processi e le attività, la gestione delle risorse informative, finanziarie e umane dell’impresa anche con specifici riferimenti alla tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro. L’innovazione e il cambiamento possono svilupparsi secondo quattro tipologie di intervento

utilizzabili in maniera disgiunta, congiunta o consequenziale:

• ***cambiamento/innovazione di natura tecnologica:*** interviene sul processo lavorativo interno all’organizzazione, con riferimento alle competenze, conoscenze e abilità; esso può essere:

a) *ambidestro:* l’impresa affronta il tema del cambiamento e dell’innovazione coniugando le potenzialità della struttura organica e di quella meccanica;

b) *bottom-up:* l’impresa si avvale del flusso di informazioni che muove dal basso verso l’alto, in un sistema aziendale che procede per sperimentazioni;

• ***cambiamento/innovazione di natura produttiva:*** interessa l’*output* dell’organizzazione, con la ricerca di un nuovo prodotto o servizio nell’ottica di perseguire un vantaggio competitivo; in questo caso il cambiamento incide prevalentemente sull’acquirente;

• ***cambiamento/innovazione di natura strategico-strutturale:*** si tratta di un intervento sulla struttura dell’organizzazione, ovvero sugli obiettivi strategici, o ancora sui sistemi di controllo e di premio o sanzione, sui flussi informativi, sulle procedure amministrative e contabili;

• ***cambiamento/innovazione di natura culturale:*** riguarda i cambiamenti del sistema valoriale aziendale, del Codice etico, del pensiero, delle convinzioni e dei comportamenti dei membri dell’organizzazione.

Non va mai dimenticato che per sua natura un nuovo corso può incontrare resistenze da parte dell’organizzazione stessa ed anche da parte degli *stakeholder* esterni; per questo motivo il vertice strategico deve accompagnare il processo di cambiamento con specifici interventi che possano superare la possibile resistenza: ciò può essere ottenuto mediante il coinvolgimento diretto di tutti i livelli della struttura, facendo forza sul sostegno al cambiamento da parte dei *top manager*, superando i timori e le incertezze mediante la diffusione di informazioni chiare e complete, con un modello di comunicazione trasparente che induca un senso generale di sicurezza; si rende poi necessario assicurare la formazione e l’addestramento di tutto il personale per approcciare correttamente il cambiamento; non da ultimo è importante assicurare le risorse umane sul mantenimento dei posti di lavoro e sulla dimensione occupazionale dell’impresa.



• SENZA FILTRO •

Rubrica impertinente di **PENSIERI IRRIVERENTI**

di **ALBERTO BORELLA**

Consulente del Lavoro
in Chiavenna (So)

Caro Ministro ti scrivo ... LE INCONGRUITÀ DELLA CONGRUITÀ

Caro Ministro Orlando le scrivo, così mi chiarisco un po' le idee anche perché Le vorrei dire che *qualcosa ancora qui non va*.

Come vede sono tornato al "lei" come impone il rispetto alla sua carica. La forma confidenziale me la son permessa solo nel titolo di questo articolo.

Le confesso però che un domani mi piacerebbe poter dare del tu ad un Ministro del Lavoro. E non per personale amicizia ma perché spero - e non se ne abbia a male - che il futuro responsabile del suo Dicastero possa essere un collega Consulente del lavoro, cosa che rappresenterebbe finalmente un cambio di rotta nella direzione di uno dei Ministeri che più di altri ha urgente bisogno di una guida altamente tecnica e meno politica.

Perché diciamocela tutta, gli ultimi ministri del lavoro (mi è difficile dire "esclusi ovviamente i presenti") non credo passeranno alla storia per qualità, efficacia e oculatezza dei loro provvedimenti.

Come le dicevo gradirei che mi aiutasse a comprendere certi passaggi della nuova normativa sul Durc di congruità in vigore nel settore edile. Mi perdonerà le mie molte lacune ma le confesso che, non avendo agganci ai piani alti dei vari Ministeri o uffici legislativi, cerco di capire le cose da quello che leggo nella norma e non da ciò che, in via informale, mi spiegano gli "amici" circa la (presunta) reale volontà del Legislatore. Questo, del resto, ritengo essere il corretto approccio alla lettura di qualsiasi disposizione di legge.

Mi scusi ma, come detto, sono un onesto manovale del giuslavorismo o meglio, volendo parafrasare qualcuno, un *nonno prestato alla pubblicistica*.

È per questo che la ringrazio sin da ora della sua cortese attenzione e pazienza.

Leggo, rileggo il suo Decreto e troppe cose non mi convincono, soprattutto nel sistema sanzionatorio collegato alla mancata congruità.

Certo visto che sono il solo a vederci alcune stranezze qualche domanda me la sono fatta, ma ugualmente non posso astenermi dal dirle alcune cose.

E non pensi che io faccia il cattivone solo perché questa rubrica lo impone. *No, non mi disegnano così*, come invece si giustificerebbe la famosa Jessica Rabbit.

LA NORMATIVA DEL DURC DI CONGRUITÀ

Se ho ben compreso, la recente storia del Durc di congruità nel settore dell'edilizia risalirebbe ad un lustro fa con l'**art. 105, comma 16, D.lgs. n. 50/2016 - Codice dei contratti pubblici** che disponeva che *al fine di contrastare il fenomeno del lavoro sommerso ed irregolare, il documento unico di regolarità contributiva è comprensivo della verifica della congruità della incidenza della mano d'opera relativa allo specifico contratto affidato. Tale congruità, per i lavori edili è verificata dalla Casa edile in base all'accordo assunto a livello nazionale tra le parti sociali firmatarie del contratto collettivo nazionale comparativamente più rappresentative per l'ambito del settore edile ed il Ministero del lavoro e delle politiche sociali*.

Successivamente l'**art. 8, co. 10-bis, D.l. n. 76/2020 - Misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale** ha previsto che *al documento unico di regolarità contributiva è aggiunto quello relativo alla congruità* ➤





dell'incidenza della manodopera relativa allo specifico intervento, secondo le modalità indicate con Decreto del ministro del lavoro e delle politiche sociali, da adottare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente Decreto.

Alla disposizione sopra riportata ha dato una prima attuazione l'**art. 49, co. 3, lett. b), D.L. n. 77/2021 - Governance del PNRR e prime misure di rafforzamento delle strutture amministrative e di accelerazione e snellimento delle procedure** che prevede che *le amministrazioni competenti adottano il documento relativo alla congruità dell'incidenza della manodopera, di cui all'articolo 105, comma 16, del citato Decreto legislativo n. 50 del 2016 e all'articolo 8, comma 10-bis, del Decreto legge 16 luglio 2020, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 settembre 2020, n. 120.*

E infine abbiamo il **Decreto del Ministro del Lavoro n. 143 del 25.06.2021** - il Suo Decreto - che all'**art. 5, Assenza di congruità ed effetti sul DURC on-line** così ne disciplina l'apparato sanzionatorio:

1. *Qualora non sia possibile attestare la congruità, la Cassa Edile/Edilcassa a cui è stata rivolta la richiesta evidenzia analiticamente all'impresa affidataria le difformità riscontrate, invitandola a regolarizzare la propria posizione entro il termine di quindici giorni, attraverso il versamento in Cassa Edile/Edilcassa dell'importo corrispondente alla differenza di costo del lavoro necessaria per raggiungere la percentuale stabilita per la congruità.*

2. *La regolarizzazione nel termine previsto consente il rilascio dell'attestazione di congruità.*

3. *Decorso inutilmente il termine di cui al comma 1, l'esito negativo della verifica di congruità è comunicato ai soggetti che hanno effettuato la richiesta con indicazione degli importi a debito e delle cause di irregolarità. Conseguentemente, la Cassa Edile/Edilcassa territorialmente competente procede all'iscrizione dell'impresa affidataria nella Banca nazionale delle imprese irregolari (BNI).*

4. *Qualora lo scostamento rispetto agli indici*

di congruità sia accertato in misura pari o inferiore al 5% della percentuale di incidenza della manodopera, la Cassa Edile/Edilcassa rilascia ugualmente l'attestazione di congruità previa idonea dichiarazione del direttore dei lavori che giustifichi tale scostamento.

5. *Ai fini del comma 1, l'impresa affidataria risultante non congrua può altresì dimostrare il raggiungimento della percentuale di incidenza della manodopera mediante esibizione di documentazione idonea ad attestare costi non registrati presso la Cassa Edile/Edilcassa, in base a quanto previsto nel citato Accordo collettivo del 10 settembre 2020.*

6. *In mancanza di regolarizzazione, l'esito negativo della verifica di congruità riferita alla singola opera, pubblica o privata, incide, dalla data di emissione, sulle successive verifiche di regolarità contributiva finalizzate al rilascio per l'impresa affidataria del DURC on-line, di cui al decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali del 30 gennaio 2015. Restano ferme, ai fini del rilascio del DURC on-line alle altre imprese coinvolte nell'appalto, le relative disposizioni già previste a legislazione vigente.*

Non credo di aver dimenticato nulla di rilevante in questa ricostruzione. Vorrei solo evidenziare la singolarità di un Decreto ministeriale emanato, e lo si dice esplicitamente, in "attuazione" delle intese contenute in un Accordo Collettivo di diritto privato (seppur discusse ad un tavolo di concertazione promosso dal suo Ministero del Lavoro nel 2006), accordo a lei inviato solo dopo la sua stesura definitiva con la richiesta di recepimento.

I MIEI DUBBI, LE MIE DOMANDE

Veniamo quindi a noi e alla mia **prima domanda.**

La normativa sul Durc di congruità prevede che le aziende debbano dimostrare il rispetto, relativamente all'incidenza della manodopera impiegata nella realizzazione dei lavori edili, degli indici di congruità a suo tempo individuati dal citato **Accordo collettivo del 10 settembre 2020.** Questo accordo prevede che questi indici possano essere aggiornati ▶



dalla Commissione Paritetica Congruità anche, ma non solo, alla luce dei processi di innovazione tecnologica.

Detto quindi che il suo Ministero parrebbe non avere voce esclusiva in capitolo (si parla di una attività di monitoraggio congiunta con Inps, Inail, Inl e parti sociali) vorrei chiederle se siamo certi che la sopracitata Commissione segnalerà con la dovuta tempestività la necessità dell'aggiornamento di tali valori (come appunto ribadito nell'ultimo accordo collettivo del 2020) ove si registrasse ad esempio un sostanzioso aumento dei costi dei materiali - penso ai recenti aumenti delle materie prime dovuti all'attuale pandemia - che imponga una riduzione della percentuale di incidenza della manodopera sull'appalto? Lo farà in modo corretto e soprattutto tempestivo oppure farà dell'ostruzionismo nell'interesse a mantenere evidenza di uno scostamento che, non dimentichiamocelo, porterà alla elevazione di una sorta di sanzione all'impresa che sarà incassata per intero appunto dalla stessa Cassa Edile?

Non era il caso di riservarsi un potere più incisivo su questioni che potrebbero essere interessate da evidenti conflitti di interesse? Sa, in Italia su certe questioni ci siamo riempiti la bocca di *slogan* e di promesse per anni e anni.

Vi è poi una **seconda domanda**.

Secondo la nota del 28 gennaio 2011 della Cnce, per la verifica della congruità il costo della manodopera si determina in maniera convenzionale moltiplicando per il coefficiente 2,50 l'imponibile contributivo dei lavoratori utilizzato per i versamenti destinati alle Casse Edili.

Si dice anche che l'importo così determinato - e lo si ribadisce nell'Accordo del 10.09.2020 sottoscritto dalle medesime organizzazioni - tiene ovviamente conto dei contributi Inps, Inail e di quanto versato alle Casse Edili/Edilcasce.

Noto a questo proposito che il suo Decreto prevede all'art. 4, comma 4, l'interscambio di informazioni con l'Ispettorato nazionale del lavoro, l'Inps, l'Inail e la Commissione Nazionale delle Casse Edili (CNCE) al fine

di rendere disponibili gli esiti delle verifiche di congruità della manodopera impiegata, nonché i dati relativi all'oggetto e alla durata del contratto, ai lavoratori impiegati e alle relative retribuzioni, necessari al recupero dei contributi e dei premi di pertinenza dei rispettivi Istituti, nonché ai fini della programmazione di eventuali attività di vigilanza e verifiche di competenza dell'Ispettorato nazionale del lavoro.

Mi faccia capire bene. Un'impresa dopo aver pagato la sanzione per un individuato scostamento dagli indici di congruità e sanato quindi il proprio illecito comportamento, questa potrebbe essere oggetto di verifica ispettiva - e non si vede come potrebbe non esserlo vista l'evidenza, seppure presunta, di una possibile evasione - per il recupero dei contributi e premi non versati ai vari Istituti? Ma vi siete resi conto al Ministero che di fatto l'impresa potrebbe essere sanzionata due volte per la stessa violazione?

Se infatti gli ispettori del lavoro contestassero del lavoro nero (o anche solo ore di straordinario non registrate) verrebbero richiesti i relativi contributi previdenziali e i premi assicurativi che di fatto sono già stati versati alla Cassa Edile proprio allo specifico scopo di regolarizzare la propria posizione, per un importo che, lo abbiamo già detto, tiene conto dei contributi Inps, Inail e di quanto dovuto alle Casse Edili/Edilcasce.

Ma le pare legittima, anche solo moralmente, questa duplicazione di sanzioni? Non Le pare eccessivo l'accanimento su un settore che avrà pure tante magagne ma non credo meriti tutto questo odio?

E dato che non c'è due senza tre, ecco la mia **terza domanda**.

Signor Ministro, ci vuole spiegare la scelta del Durc di congruità al fine di poter incassare gli stati di avanzamento e il saldo lavoro nel solo settore dell'edilizia?

Le normali aziende la correttezza contributiva la ottengono dimostrando il regolare versamento di contributi, premi e anche, nel caso di imprese operanti del settore edile, di quanto dovuto alla territoriale Cassa Edile. ➤



In questo Durc “speciale” ciò non avviene o meglio la regolarità contributiva la si ottiene con il versamento non solo di quanto dovuto a Inps, Inail e Cassa Edile ma anche versando, come detto, quanto teoricamente dovuto al lavoratore per stipendio e accantonamenti vari dovuti per tredicesima, ferie e permessi. Peraltro, concorderà con me che in caso di lavoratori in nero (perché questa è la situazione che la non congruità evidenzia) le retribuzioni sono state già erogate. Casomai è stato omesso il versamento delle ritenute fiscali su questi redditi. Perché questa inspiegabile discriminazione a danno delle imprese edili? Una disparità di trattamento così macroscopica è davvero costituzionalmente legittima?

E dato che dopo il tre il quattro vien da sé, ecco l'inevitabile **quarta domanda**.

Caro Ministro, abbiamo detto che con l'istituzione del Durc di congruità è stato previsto che il mancato rispetto degli indici individuati a suo tempo dall'Accordo collettivo citato - parliamo quindi dell'incidenza della manodopera impiegata nella realizzazione dei lavori edili rispetto al valore complessivo dell'appalto - impone il versamento di un importo onnicomprensivo di quanto dovuto al lavoratore a titolo di stipendio, all'Inps a titolo di contributi, all'Inail per i premi assicurativi e alla Cassa Edile quale accantonamento e contributi vari.

Detto tra noi, non ritiene che questo meccanismo possa rappresentare un pericoloso apripista, in futuro una sorta di accertamento induttivo basato su delle presunzioni - che non sembrano né gravi, né precise né concordanti - che nell'azienda appaltatrice è stato fatto del lavoro nero (o anche solo prestazioni di lavoro straordinario) senza peraltro che queste possano essere ricondotte a singoli lavoratori e quindi ne sia richiesta la loro valorizzazione nel libro unico?

E le ricordo peraltro che parliamo anche di contributi i quali, poiché non entreranno nella casse dell'Inps (ma in quelle delle Casse Edili), perdono così la loro funzione previdenziale e assistenziale a favore, perlomeno in questa fattispecie, della generalità dei lavoratori. Ma si

dai, tanto l'Inps di soldi mica ne ha bisogno. Non so a lei ma a me tutto questo, oltre a confermare le evidenti difficoltà di accertamento delle violazioni nel settore edile, pare tanto ad una sorta di caccia alle streghe tanto cara alle inquisizioni avvenute tra il XIV e il XVI secolo.

Lo so la sto stancando, forse annoiando, ma mi conceda **un'ultima domanda**.

Mi son letto più volte la normativa e non capisco una cosa che, nell'assurdo contesto che emerge dalle questioni che le ho posto, appare ancor più rilevante.

Come e dove si è attribuito al Ministro del Lavoro il potere giuridico di definire non solo l'entità ma soprattutto il destinatario della sanzione? No, non mi dica che lei si è dovuto attenere a quanto previsto dall'accordo del 10.09.2020 dove era previsto che *il mancato raggiungimento della congruità potesse essere sanato da apposito versamento in Cassa edile delle differenze di costo del lavoro necessario per raggiungere la percentuale indicata*. Primo perché troverei inaccettabile che uno Stato si faccia dettare le regole da un ente privato, specie se queste riguardano il medesimo ente quale destinatario delle sanzioni. Ma soprattutto perché l'accordo dice “in” e non “alla Cassa Edile” la quale quindi può ritenersi un esattore e non un destinatario degli importi.

Io invece credo che questo potere le derivi dall'art. 8, co. 10-bis, D.l. n. 76/2020 che affida al suo Dicastero l'indicazione delle “modalità” per affiancare al documento unico di regolarità contributiva quello relativo alla congruità dell'incidenza della manodopera relativa allo specifico intervento. Una sorta di delega in bianco sia su entità che destinatario della sanzione per i casi di non congruità.

Ora può anche essere che per il *quantum* richiesto alle imprese per la regolarizzazione vi sia una sorta di vincolo dovendo lei dare attuazione a quanto previsto dall'Accordo del 2020. Su questo aspetto ho già espresso le mie perplessità ritenendo più equo che nella norma attuativa, per ragioni di equità, si facesse semplicemente riferimento ai contributi e premi evasi maggiorando il loro versamen-





to delle normali sanzioni civili.

Non capisco invece il motivo per cui ella, pur potendo confermare nella Cassa Edile il soggetto deputato all'incasso, non ha poi individuato i destinatari di tali importi negli effettivi danneggiati, Inps, Inai, Erario e ovviamente le stesse Casse Edili anche se solo per la parte di contribuzione a loro destinata? Alle casse dell'Inps in particolare non avrebbero fatto comodo tutti questi soldi? No, la prego, non mi dica di no.

E allora perché ha scelto la Cassa Edile, che degli importi presuntivamente evasi è quella che ha subito il danno minore, quale unica beneficiaria di questi fondi?

Perché versare tutto l'importo alle Casse edili - le quali altro non sono che enti bilaterali, ovvero enti di diritto collettivo privato - che in attesa di *"ulteriori indicazioni da parte delle parti sociali nazionali e delle determinazioni degli altri organi istituzionali competenti"* imputeranno tali somme *"ad un apposito fondo"*¹? Addirittura la Cnce nelle sue prime Faq parlava senza mezzi termini di utilizzo *"per gli scopi statutari della Cassa"*² la qual cosa ci fa presagire di come andrà a finire: un corposo finanziamento statale ad un ente privato di cui ancora non comprendo bene le ragioni. Insomma, non c'è che dire, un bel regalo per

le Casse Edili (sulla cui odierna utilità peraltro, avessimo tempo, ci sarebbe da fare non poche considerazioni).

Eh sì, perché in questo caso si tratta di un grosso regalo. Le Casse Edili, infatti, vengono normalmente finanziate da un contributo a carico delle imprese pari circa all'11% della retribuzione tabellare dei lavoratori denunciati. Oggi, grazie a lei e al suo Decreto, in caso di non congruità, si portano a casa il 250% della (virtuale) retribuzione imponibile che comprende pure la retribuzione corrisposta in nero al lavoratore. Circa 25 volte di più di quanto le Casse Edili incassano di solito sulle ore di lavoro regolarmente denunciate. Un sostanzioso incremento negli incassi che spingerebbe chiunque a "tifare" per la non congruità.

Com'è che diceva Lucio Dalla in quella famosa canzone da cui ha preso spunto il titolo del mio intervento?

Sarà tre volte Natale e festa tutto il giorno ...

Riesco quasi ad immaginarmeli i funzionari delle Casse Edili il giorno della pubblicazione del suo Decreto: spumante *à gogo*, cappellini, *paillettes*, trombette e festoni *multicolor*.

E ovviamente il solito imbarazzante trenino dove tutti cantano a squarciagola
A E I O U Ypselon, Fio maravilha ...

1. Edilconnect, Faq II, n. 14.
2. Edilconnect, Faq I, n. 37.



• UNA PROPOSTA AL MESE •

di ANDREA ASNAGHI

Consulente del Lavoro
in Paderno Dugnano (Mi)

ALIQUOTE E MASSIMALI comunicati per tempo

Ogni anno è sempre peggio. D'accordo che la legge di Murphy ci aveva avvisato: se qualcosa può andar male lo farà. E se non bastasse, il corollario numero 5 ribadisce che "lasciate a se stesse, le cose tendono ad andare di male in peggio".

D'altronde ci rendiamo conto che ci sono proposte che sembrano l'espressione di *desiderata*. Tuttavia, rimane sempre nello sfondo la voglia di crederci e, soprattutto di non lasciare le cose a se stesse.

Ma di cosa stiamo parlando?

Di un sacco di cose, in realtà, ma lo spunto ci arriva dalla circolare Inps n. 25 dell'11 febbraio 2022, che con simpatica comodità ci comunica aliquote e massimali da applicare per la contribuzione alla Gestione Separata. Salvaguardando un minimo di pudore, la circolare "concede" che chi non abbia versato correttamente i contributi a causa del ritardo (della circolare) possa recuperare entro i tre mesi successivi. In realtà questa concessione deriva da una deliberazione del consiglio di amministrazione Inps, la n. 5/1993 di cui sarà utile riportare qualche passaggio (il grassetto è a nostra cura).

1) Modifiche in campo normativo aventi riflessi sulla misura ed il versamento delle contribuzioni previdenziali ed assistenziali. Il primo criterio adottato dal Consiglio è scaturito dalla considerazione che in occasione della introduzione di **novità in materia contributiva - sempre più frequenti ed il più delle volte disposte con Decreto-legge a ridosso delle scadenze previste -**

sono a disposizione dell'Istituto tempi ristrettissimi per dare notizia delle innovazioni e per fornire le indicazioni, complesse e minuziose, per la compilazione della modulistica, il rispetto delle quali è alla base di una corretta gestione delle posizioni contributive aziendali, e dei datori di lavoro per adeguare le proprie procedure e provvedere ai conseguenti adempimenti contributivi.

*In tali casi è stata, quindi, ravvisata una vera e propria situazione di impossibilità oggettiva ad adempiere nei termini agli obblighi di legge, in particolare **per le imprese che si avvalgono di tecnologie informatiche.***

*In relazione a quanto sopra è stato fissato il criterio per il quale in presenza di innovazioni normative aventi riflessi sulla misura ed il versamento dei contributi previdenziali ed assistenziali, la sistemazione delle partite connesse con i mutamenti in campo contributivo può essere effettuata entro il giorno 20 (ora 16 n.d.r.) del terzo mese successivo a quello di emanazione da parte di questa Direzione Generale delle relative istruzioni applicative ed operative, **con la maggiorazione sulle eventuali differenze contributive dovute dei soli interessi al tasso legale.***



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

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

Proviamo a tradurre quanto sopra in linguaggio non burocratese: siccome il Legislatore sciabola allegramente modifiche complesse (talvolta anche astruse, diremmo noi) dell'ultimo minuto, anche i signori dell'Inps sono in difficoltà a seguirlo, e pertanto capi- ➤





scono che le loro stesse difficoltà si ripercuotono a cascata sugli operatori, specie se si avvalgono di procedure informatiche che devono essere adeguate alle novità. Pertanto, concedono un po' di tempo in più, beninteso pagando i "soli" interessi legali.

Era il 1993, quasi trent'anni or sono, e come premesso, pare che le cose invece che cambiare in meglio peggiorino.

Non ci credete? Provate a considerare le date delle circolari Inps relative alla comunicazione di massimali ed aliquote alla Gestione Separata negli ultimi anni: quella del 2016 è stata pubblicata il 29.01.2016, quelle per il 2017 e 2018 sono state pubblicate il 31 di gennaio degli stessi anni, quella del 2019 è andata al 6 febbraio, per il 2020 il 3 febbraio, per il 2021 il 5 febbraio, ed eccoci arrivati al record 2022: 11 febbraio!

Onestamente non è che sempre ci siano state chissà quali modifiche. Ma comunque l'Inps deve aspettare quantomeno i dati Istat, dato che il massimale contributivo *ex* L. n. 335/1995 art. 2, co. 18 (N.b. che non vale solo per la Gestione Separata) "è annualmente rivalutato sulla base dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati, così come calcolato dall'Istat". È pertanto evidente che Inps per tale parametro deve attendere e più di tanto anche in questo caso i miracoli non può fare.

Lasciamo per un attimo l'Inps - che però (almeno in questo caso, in altri no) scopriamo da queste poche righe essere più vittima, al pari nostro quasi, che carnefice - e poniamoci qualche domanda generale.

Ma ha senso, in un Paese civile, che qualcuno non sappia al 1° gennaio dell'anno quale sia il carico contributivo spettante per l'anno che è arrivato? Ora, poniamo pure che a Capodanno (che è pure festivo) qualcuno stia ancora smaltendo le bollicine della sera prima, tuttavia dal giorno dopo le proiezioni di costo (prima ancora degli adempimenti) qualcuno dovrà esser in grado di farle, no?

Invece mettiamo in moto meccanismi che - inevitabilmente - fanno stare tutti in affanno e con dati imprecisi o tardivi o con interventi

con sapore di pezza (così a noi sembra la predetta, ancorchè benedetta, determinazione del CdA Inps sul punto) e comunque con qualche costo in più (interessi legali).

Prima di arrivare alle proposte facciamo ancora qualche altra considerazione.

La prima arriva nientemeno che dalla Costituzione Italiana, e precisamente dell'art. 103 il quale fra le altre cose prevede che "con la legge di approvazione del bilancio non si possono stabilire nuovi tributi". Che ha molti scopi utili, uno dei quali è l'invito al Legislatore di pensare per tempo cosa fare e di quali strumenti ed entrate disporre e non all'ultima ora preso alle strette fra le risorse limitate (per definizione) ed i propri obiettivi futuri. Anche perché la fretta, così come il bisogno, spesso sono cattivi consiglieri. Se vi fate venire a mente le Finanziarie e leggi collegate - non degli ultimi anni ma tutte, da quando fate i professionisti - troverete molti elementi a favore di questa riflessione.

La seconda arriva dallo Statuto del contribuente, e precisamente dall'art. 3, per quanto sia uno degli articoli di legge più disattesi dal Legislatore. Anche qui il grassetto è a nostra cura

Art. 3. (Efficacia temporale delle norme tributarie)

1. *Salvo quanto previsto dall'articolo 1, comma 2, le disposizioni tributarie non hanno effetto retroattivo. Relativamente ai tributi periodici le modifiche introdotte si applicano solo a partire dal periodo d'imposta successivo a quello in corso alla data di entrata in vigore delle disposizioni che le prevedono.*

2. *In ogni caso, le disposizioni tributarie non possono prevedere adempimenti a carico dei contribuenti la cui scadenza sia fissata anteriormente al sessantesimo giorno dalla data della loro entrata in vigore o dell'adozione dei provvedimenti di attuazione in esse espressamente previsti.*





Ora, evitiamo per un attimo disquisizioni di alta dottrina sulla differenza fra tributi e contributi (compresa anche la loro sostanziale equiparazione in uno Stato che sempre più mischia le cose, e la Gestione Separata rischia di esserne l'esempio più lampante, dato che secondo le SS. UU. di Cassazione, sentenza n. 3240/2010, "ha il sapore di una tassa aggiuntiva su determinati tipi di reddito") e constatiamo che quanto abbiamo esposto, indipendentemente da altre considerazioni, avrebbe l'intenzione di disegnare un Paese in cui le cose si fanno bene, con **razionalità e per tempo**, nel rispetto delle persone ed anche di chi, come i professionisti, assiste le persone e le imprese nell'adempimento dei loro doveri fisco-contributivi. E basterebbero pochi accorgimenti, da cui ecco le proposte.

- La prima è che laddove sia previsto, come nel caso del massimale contributivo, una rivalutazione annuale, la stessa sia operata con riferimento al periodo dicembre-no-

vembre e non gennaio-dicembre (statisticamente, la differenza sarebbe impercettibile e comunque rispetterebbe il *trend* dell'andamento dei prezzi al consumo), in modo da aver disponibili per l'inizio dell'anno successivo i dati esatti. A scrivere una norma così basta meno di un minuto.

- La seconda, copiando dallo Statuto del contribuente, anche senza essere così...fiscali (si perdoni il bisticcio di parole), è che "le modifiche in aumento delle aliquote di carattere contributivo ed assicurativo, nonché delle altre disposizioni che incidano in aumento sul versamento dei contributi, abbiano effetto **dal mese successivo alla comunicazione delle stesse** e di quanto necessario alla loro attuazione materiale da parte dell'Istituto assicurativo preposto".

In fondo, non ci vuol molto per dare torto, una volta tanto a Murphy.

Oppure vogliamo continuare nei secoli a dargli amaramente ragione?



ARGOMENTO

Mancata apposizione del termine al contratto a tempo determinato: il rapporto risulta a tempo indeterminato ab origine

La Corte di Cassazione, con la sentenza n. 37905 del 2 dicembre 2021, si è espressa in merito al regime sanzionatorio previsto nel caso della mancata apposizione scritta del termine al contratto di lavoro a tempo determinato.

In particolare, i fatti di causa hanno visto un lavoratore depositare un ricorso presso il Tribunale di Pescara, convenendo in giudizio il proprio ex datore di lavoro. Tale ricorso mirava ad ottenere l'accertamento della natura a tempo indeterminato del rapporto di lavoro svoltosi tra le parti dal 28 febbraio 2013 al 30 marzo 2013, l'inefficacia del licenziamento orale intimatogli dal datore di lavoro medesimo nell'aprile 2013, la condanna di quest'ultimo al pagamento dell'indennità sostitutiva di reintegra pari a 15 mensilità dall'ultima retribuzione, oltre al risarcimento del danno parametrato alla mensilità di retribuzione globale di fatto dalla costituzione in mora fino all'introduzione del giudizio.

Il tribunale adito, con ordinanza del 17 luglio 2017, accoglieva soltanto parzialmente il ricorso: in particolare, veniva accertata la natura a tempo indeterminato del rapporto di lavoro svoltosi, così come l'inefficacia del licenziamento orale. Il datore di lavoro, pertanto, veniva condannato a corrispondere al lavoratore ricorrente l'indennità sostitutiva di reintegra pari a 15 mensilità di retribuzione, oltre al risarcimento del danno quantificato in sei men-

silità della retribuzione globale di fatto.

La Corte territoriale, in seguito, accoglieva in parte il reclamo del datore di lavoro avverso la sentenza di primo grado e, in parziale riforma della sentenza impugnata, previo accertamento della esistenza tra le parti di un rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato *ab origine*, lo condannava alla ri-ammissione in servizio del lavoratore ed al risarcimento del danno nella misura di 2,5 mensilità dall'ultima retribuzione.

Il contenzioso sfociava in Cassazione, cui entrambe le parti si appellavano per vedere tutelati i propri diritti. In particolare, il datore di lavoro denunciava la violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1, co. 2, del D.lgs n. 368/2001 (il quale prevede la nullità del rapporto di lavoro a termine in mancanza di atto scritto) e dell'art. 32, co. 5, della L. n. 183/10 (il quale normava i criteri di determinazione del risarcimento dovuto al lavoratore nei casi di conversione del contratto a tempo determinato), per avere la Corte territoriale erroneamente ritenuto che il contratto a termine privo di forma scritta fosse da sanzionare con la sola indennità di cui al detto art. 32, co. 5.

La Suprema Corte ha ritenuto fondato tale motivo di ricorso, poiché *“non può ritenersi esistente (prima ancora che valido) un contratto a termine stipulato non in forma scritta, ex art. 1, co.2, D.Lgs n. 368/01 (nella specie il dedotto*

Cass., sez. Lavoro,
2 dicembre 2021 n. 37905

AUTORE
ANDREA DI NINO
Consulente del Lavoro in Milano



contratto di assunzione non venne sottoscritto da alcuna delle parti)". A dire dei giudici, di ciò si avvede anche la sentenza impugnata, la quale ha effettivamente accertato la sussistenza *ab origine* di un contratto di lavoro a tempo indeterminato, "la cui cessazione non è sanzionata semplicemente ed affatto dall'art. 32, co. 5, L. n. 183/10 (che presuppone la conversione di un rapporto di lavoro a termine, pur illegittimo)".

Altresì, la Cassazione osserva come la relativa indennità sia soggetta ad interessi e rivalutazione monetaria dalla data della sentenza di conversione del rapporto – la quale, nel caso di specie, non è mai intervenuta.

Pertanto, a dire della Suprema Corte "la sentenza impugnata è affetta da un insanabile vi-

zio di motivazione (per assoluta contraddittorietà)": questa ha infatti affermato, per un verso, che il rapporto di lavoro dovesse considerarsi come contratto di lavoro a tempo indeterminato sin dall'inizio, salvo sanzionare, per l'altro verso, il recesso del datore di lavoro col regime indennitario di cui all'art. 32, co. 5 citato in precedenza, previsto per il caso di conversione a tempo indeterminato di un contratto di lavoro geneticamente a termine ed illegittimo.

La sentenza impugnata viene dunque cassata, sussistendo *ab origine* un contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, con rinvio alla Corte d'Appello competente in diversa composizione.

ARGOMENTO

Nelle controversie attribuite al Tribunale fallimentare, l'impugnativa del licenziamento resta di competenza del Giudice del lavoro

Una società in amministrazione straordinaria propone ricorso in Cassazione avverso la decisione della Corte di Appello di Napoli che aveva confermato l'illegittimità del licenziamento per giustificato motivo oggettivo intimato ad un lavoratore.

La Corte di merito aveva confermato quanto deciso dal Tribunale di Nola che aveva stabilito che l'invalidità o l'inefficacia del licenziamento, con reintegro del lavoratore, spettava al Giudice del lavoro. Confermava inoltre che la società non aveva fornito la prova dell'impossibilità di ripescaggio del lavoratore all'epoca del licenziamento.

Nel ricorso la società sostiene che la Corte di merito non aveva considerato che la domanda di accertamento sull'illegittimità del licenziamento aveva natura strumentale alla richiesta del lavoratore al pagamento di somme di denaro. Per tale ragione, è il Tribunale fallimentare e non il Giudice del lavoro a cui compete di conoscere la complessiva domanda nei confronti di una società sottoposta a procedura concorsuale.

Secondo la Suprema Corte invece, la Corte territoriale aveva correttamente applicato il

consolidato principio secondo cui anche nell'ipotesi di sottoposizione della società datore di lavoro alla procedura di amministrazione straordinaria sussiste la perdurante competenza del Giudice del lavoro.

Prosegue la Suprema Corte nel ribadire che anche nell'ipotesi in cui il lavoratore abbia agito in giudizio chiedendo, con la dichiarazione di illegittimità o inefficacia del licenziamento, la reintegrazione nel posto di lavoro nei confronti del datore di lavoro dichiarato fallito, permane comunque la competenza funzionale del giudice del lavoro, in quanto la domanda proposta non è configurabile soltanto come mero strumento di tutela di diritti patrimoniali da far valere sul patrimonio del fallito ma, si fonda anche sull'interesse del lavoratore a tutelare la sua posizione all'interno della società fallita, sia per l'eventualità della ripresa dell'attività lavorativa, conseguente all'esercizio provvisorio ovvero alla cessione dell'azienda o a un concordato fallimentare, sia per tutelare i connessi diritti non patrimoniali ed i diritti previdenziali.

In tema di assolvimento dell'obbligo di *repêchage* e dell'onere dalla prova, conferma la Supre- ➤

Cass., sez. Lavoro,
27 dicembre 2021, n. 41586

AUTORE
ANGELA LAVAZZA
Consulente del Lavoro in Milano





ma Corte che è necessario siano ravvisabili cumulativamente tre requisiti:

a) la soppressione del settore lavorativo o del reparto o del posto cui era addetto il lavoratore, senza la necessità che siano sopresse tutte le mansioni attribuite in precedenza allo stesso, b) la riferibilità della soppressione a pro-

getti o scelte decisionali diretti ad incidere sulla struttura e sull'organizzazione della società; c) l'impossibilità di reimpiego del lavoratore in mansioni diverse. La sussistenza di questi presupposti è a carico del datore di lavoro.

La Suprema Corte stabilisce che il ricorso vada rigettato.

ARGOMENTO

Giustificato il licenziamento della dirigente, dopo aver rilevato l'omesso esame di un fatto storico citato nella prima sentenza

La Suprema corte di Roma si esprime sopra ad un ricorso presentato dalla dirigente licenziata dalla società per cui prestava lavoro.

La dirigente era stata licenziata a seguito di un procedimento disciplinare, ritenuto dal primo grado di giudizio ingiustificato, avendo accertato che il licenziamento non era stato intimato per un motivo ritorsivo ma che esso doveva comunque ritenersi ingiustificato alla luce della genericità della contestazione disciplinare mossa alla lavoratrice.

Il giudice dell'appello aveva ribaltato la sentenza accogliendo le doglianze della società che lamentava in particolare di un'erronea interpretazione della lettera di contestazione disciplinare, avendo il giudice confuso una premessa della contestazione con il merito della stessa, e di un'erronea interpretazione della lettera di licenziamento, giacché il giudice, nel richiamare tutte le contestazioni disciplinari addebitate aveva qualificato il primo punto della lettera di addebiti come contestazione vera e propria, invece che come premessa.

Per la cassazione di tale sentenza propone ricorso la dirigente con due motivi. 1. Con il primo motivo, per essere la sentenza fondata non su documenti ma sulla valutazione dei documenti fatta dalla società;

2. Con il secondo motivo, denuncia il fatto che non sia stata rilevata la genericità degli addebiti, ritenuti per giunta provati attraverso un erroneo ampliamento del contenuto degli stessi rispetto al primo grado di giudizio.

Gli Ermellini ritengono entrambi i motivi inammissibili ed infondati. La Corte di me-

rito ha accertato, in base alla specifica doglianza della società reclamante, che nella seconda parte della lettera di addebito la società aveva contestato alla dirigente di avere assunto comportamenti fortemente conflittuali, non rispettosi dei processi aziendali, elencando una serie di fatti specifici a riprova, come l'invio di una relazione invece che di un *report*, come richiesto, accompagnando il documento con diversi rilievi polemici.

I comportamenti contestati, unitamente alle mancanze accertate, consistenti nell'omissione, almeno parziale, dei controlli antiriciclaggio appaiono, specie se rapportati al comportamento di un dirigente, assolutamente idonei a ritenere la giustificatezza del recesso (per cui è sufficiente una ragione obiettiva e non pretestuosa). In base poi al novellato art. 360, co. 1, n. 5 c.p.c. il vizio di motivazione non può riguardare un erroneo apprezzamento delle risultanze istruttorie ovvero il travisamento di fatti comunque esaminati nella decisione impugnata. Il nuovo testo dell'art. 360, co. 1, n.5 c.p.c. introduce nell'ordinamento un nuovo e diverso vizio specifico, non essendo più consentita la censura di insufficiente o contraddittoria motivazione, che concerne l'omesso esame di un fatto storico, principale o secondario, la cui esistenza risulti dal testo della sentenza o dagli atti processuali, che abbia costituito oggetto di discussione tra le parti e abbia carattere decisivo (vale a dire che se esaminato avrebbe determinato un esito diverso della controversia). L'omesso esame di elementi istruttori non integra di per sé vizio di omesso esame di un fatto decisivo, se il fatto storico rilevante in causa sia

Cass., sez. Lavoro,
15 novembre 2021, n. 34425

AUTORE
ELENA PELLEGGATA
Consulente del Lavoro in Milano





stato comunque preso in considerazione dal giudice, benché la sentenza non abbia dato conto di tutte le risultanze probatorie. La parte ricorrente dovrà indicare il “fatto storico”, il cui esame sia stato omesso, il “dato”, testuale o extratestuale, da cui ne risulti l'esistenza, il “come” e il “quando” (nel quadro processuale) tale fatto sia stato oggetto di discussione tra le parti, e la “decisività” del fatto stesso”.

Va poi rammentato, quanto alla specificità dell'addebito, per ritenere integrata la violazione del principio di specificità è comunque necessario che si sia verificata una concreta lesione del diritto di difesa del lavoratore e la difesa esercitata in sede di giustificazioni durante una contestazione disciplinare è un elemento concretamente valutabile per ritenere provata la non genericità della contestazione.

ARGOMENTO

Cessione ramo d'azienda e rapporto di lavoro - preesistenza “ramo”

Alcuni lavoratori licenziati in occasione di una cessione del ramo d'azienda impugnavano il licenziamento assumendo l'illegittimità del provvedimento espulsivo in virtù della ritenuta nullità della cessione medesima in difetto del requisito di preesistenza, a norma dell'art. 2112 c.c..

Il Tribunale adito accoglieva il ricorso dei lavoratori e successivamente anche la Corte d'Appello di Bari confermava la illegittimità del licenziamento (attesa la illegittimità della cessione per carenza di preesistenza del ramo d'azienda ceduto).

Investita la Corte di Cassazione della questione, la stessa ha rilevato che “*costituisce elemento costitutivo della cessione l'autonomia funzionale del ramo ceduto, ovvero la sua capacità, già al momento dello scorporo dal complesso cedente, di provvedere ad uno scopo produttivo con i propri mezzi funzionali ed organizzativi e quindi di svolgere, senza integrazioni di rilievo*

da parte del cessionario, il servizio o la funzione finalizzati nell'ambito dell'impresa cedente: così presupponendo una preesistente entità produttiva funzionalmente autonoma” e che nella impugnata sentenza la Corte territoriale ha accertato in fatto la carenza di prova dell'esistenza di un ramo d'azienda, in esito a puntuale valutazione degli elementi allegati e acquisiti dalle risultanze istruttorie, anche testimoniali.

Ha quindi ricordato la Corte di Cassazione che tale accertamento è insindacabile nel giudizio di legittimità, preclusivo di una revisione del giudizio di merito e di una nuova pronuncia sul fatto, siccome estranee alla sua natura e finalità (Cass. 26 marzo 2010, n. 7394); tanto meno in una prospettiva di ricostruzione dei fatti operata dalla parte in contrapposizione a quella del giudice di merito. Il ricorso presentato quindi dal datore di lavoro è stato rigettato.

Cass., sez. Lavoro,
27 dicembre 2021, n. 41569

AUTORE
DANIELA STOCHINO
Consulente del Lavoro in Milano

ARGOMENTO

Licenziamento collettivo - questioni (anche) processuali

La Corte di Appello di Roma, con la sentenza n. 3033/2019, in riforma della pronuncia n. 10139/2018 resa dal Tribunale della stessa sede, ha dichiarato la nullità del licenziamento intimato dalla società in concordato preventivo e ha condannato la società a corrispondere al lavoratore una indennità commi-

surata all'ultima retribuzione globale di fatto dal giorno del licenziamento a quello della effettiva reintegrazione, oltre accessori e regolarizzazione previdenziale ed assistenziale.

Il recesso era stato intimato per giustificato motivo oggettivo dopo che la società aveva avviato una procedura di licenziamento collettivo per

Cass., sez. Civile,
27 dicembre 2021, n. 41581

AUTORE
STEFANO GUGLIELMI
Consulente del Lavoro in Milano





un esubero di 23 lavoratori (tra cui il dipendente in questione) conclusasi con intimazione di licenziamento cui era seguita l'impugnazione e la condanna giudiziale, in separato procedimento, per la società alla reintegrazione.

I giudici di seconde cure, premessa l'ammissibilità del reclamo *ex lege* n. 92 del 2012 ed esclusa la discriminatorietà del licenziamento per assenza di specifici fattori di rischio previsti dall'ordinamento, hanno rilevato che il primo licenziamento era stato adottato in quanto il dipendente era addetto ad un ufficio soppresso; che tale licenziamento era stato annullato per violazione dei criteri di scelta e per la mancata comparazione con tutti i dipendenti che svolgevano mansioni omogenee, in mancanza di oggettive esigenze tecnico-produttive e adeguatamente giustificate; che la conseguente reintegra, era avvenuta in via meramente formale in quanto l'Ufficio Estero cui era addetto, era stato soppresso e mai più ricostituito; che il secondo recesso era fondato sul fatto che non vi era più la possibilità di impiegare il lavoratore in ragione della già avvenuta soppressione di quell'ufficio e della indisponibilità di ulteriori posizioni lavorative incompatibili; che, pertanto, da tutta la sequenza della vicenda, emergeva l'esistenza di uno schema volto a porre nel nulla l'ordine di reintegrazione che realizzava una fattispecie di frode alla legge cui seguiva la nullità del licenziamento con ogni conseguenziale tutela reintegratoria e risarcitoria.

Per la cassazione della sentenza di secondo grado ricorre la società, in concordato preventivo, resiste con controricorso il dipendente.

Il Procuratore Generale chiede il rigetto del ricorso.

Con il primo motivo la ricorrente denuncia l'omesso esame delle difese della società in relazione alla sussistenza del giustificato motivo oggettivo posto a base del licenziamento, nuovo ed ulteriore rispetto alle motivazioni che avevano portato alla apertura della procedura di mobilità precedente e al licenziamento, nonché per avere erroneamente ritenuto la Corte territoriale la identità tra il motivo sostanziale del licenziamento collettivo e di quello individuale, ravvisato nella soppressio-

ne dell'Ufficio Estero al quale era addetto.

Con il secondo motivo si censura la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 1344 e 1423 c.c., per avere la Corte di merito erroneamente ritenuto l'esistenza di uno schema elusivo diretto a porre nel nulla l'ordine di reintegrazione, senza verificare se il secondo licenziamento costituisse semplice rinnovazione del precedente o rappresentasse un recesso basato su nuovi e differenti motivi organizzativi.

Il primo motivo è inammissibile poiché l'omesso esame di difese non rientra nel perimetro applicativo del nuovo art. 360 n. 5 c.p.c.. La censura -come articolata- è diretta, invece, ad ottenere una mera rivisitazione nel merito del materiale istruttorio posto alla base della decisione della Corte territoriale, che ha congruamente e adeguatamente motivato, con un accertamento pertanto insindacabile in sede di legittimità, in ordine alle ragioni per le quali il secondo licenziamento individuale in punto di fatto era da considerarsi illegittimo, risolvendosi in una riproposizione dei motivi già posti alla base del primo licenziamento collettivo già annullato.

Anche il secondo profilo di doglianza, relativo alla presunta violazione degli artt. 115 e 116 c.p.c., risulta inammissibile.

In tema di ricorso per cassazione, la doglianza circa la violazione dell'art. 116 c.p.c. è ammissibile solo ove si allegghi che il giudice, nel valutare una prova o comunque una risultanza probatoria, non abbia operato - in assenza di diversa indicazione normativa - secondo il suo "prudente apprezzamento", pretendendo di attribuirle un altro e diverso valore oppure il valore che il Legislatore attribuisce ad una differente risultanza probatoria (come, ad esempio, valore di prova legale), oppure, qualora la prova sia soggetta ad una specifica regola di valutazione, abbia dichiarato di valutare la stessa secondo il suo prudente apprezzamento, mentre, ove si deduca che il giudice ha solamente male esercitato il proprio prudente apprezzamento della prova, la censura è ammissibile, ai sensi del novellato art. 360, primo comma, n. 5, c.p.c., solo nei rigorosi limiti in cui esso ancora consente il sindacato di legittimità sui vizi di motivazione.





Nel caso di specie, invece, il ricorrente richiede in sostanza un nuovo apprezzamento delle risultanze probatorie rispetto a quello compiuto dal Giudice di merito, lamentandone una pretesa erronea valutazione in ordine alle ragioni giustificative dei due licenziamenti intervenuti nei confronti del dipendente; in quanto tale la richiesta è stata inammissibilmente formulata in questa sede.

Appare opportuno evidenziare la peculiarità del negozio in frode alla legge, che trova espressa disciplina normativa all'art. 1344 c.c..

Essa consiste nel fatto che gli stipulanti raggiungono, attraverso gli accordi contrattuali, il medesimo risultato vietato dalla legge: con la conseguenza che, nonostante il mezzo im-

piegato sia lecito, è illecito il risultato che attraverso l'abuso del mezzo e la distorsione della sua funzione ordinaria si vuole in concreto realizzare (Cass. n. 1523/2010).

Nel caso di specie, la Corte territoriale ha ritenuto illegittimo il licenziamento individuale, essendosi quest'ultimo risolto in una mera riproposizione dei termini e dei contenuti sviluppati nella procedura di riduzione del personale del primo licenziamento del lavoratore ed andando a configurare, quindi, uno schema fraudolento vietato ai sensi dell'art. 1344 c.c.. La Corte dichiara inammissibile il ricorso. Condanna la ricorrente al pagamento, in favore del controricorrente, delle spese del presente giudizio di legittimità.

ARGOMENTO

Richieste generiche dell'ispettorato del lavoro: la mancata risposta del datore di lavoro non configura reato

Nel caso in esame un datore di lavoro era stato assolto in sede penale *ex* articolo 131-*bis* c.p. per la tenuità del fatto in merito alla mancata produzione di documentazione richiesta con verbale notificato dall'ispettorato del lavoro in seguito ad accesso ispettivo. Il Tribunale, seppure avesse assolto l'imputato in sede penale, riteneva sussistere il reato di omessa risposta alle richieste di informazioni dell'ispettorato *ex* articolo 4, Legge 22 luglio 1961, n. 628.

Avverso tale sentenza ricorreva l'imputato affermando che data la genericità della richiesta di fornire "documentazione di lavoro" non emergeva con chiarezza né l'omissione specifica concretizzante il reato, né la motivazione circa quale documentazione non fosse stata consegnata. La Cassazione accoglie il ricorso ribadendo

un principio secondo cui *"non integra il reato di omessa risposta alle richieste di informazioni dell'ispettorato del lavoro previsto dall'articolo 4, Legge 22 luglio 1961, n. 628 la condotta omissiva del datore di lavoro al quale sia stata genericamente richiesta la trasmissione della «documentazione di lavoro»"*.

Secondo il giudice di legittimità si può configurare il reato di omissione come sopra specificato solo in caso di mancata risposta a specifiche e strumentali richieste di informazioni da parte dell'organo ispettivo nell'esercizio delle sue funzioni, non a generiche richieste non ben determinate.

Per tale ragione si predispose l'annullamento con rinvio della sentenza impugnata per un nuovo giudizio del Tribunale in diversa persona fisica.

Cass., sez. Penale,
16 dicembre 2021, n. 46032

AUTORE
CLARISSA MURATORI
Consulente del Lavoro in Milano



Lavoro Diritti Europa

Rivista nuova di Diritto del Lavoro

PUBBLICATA CON IL SOSTEGNO ANCHE DELL'ORDINE

Con altrettanto piacere comunichiamo che il numero 3/2021 di LDE ha registrato oltre 121 mila accessi (93.961 il numero antecedente); dati rilevati da Google Analytics. LDE ha ottenuto la classificazione ANVUR come Rivista Scientifica dell'Area 12. La Rivista si propone di affrontare i temi più attuali del diritto del lavoro, alla luce della Dottrina e della Giurisprudenza più recenti, con l'obiettivo di creare uno strumento di riflessione e di approfondimento sulle questioni più rilevanti. Al fine di facilitare l'accesso alla più ampia platea di destinatari LDE viene concepita come strumento agile, in formato elettronico e ad accesso libero e gratuito, in modo da rimuovere qualunque ostacolo, anche minimo, per chi abbia interesse a leggere i saggi, le note a sentenza e gli altri contenuti che essa presenterà.

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

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

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



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

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

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

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

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

Auguriamo a tutti buona lettura.

COME COLLABORARE CON LAVORO DIRITTI EUROPA

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

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

[Iscriviti alla Newsletter](#)

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