



Decreto Sviluppo: le novità in materia di lavoro

a cura di Eufrazio Massi – Direttore della Direzione territoriale del Lavoro di Modena*

Con la [L. n.221/12 è stato convertito, con modificazioni, il D.L. n.179/12](#), il quale contiene una serie di disposizioni con cui l'Esecutivo ha cercato di rivitalizzare, in un'ottica di sviluppo, alcuni settori trainanti della nostra economia e, come molte volte succede in questi casi (anche perché si era agli "sgoccioli" della Legislatura), modifiche di una certa importanza sono state apportate in sede di conversione e, tra queste (ed è ciò che interessa la nostra riflessione) ve ne sono alcune che riguardano la c.d. materia del lavoro. Ovviamente, questo modus operandi è stato perseguito con maggior vigore anche nella c.d. Legge di stabilità (ultimo provvedimento approvato dal Parlamento nel corso dell'ultima Legislatura), pubblicata con il [n.228 sul S.O. n.212 alla Gazzetta Ufficiale n.302 del 29 dicembre 2012](#).

Ma andiamo con ordine, cercando di individuare le novità e, soprattutto, raccordandole con la normativa esistente e ricordando che, oltre a quelle oggetto di analisi, ce ne sono altre "minori", che riguardano direttamente o indirettamente il mondo del lavoro e che si trovano agli artt.23-ter e 33-ter. Con il primo, riscrivendo l'art.3, co.14, della L. n.92/12, si consente alle parti sociali, nei settori in cui è presente la bilateralità e in considerazione di alcune esigenze peculiari come nell'artigianato, di utilizzare, a certe condizioni, i fondi interprofessionali ex art.118 della L. n.388/00, al fine di assicurare forme di sostegno e di integrazione al reddito. Con il secondo viene istituita l'Anagrafe unica delle stazioni appaltanti presso l'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, con l'obbligo dell'aggiornamento dei dati, pena la nullità degli atti e la responsabilità amministrativa e contabile dei dipendenti titolari della funzione.

Controllo delle assenze per malattia dei dipendenti pubblici e congedi parentali

L'intervento del Legislatore, con l'art.7 della L. n.221/12 tratta, a distanza di pochi mesi, un argomento, quello dei congedi parentali, affrontato, per altri aspetti dalla Riforma Fornero (art.24, co.24 e 25 della L. n.92/12) e precede di una decina di giorni un ulteriore provvedimento normativo inserito nell'art.1, co.339 della L. n.228/12 che, peraltro, trae la propria origine del D.L. n.216/12 con il quale sono stati trattati argomenti a "rischio infrazioni UE", per inottemperanza a Direttive Europee. Si è trattato di un'opera di restyling dettata, *in primis*, dagli orientamenti comunitari, ma anche (mi riferisco alla tutela della genitorialità inserita nella riforma del mercato del lavoro) dall'idea di una sempre maggiore condivisione dei compiti di cura dei figli all'interno della famiglia.



CONTROLLO ASSENZE E PERMESSI PER MALATTIA

Ma l'articolo in questione si occupa, innanzitutto, del **controllo delle assenze per malattia dei dipendenti pubblici**.

Il primo comma dell'art.7 stabilisce una sorta di equiparazione, per quel che concerne le assenze dal servizio per malattia di tutto il personale pubblico: a partire dal 19 dicembre 2012 le disposizioni contenute nell'art.55-septies del D.Lgs. n.165/01 relative ai controlli

* Le considerazioni esposte sono frutto esclusivo del pensiero dell'autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'Amministrazione di appartenenza.

sulle assenze si applicano anche ai lavoratori non rientranti nel campo di applicazione del suddetto decreto (Magistrati, Professori Universitari, personale della carriera Prefettizia ecc) con giustificazione dell'assenza che deve avvenire esclusivamente attraverso una certificazione medica rilasciata da una struttura pubblica o da un medico convenzionato con il servizio sanitario nazionale. **L'equiparazione non è, però, completa, in quanto ne restano fuori coloro che prestano servizio nelle Forze Armate e nei Corpi armati dello Stato e i Vigili del Fuoco.**


Ma la caratteristica principale delle novità inserite nell'art.7 è quella che va a modificare gli artt.47 e 51 del D.Lgs. n.151/01 concernente i **permessi per la malattia del bambino**: viene, in un certo senso, semplificata la gestione dei certificati medici relativi alla malattia del figlio, nel senso che l'attestazione dello stato morboso va inviata direttamente dal medico o dalla struttura sanitaria, in via telematica, all'Inps per essere, successivamente, messa a disposizione del datore di lavoro interessato con il ricorso al sistema già in uso per i lavoratori dipendenti. La medesima certificazione viene inviata al lavoratore (o alla lavoratrice) che abbia fornito il proprio indirizzo di posta elettronica personale. Tale disposizione, relativa all'inoltro della certificazione, non è però immediatamente operativa, in quanto il successivo co.3-*bis* rimanda a un DPCM "concertato", da emanare entro il prossimo 30 giugno, l'individuazione delle disposizioni necessarie per l'attuazione, in conformità alle regole tecniche previste dal codice dell'Amministrazione digitale inserite nel D.Lgs. n.82/05.

Vale la pena di ricordare come, in linea generale, le disposizioni che regolano la fruizione dei congedi per malattia del bambino (nei primi tre anni di vita non vi è alcun limite temporale) siano disciplinate dalla contrattazione collettiva, la quale non consente che, per la stessa causale, siano assenti dal lavoro entrambi i genitori. Per i bambini di età compresa tra i tre e gli otto anni sono cinque i giorni fruibili all'anno per ciascun genitore, ovviamente non in contemporanea (art.47, co.1): a tal proposito, il Legislatore ha modificato l'art.51 affermando che, all'atto della compilazione del certificato medico attestante la morbilità del bambino, il genitore deve fornire le proprie generalità, ai fini della fruizione del congedo. Le assenze sono utili all'anzianità di servizio, con esclusione di qualsiasi effetto relativo alle ferie e alla tredicesima (art.48).

Particolarmente interessante sull'argomento relativo all'esatta individuazione del periodo dell'età compresa tra i tre e gli otto anni del bambino è la risposta fornita dal Ministero del Lavoro con l'interpello n.33/08, con la quale è stato stabilito che la tutela decorre dal giorno successivo al compimento dei tre anni e termina nel giorno del compimento dell'ottavo anno di età.

TUTELA DELLA GENTORIALITÀ

Ma, come si diceva pocanzi, la tutela della genitorialità è stata oggetto, in quest'ultimo periodo, anche di altri interventi. Ne è palese testimonianza l'art.4, co.24 e 25, della L. n.92/12, con il quale sono stati fissati due principi, peraltro sperimentali, attesa la loro valenza limitata, al momento, al 31 dicembre 2015.

 Con il primo si stabilisce che il padre lavoratore dipendente (qualunque sia la tipologia contrattuale di riferimento) ha "l'obbligo" di astenersi dal lavoro per un giorno (in soluzione unica e non ad ore) entro i primi cinque mesi dalla nascita del bambino, in sostanza si ritiene tale giornata "aggiuntiva" al congedo di paternità. Sempre nello stesso periodo il genitore può astenersi dal lavoro per altri due giorni (anche questi in soluzione unica secondo l'indirizzo contenuto nel D.M. 22 dicembre 2012, in corso di pubblicazione in G.U.), anche continuativi, previo accordo con la madre e in sua sostituzione in relazione al periodo di astensione obbligatoria ad essa spettante, che verrà quindi ridotta

di uno o due giorni, con un'indennità a carico dell'Inps pari al 100% della retribuzione, che sostituisce, nelle due giornate, quella dovuta alla madre. Lo stretto dettato letterale parla di "nascita del bambino", ma il Decreto Ministeriale attuativo comprende anche le altre ipotesi assimilate, ugualmente tutelate dalla legge, come l'affido e l'adozione, secondo un indirizzo già espresso dalla Corte Costituzionale, particolarmente attenta a queste problematiche, in altre pronunce.

Il datore di lavoro deve essere informato per iscritto dei giorni di assenza con un preavviso di almeno quindici giorni e, fatti salvi i *c.d. casi di forza maggiore*, non sembra che possa rinvenirsi in capo al datore un potere di negazione, in quanto la cura del bambino e la condivisione dei compiti in un momento molto delicato della vita del bambino hanno un'importanza primaria.

2. Il secondo principio riguarda la possibilità di concedere alla madre lavoratrice, al termine del periodo di congedo per maternità, per gli undici mesi successivi e in alternativa al congedo parentale previsto dall'art.32, co.1, lett.a) del D.Lgs. n.151/01 (si tratta del periodo continuativo o frazionato, non superiore a sei mesi), la corresponsione di *voucher* (c'è il riferimento all'art.72 del D.Lgs. n.276/03), da richiedere al datore di lavoro per l'acquisto di servizi di *baby-sitting* o, in alternativa, per far fronte agli oneri della rete pubblica dei servizi per l'infanzia o dei servizi privati accreditati. Il Decreto Ministeriale, finanziato con 78 milioni di euro per ogni anno compreso tra il 2013 e il 2015, prevede una duplice ipotesi legata al pagamento diretto dei *voucher* per la *baby-sitter* pari a € 300,00 netti per sei mesi (in alternativa al congedo parentale, con accredito veloce da parte dell'Istituto, attraverso i propri sistemi telematici), mentre nel caso della fruizione di servizi sociali (es. nido) sarà l'Inps a provvedere direttamente al pagamento della quota prevista alla struttura interessata. A fronte della scarsità delle risorse ("*i contributi economici saranno erogati fino a concorrenza*"), dovrà necessariamente essere effettuata una graduatoria nazionale tra tutte le donne richiedenti, che terrà conto dell'indicatore Isee: a parità, verrà considerato come discriminante l'ordine di presentazione delle istanze. Non potranno rientrare nel beneficio le donne che già sono esentate dal pagamento delle rette per gli asili nido per motivi reddituali e quelle che godono del contributo previsto dal Fondo per le politiche attive, mentre per le lavoratrici a tempo parziale il contributo sarà pro-quota e, per quelle iscritte alla Gestione Separata (art.2, co.26, L. n.335/95), perché, ad esempio, sono collaboratrici a progetto, fino a un massimo di tre mesi.

L'ultimo intervento di *restyling* è opera dell'art.1, co.339, della L. n.228/12: recependo la Direttiva CE n.2010/08, il co.1-*bis* dell'art.32 affida alla contrattazione collettiva il compito di stabilire **modalità di fruizione del congedo parentale anche su base oraria**, con l'equiparazione di un determinato monte ore alla singola giornata lavorativa, con un occhio di riguardo, circa le modalità di fruizione, per il personale del comparto sicurezza, della difesa, dei vigili del fuoco e del soccorso alpino. Durante il congedo (co.4-*bis*) le parti possono concordare, nel rispetto della previsione collettiva, adeguate misure di ripresa dell'attività lavorativa.

Le assunzioni con contratto a termine o in somministrazione a tempo determinato nelle *c.d. start-up innovative*

Nel quadro d'insieme della L. n.221 le imprese innovative di nuova costituzione hanno un posto di rilievo, anche alla luce dei cospicui vantaggi di natura fiscale, economica e normativa che, sinteticamente, si possono così riassumere:

- ▶ esenzione per un quadriennio dall'imposta di bollo, del diritto annuale e del pagamento dei diritti di segreteria della Camera di Commercio;

- ▶ deroghe al diritto societario, con particolare riguardo alle disposizioni che tutelano nelle società di capitali l'esistenza di capitale sociale minimo;
- ▶ disciplina particolare per alcune tipologie di contratti di lavoro a tempo determinato;
- ▶ sgravio fiscale e contributivo per i piani di incentivazione basati sull'assegnazione di quote e azioni a dipendenti, collaboratori, amministratori o fornitori.

Le imprese innovative debbono avere la forma di società di capitali, anche cooperative con alcuni requisiti essenziali:

- a. la maggioranza delle quote sociali e i diritti di voto in assemblea ordinaria debbono appartenere a soci persone fisiche sia all'atto della costituzione che nei due anni successivi;
- b. l'oggetto sociale deve essere, in prevalenza, orientato alla produzione, allo sviluppo e alla commercializzazione di servizi e prodotti innovativi;
- c. la produzione non può superare il limite massimo annuo dei 5 milioni di euro;
- d. non vi deve essere stata distribuzione di utili;
- e. se già costituita, la società non deve essere "in vita" da più di quattro anni.

Propedeutica sia all'esercizio che al godimento dei benefici legali è l'iscrizione a una sezione "speciale" del Registro delle Imprese presso la Camera di Commercio: si tratta di un passaggio burocratico fondamentale che, al momento, attende l'emanazione del decreto ministeriale finalizzato all'approvazione del modello digitale di domanda.

Ma, detto questo, e ricordando che la presente riflessione è limitata alle sole novità in materia di lavoro, c'è da sottolineare come, nel passaggio parlamentare, l'originario art.28 abbia subito qualche cambiamento, pur essendo rimasto, sostanzialmente, inalterato nella struttura.

➔ CARATTERISTICHE DEL CONTRATTO A TERMINE

Cominciamo ad esaminare le caratteristiche della particolare tipologia di contratti a termine possibili in tali aziende, ai quali la legge di conversione ha aggiunto, con le stesse caratteristiche, i contratti di somministrazione a tempo determinato.

Il co.1 ne fornisce una "a tempo" e non strutturale, nel senso che le "disposizioni del presente articolo trovano applicazione per il periodo di quattro anni dalla data di costituzione dell'impresa innovativa" o se è già stata costituita nei due anni precedenti il 20 ottobre 2012, data di entrata in vigore del D.L. n.179/12, per scendere a tre se la "nascita" risale al triennio precedente e a due se la costituzione è avvenuta entro i quattro anni antecedenti.

Il successivo co.2 "taglia", in favore di tali imprese, le motivazioni tecnico, produttive, organizzative e sostitutive previste sia dall'art.1, co.1, del D.Lgs. n.368/01 per i contratti a termine sia dall'art.20, co.4, del D.Lgs. n.276/03 per i contratti di somministrazione a tempo determinato, affermando che le stesse si intendono sussistenti allorché i contratti siano stipulati per lo svolgimento di attività inerenti o strumentali all'oggetto sociale della *start-up*.

La dizione legislativa merita un chiarimento.

- ➔ Esso concerne la possibilità che, in presenza di contratti finalizzati, sia pure in via strumentale, all'interno dello scopo sociale, **la motivazione possa essere soltanto richiamata e non descritta nel suo contenuto o, addirittura, omessa** (esse si intende *ex lege* pienamente valida), purché il rapporto sia strettamente coerente e strumentale con l'oggetto sociale. La norma rischia di essere foriera di contenzioso giudiziale, atteso che in sede di conversione non è stato chiarito il concetto della frase "svolgimento di attività inerenti o strumentali all'oggetto sociale". A mio avviso, fermi restando eventuali diversi chiarimenti di natura amministrativa, tenendo conto che il

legislatore ha declinato, tra le varie condizioni riferibili a tali imprese, quella di avere in forza, anche come collaboratori, un numero di soggetti ad alto contenuto professionale in una percentuale non inferiore al 30% (si veda, per gli specifici requisiti, l'art.25, co.2), la disposizione non può che riferirsi all'assunzione o all'utilizzazione (con contratto di somministrazione) di questi lavoratori. Ovviamente, anche per queste aziende è possibile ricorrere al contratto a termine "acausale", previsto dal co.1-*bis* del D.Lgs. n.368/01, inteso quale primo rapporto tra lavoratore e impresa, per un massimo di dodici mesi non prorogabili (la stessa cosa vale per il contratto di somministrazione).

Il co.3 si preoccupa di toccare altri aspetti importanti, che rappresentano una deroga sia alla durata che al periodo di "stacco" tra un contratto e l'altro sia all'istituto della proroga sia alla stipula di un ulteriore contratto a tempo determinato al raggiungimento della "soglia" dei trentasei mesi che, infine, alla non computabilità sotto l'aspetto quantitativo di tali contratti, secondo la previsione dell'art.10, co.7, del D.Lgs. n.368/01.

- ➔ La durata minima del contratto a termine è di sei mesi, mentre quella massima è di trentasei. In sede di conversione, il legislatore ha previsto la possibilità di **un contratto a tempo determinato inferiore ai sei mesi**, ma ha affermato che, in questo caso, trova applicazione la normativa di carattere generale contenuta nel D.Lgs. n.368/01. Ciò significa piena agibilità al contratto "acausale", inteso quale primo rapporto di lavoro, ma necessità, ricorrendo le motivazioni tecnico, produttive, organizzative o sostitutive, di specificarle così come avviene in tutti i rapporti a tempo determinato.
- ➔ **Il periodo di "latenza" tra un contratto e l'altro** (i termini di sessanta e novanta giorni, previsti in via generale tra un contratto e l'altro a seconda che la durata sia sotto o sopra il "discrimine" dei sei mesi, derogabili anche dalla contrattazione collettiva di secondo livello in venti o trenta giorni) **non trova applicazione per queste imprese** che, anzi, possono "attaccare" un rapporto all'altro senza alcuna soluzione di continuità e senza correre il rischio della trasformazione a tempo indeterminato sin dalla data di stipulazione del primo contratto (art.5, co.4, del D.Lgs. n.368/01) o a partire dal secondo contratto (art.5, co.3-*bis*).
- ➔ Il limite massimo dei rapporti a termine anche in queste aziende si infrange contro il muro dei trentasei mesi: **nella sommatoria vanno compresi tutti i contratti a termine stipulati, comprensivi di proroghe, sforamenti e rinnovi** (con la sola esclusione, ricorrendone ovviamente le disposizioni legislative, di quelli stagionali che, peraltro, tenuto conto del tipo di attività, non dovrebbero esserci), a partire dal 18 luglio 2012, data di entrata in vigore della L. n.92/12, dei contratti di somministrazione. Superata tale soglia, il contratto si considera a tempo indeterminato a meno che, prima dello sforamento di tale limite, le parti non sottoscrivano presso la Direzione Territoriale del Lavoro competente per territorio un ulteriore contratto a termine, la cui durata massima è già stata fissata dal legislatore in dodici mesi. La procedura individuata appare quasi del tutto analoga a quella ipotizzata, nella totalità dei casi, dall'art.4-*bis* del D.Lgs. n.368/01: se ne discosta, però, per due aspetti non secondari, come la durata ulteriore, che non è rimessa all'accordo collettivo, anche di secondo livello, ma è "prefissata" nella norma, e come la sottoscrizione avanti al funzionario dell'organo periferico del Ministero del Lavoro, che non presuppone necessariamente l'assistenza sindacale del lavoratore.



Ma se il datore di lavoro arriva alla soglia dei trentasei mesi, non stipula l'ulteriore contratto a termine e non trasforma il rapporto a tempo indeterminato può continuare ad avvalersi dell'opera del lavoratore?

Il legislatore si è preoccupato che un uso distorto o capzioso della norma consenta l'utilizzazione del lavoratore con altre forme contrattuali e, pertanto, ha affermato al co.5, che *“la trasformazione in contratti di collaborazione priva dei caratteri della prestazione d'opera o professionale determina la trasformazione in un rapporto a tempo indeterminato”*: ciò significa, stando al tenore letterale della disposizione, **che lavoratori con partita Iva e collaboratori coordinati e continuativi a progetto che non posseggano i nuovi requisiti introdotti dalla L. n.92/12 ed esplicitati nelle circolari nn.29 e 32 del 2012 del Ministero del Lavoro, in caso di controllo ispettivo, potrebbero veder trasformati i loro contratti in rapporti a tempo indeterminato.**

Detto questo, però, non va dimenticata anche un'interpretazione coraggiosa, fornita del Ministero del Lavoro, in via generale, per tutti i contratti a termine, nella circolare n.18 del 18 luglio 2012, emanata lo stesso giorno in cui è entrata in vigore la L. n.92: è un'interpretazione autorevole ma pur sempre amministrativa, che, però, consente ai datori di lavoro che hanno raggiunto il tetto massimo dei trentasei mesi di continuare ad utilizzare il lavoratore con contratti di somministrazione, in quanto (è questa l'opinione del Dicastero del Welfare) il "blocco" c'è soltanto per i contratti a tempo determinato.

- ➔ Il co.6 si può definire come una disposizione di chiusura: vi si afferma, infatti, che per quanto non previsto esplicitamente, occorre far riferimento sia al D.Lgs. n.368/01 che al capo I, titolo III, del D.Lgs. n.276/03, che disciplina i rapporti in somministrazione. Senza voler per nulla addentrarmi sugli ulteriori specifici istituti, ritengo opportuno ricordarne alcuni, come quello che consente lo sfioramento del termine fissato nel contratto individuale, con comunicazione al centro per l'impiego entro la scadenza del termine fissato e con le maggiorazioni retributive e contributive del 20% o del 40% a seconda della durata (ma, questa, tenuto conto dell'estrema flessibilità dei contratti a termine è più teorica che pratica, potendo un datore di lavoro stipulare un nuovo contratto senza soluzione di continuità) o come l'impugnativa per un licenziamento da esternare al datore di lavoro, in via stragiudiziale, entro centoventi giorni, ma da ricorrere in giudizio entro centottanta giorni o, infine, come il risarcimento del danno che accompagna la reintegra, in caso di illegittimità del licenziamento, fissata, con una norma di interpretazione autentica, in un'indennità risarcitoria compresa tra 2,5 e 12 mensilità, comprensiva delle conseguenze retributive e contributive.



Ma quale deve essere la retribuzione di questi lavoratori?

La risposta la fornisce il co.7 parlando di parte fissa e di parte variabile:

1. la prima non può essere inferiore al livello tabellare previsto dal Ccnl applicabile;
2. la seconda deve essere collegata all'efficienza e alla redditività dell'impresa, alla produttività individuale e a quella collettiva del gruppo di lavoro o ad altri obiettivi o parametri di rendimento concordati tra le parti, ivi comprese le opzioni per l'acquisto di quote o azioni della società o la loro cessione gratuita. Appare evidente come nel corrente anno l'applicazione dell'art.1, co.481, della L. n.228/12, che rinvia a un DPCM da emanare entro il 15 gennaio 2013 l'individuazione di speciali agevolazioni (sotto forma di detassazione delle somme finalizzate alla produttività, anche alla luce dell'accordo sottoscritto dalle parti sociali, con l'eccezione della Cgil), potrebbe trovare terreno fertile in tali imprese.

Il co.8 affida alla contrattazione collettiva nazionale (ma anche ad avvisi comuni o accordi decentrati interconfederali o di categoria) la possibilità di fissare minimi tabellari *ad hoc* per le *start-up*, di determinare regole di gestione dei rapporti di lavoro strettamente e unicamente correlate alle necessità peculiari delle imprese innovative, secondo una prospettiva che tende a favorire lo sviluppo di queste realtà. Tutto questo sembra ipotizzare deroghe a un livello che, però, sembra più alto di quello individuato dall'art.8 della L. n.148/11.

Il co.9 definisce, sotto l'aspetto contrattuale, le conseguenze legate alla circostanza che un'impresa abbia stipulato contratti a termine o in somministrazione usufruendo delle deroghe esplicitate alla normativa generale contenute nell'art.8, non possedendo i requisiti di *start-up* innovativa previsti ai co.2 e 3 dell'art.25: ebbene, i contratti si considerano a tempo indeterminato e trovano applicazione tutte le disposizioni derogate.

L'ultimo comma, il 10, si occupa del monitoraggio, nel senso che l'aspetto occupazionale aggiuntivo andrà valutato secondo la previsione dell'art.1, co.2 e 3 della L. n.92/12 anche alla luce dell'efficienza del mercato del lavoro e dello sviluppo delle imprese innovative. Di ciò si deve far carico, annualmente, entro il 1° marzo (ma la prima relazione dovrà essere presentata il 1° marzo del 2014), il Ministro dello Sviluppo Economico che deve "pesare" gli effetti sulla crescita e sull'occupazione, con una valutazione comparata tra benefici per il sistema economico e oneri derivanti dall'impatto delle nuove disposizioni.

Comunicazione preventiva di utilizzazione di lavoratore intermittente: abolizione dell'invio per fax alla DTL

L'art.34, co.54, lett.a), intervenendo sull'art.1, co.21, lett.b), capoverso 3-*bis*, cancella tra le modalità di comunicazione preventiva di utilizzazione di un lavoratore "a chiamata", quella che fino al 19 dicembre 2012, con indubbi problemi operativi a carico delle strutture periferiche del Ministero, era stato il mezzo più efficace di comunicazione: il fax inviato alla Direzione Territoriale del Lavoro competente per territorio.

La comunicazione preventiva ad ogni utilizzazione di lavoratore intermittente è stata introdotta dalla Riforma Fornero con l'obiettivo di ridurre un utilizzo distorto di tale tipologia contrattuale, particolarmente esteso, basti pensare al fatto che nel corso del 2011, su circa 550.000 rapporti instaurati, la durata media nell'anno era risultata di circa di venti giorni. Gli accertamenti incrociati effettuati dagli organi di vigilanza avevano portato alla constatazione di una forte elusione retributiva e contributiva, agevolata, sotto l'aspetto pienamente operativo, dal fatto che le scritturazioni sul Libro Unico del Lavoro possono essere effettuate entro la fine del mese successivo a quello cui si riferiscono le prestazioni.

Il legislatore e i chiarimenti amministrativi contenuti nelle circolari n.18 e n.20 del 2012 del Ministero del Lavoro hanno sottolineato alcuni adempimenti obbligatori e previsto le conseguenze sanzionatorie in caso di inadempimento:

- ➔ la comunicazione preventiva (da non confondersi con la comunicazione di instaurazione del rapporto, che va fatta al centro per l'impiego con le modalità consuete, almeno nel giorno antecedente) va effettuata **prima** dell'inizio dell'utilizzazione lavorativa (ciò significa anche qualche minuto prima);
- ➔ il datore di lavoro può, per comodità, effettuare una singola comunicazione ogni volta che usufruisce della prestazione lavorativa, ma anche con la stessa comunicazione indicare fino a trenta giornate di prestazione in un arco temporale plurimensile;
- ➔ un'eventuale "non utilizzazione" del lavoratore dovrà essere comunicata sempre prima dell'inizio della prestazione o entro le quarantotto ore successive nel caso in cui il lavoratore non si presenti;

- ➔ la sanzione correlata alla mancata comunicazione preventiva è compresa tra € 400,00 e € 2.400,00, non è diffidabile e, quindi, è soltanto estinguibile con il pagamento in misura ridotta, nei termini previsti dalla legge, nella misura di € 800,00.

L'abolizione della comunicazione tramite fax alle singole Direzioni Territoriali del Lavoro fa sì che, in attesa del decreto ministeriale postulato dall'art.1, co.21, i canali di comunicazione utilizzabili, nel rispetto della nota del Ministero del Lavoro prot. n.39/0016639/MA010.A001 del 26 novembre 2012, siano i seguenti:

- a. e-mail** all'indirizzo di posta elettronica delle Direzioni Territoriali del Lavoro competenti per territorio o all'indirizzo intermittenti@lavoro.gov.it .L'utilizzazione di questo sistema comporta l'allegazione all'e-mail del modello UNI Intermittente, debitamente compilato. Ogni modello consente di comunicare un numero massimo di dieci lavoratori anche in periodi di chiamata diversi. Con questo canale è possibile inviare anche una comunicazione di annullamento riferita alle singole chiamate. Non è prevista e-mail di conferma della ricezione: da ciò discende la necessità, per il datore di lavoro, di conservare copia del modello compilato;
- b. fax** al numero 848800131. L'invio presuppone la compilazione del modello UNI intermittente, con la conservazione della copia di quanto trasmesso. Si fa presente, tuttavia, che sul sito Clic lavoro il fax ministeriale precedentemente citato non risulta più essere in uso (tale decisione non deriva da nessuna comunicazione ufficiale);
- c. sms** al numero 3399942256. Questo canale di comunicazione può essere utilizzato soltanto da aziende registrate sul portale Clic lavoro, con l'indicazione nel form di registrazione del numero di cellulare che sarà utilizzato per l'invio. L'sms deve contenere alcune informazioni obbligatorie: tipo di comunicazione (I per l'invio della chiamata e A per l'annullamento della chiamata comunicata in precedenza) e il codice fiscale del lavoratore. La lettera (I o A) e il codice fiscale devono essere separati da uno spazio. La caratteristica di questo mezzo di comunicazione è rappresentata dal fatto che ogni sms può essere utilizzato soltanto per un lavoratore e per un solo giorno. Il Dicastero del Lavoro, con la nota sopra riportata, ricorda che non possono essere prese in considerazione informazioni provenienti da un cellulare non registrato e, quindi, non riconducibile a un datore di lavoro riconosciuto dal sistema;
- d. modulo on-line** al portale Clic lavoro: il datore di lavoro, anche attraverso il professionista che lo assiste, può compilare il modello scaricandolo dall'area riservata sul portale www.cliclavoro.gov.it e registrandosi nella sezione riservata. Con questo sistema si possono comunicare più lavoratori e più periodi di utilizzazione. Il sistema prevede una sorta di guida all'inserimento: infatti, non appena indicato il codice del lavoratore, qualora presenti, sarà proposto l'elenco delle comunicazioni obbligatorie intermittenti aperte e il datore è tenuto soltanto ad indicare il codice di comunicazione. Ovviamente, se il codice non è presente in archivio la comunicazione può essere trasmessa. Il modulo prevede anche la possibilità dell'invio di annullamento relativo a singole chiamate non seguite da prestazione.



Ma cosa succede se, dopo il 19 dicembre 2012, un datore di lavoro continua ancora ad inviare la comunicazione via fax alla Direzione Territoriale del Lavoro?

La risposta, ovvia, è che ciò non è più possibile come, ad esempio, non è stato mai possibile l'invio attraverso altre forme come la lettera raccomandata. La comunicazione è come non fosse avvenuta *tamquam non esset* e il datore di lavoro è passibile di sanzione. Tuttavia, in considerazione del periodo in cui è avvenuto il cambio normativo (a

ridosso delle festività di fine anno con tutte le conseguenze operative connesse) si ritiene che, nella logica della prudenza postulata dalle circolari n.18 e n.20, si possa ritenere per tale arco temporale, comunque, assolto in buona fede l'obbligo di comunicazione preventiva.

Lavoratori prossimi al pensionamento

Con alcune modifiche introdotte nell'art.34, co.54, il legislatore ha inteso modificare quanto già in materia di risoluzione di rapporti con lavoratori prossimi all'età del pensionamento era stato detto dall'art.4, commi da 1 a 7, della L. n.92/12. Le modifiche hanno, da un lato, precisato che l'eccedenza di personale può essere verificata anche a seguito di accordi sindacali intervenuti nel corso di procedure di riduzione di personale ex artt.4 e 24 della L. n.223/91 e, dall'altro, affermato che la norma agevolatrice può riguardare anche personale con qualifica dirigenziale a seguito di accordi conclusi con un'associazione sindacale di loro rappresentanza, firmataria del contratto collettivo di categoria. Altre novità, rispetto al testo originario, riguardano il recupero delle somme eventualmente versate quale anticipo per l'ingresso in mobilità (art.5, co.4, della L. n.223/91) e la non applicazione del contributo d'ingresso all'ASpl, previsto dall'art.2, co.31.



Ma perché il Legislatore ha inteso legiferare su questo argomento?

La crisi occupazionale che ha coinvolto le imprese italiane e le procedure collettive di riduzione di personale sviluppatesi nell'ultimo ventennio hanno, indubbiamente, sollecitato la fantasia di chi ha portato avanti le trattative, sicché tra i criteri legali previsti dall'art.5 della L. n.223/91 e quelli rimessi agli accordi collettivi, se ne possono registrare di vario contenuto e, sovente, hanno contribuito a risolvere situazioni eccedentarie, risolvendo se non completamente, almeno in parte, i problemi aziendali. Sovente, la via d'uscita fu rappresentata dalla *c.d. mobilità lunga* (art.7, co.7, L. n.223/91) con accompagnamento dei soggetti con ventotto anni di contribuzione fino alla maturazione della pensione di anzianità, attraverso la percezione dell'indennità di mobilità o, in alternativa dal prepensionamento parziale, a determinate e precise condizioni, nelle aziende in Cigs da almeno due anni, secondo la previsione contenuta nell'art.19 della L. n.223/91. Ora tali strade, dopo la riforma delle pensioni e la stretta operata con gli ultimi provvedimenti, non appaiono più facilmente percorribili.

Il legislatore, tuttavia, non ha dimenticato le necessità delle imprese che debbono programmare, per esigenze di mercato e di rinnovamento, un *turn over* anticipato nei confronti del personale prossimo all'età del pensionamento e ha ipotizzato una sorta di uscita programmata, secondo una previsione contenuta nei commi compresi tra 1 e 7-ter dell'art.4 della L. n.92/12, come modificato dalla L. n.221/12.

Sono proprio i commi 1 e 2 il cuore del nuovo istituto:

COMMA 1

“Nei casi di eccedenza di personale, accordi tra datori di lavoro che impieghino mediamente più di quindici dipendenti e le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative a livello aziendale, possono prevedere che, al fine di incentivare l'esodo dei lavoratori più anziani, il datore di lavoro si impegni a corrispondere ai lavoratori una prestazione di importo pari al trattamento di pensione che spetterebbe in base alle regole

vigenti, ed a corrispondere all'INPS la contribuzione fino al raggiungimento dei requisiti minimi per il pensionamento”.

COMMA 2

“I lavoratori coinvolti nel programma di cui al comma 1, debbono raggiungere i requisiti minimi per il pensionamento di vecchiaia o anticipato, nei quattro anni successivi alla cessazione del rapporto”.

Così come è scritta la disposizione merita alcune delucidazioni.

1. Innanzitutto, gli accordi collettivi possono, ora, riguardare anche il **personale con qualifica dirigenziale** (frase inserita dal co.54 dell'art.34 della L. n.221/12 al termine del primo comma), purché l'accordo sia stato concluso con l'organizzazione sindacale di riferimento del personale dirigenziale, cosa che non implica in alcun modo l'apertura di una procedura collettiva di riduzione di personale, potendosi concretizzare in un mero accordo che riguarda il singolo (o i singoli) dirigenti.

2. Si parla, poi, di disposizione che si applica ai datori di lavoro con eccedenza di personale **che occupano mediamente più di quindici dipendenti**: ora, si parla esplicitamente di L. n.223/91 con i riferimenti alla procedura prevista dagli artt.4 e 24. Ciò lo si può affermare anche sulla base del vecchio testo, ove già si stabiliva, relativamente al computo dei dipendenti, che il numero doveva “mediamente” essere superiore alle quindici unità. Qui, viene ripetuto il concetto già espresso nell'art.1, co.1, della legge sopra citata, allorché si ammettono al trattamento di Cigs le imprese che abbiano avuto in forza, su una media calcolata nell'ultimo semestre, più di quindici dipendenti. Manca, è vero, nella disposizione che si commenta, il riferimento temporale per calcolare la media, ma esso, proprio per le assonanze con la procedura, può ben essere il semestre. Avere quale parametro una media, significa che il requisito al momento della dichiarazione di esubero potrebbe essere anche al di sotto. **Nella base di calcolo rientrano gli assunti con contratto a tempo indeterminato, gli apprendisti, i dirigenti i lavoratori a domicilio, gli assunti con contratto di inserimento, i lavoratori a tempo parziale (ovviamente pro-quota) e i lavoratori con contratto a termine**, ad eccezione di quelli effettuati per sostituzione di dipendenti aventi diritto alla conservazione del posto (se sono stati computati i titolari).

Se per le eccedenze di personale si è fatto riferimento alla procedura prevista dalla L. n.223/91, occorre che le stesse, almeno al momento dell'invio della comunicazione, siano almeno cinque, atteso che la stessa trova applicazione soltanto in questo caso, pur potendo, nel corso della trattativa, ridursi il numero (il Ministero del Lavoro, con la nota n.5/25641/70 Mob. del 24 marzo 1994 ammise la possibilità che, a determinate condizioni e dietro verifica, potesse esser considerato come collettivo, con fruizione dei benefici, anche il licenziamento di un solo lavoratore, intervenuto alla fine della procedura, ritualmente iniziata).

Il riferimento agli esuberanti e ad accordi con le rappresentanze sindacali fa, senz'altro, pensare alla procedura collettiva di riduzione di personale, che si apre con la comunicazione iniziale con cui si indicano, tra le altre cose, i motivi che determinano la situazione di *surplus*, le motivazioni tecniche, produttive e organizzative che non consentono di adottare altra soluzione, il numero, la collocazione aziendale e i profili professionali del personale eccedente. L'accordo con le rappresentanze sindacali può avvenire durante tutto l'arco temporale massimo previsto (75 giorni tra procedura in sede aziendale e quella, eventuale, in sede amministrativa, ridotti della metà se la richiesta di mobilità interessi meno di dieci unità).

3. Ma proprio il riferimento alla sottoscrizione di un accordo pone un altro problema: i soggetti sindacali legittimati alla firma sono gli stessi individuati dall'art.4 della L. n.223/91?

Nella procedura di mobilità la legittimazione è delle RSA costituite a norma dell'art.19 della L. n.300/70 e delle rispettive associazioni di categoria: la rappresentanza sindacale aziendale può essere costituita dalle associazioni sindacali che siano firmatarie di contratti collettivi di lavoro applicati nell'unità produttiva. La dizione adoperata dal legislatore al co.1 dell'art.4 è, invece, profondamente diversa, in quanto fa riferimento alle "organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative a livello aziendale", un concetto che diverge dal precedente, che trae origine da una "nomina esterna". Qui, invece, in deroga parziale, sembra che la legittimazione sia anche delle organizzazioni sindacali che, pur essendo elettivamente rappresentative, non sono espressione delle organizzazioni di categoria firmatarie del contratto collettivo nazionale applicato. Da ciò consegue che, sotto l'aspetto prettamente operativo, si potrebbero ipotizzare due situazioni diverse:

1. una che fa riferimento alle procedure previste dalla L. n.223/91, come richiamato esplicitamente dalle novità introdotte con la L. n.221/12;
2. l'altra che consente la dichiarazione di eccedenza finalizzata al pensionamento anticipato, alle condizioni previste dall'art.4, al di fuori del canonico *iter* procedimentale.

4. Il contenuto dell'accordo riferito ai lavoratori eccedentari necessita di due condizioni:

- ▶ i dipendenti debbono raggiungere i requisiti minimi per il pensionamento di vecchiaia o anticipato nei quattro anni successivi alla cessazione del rapporto;
- ▶ il datore di lavoro deve impegnarsi ad offrire, a titolo di incentivo all'esodo, un importo pari al trattamento di pensione che spetterebbe sulla base delle regole vigenti, corrispondendo all'Inps la contribuzione fino al raggiungimento dei requisiti minimi.

I nuovi requisiti sono quelli fissati dall'art.24 della L. n.214/11, ma ciò che ci interessa, ai fini dell'analisi che si sta effettuando, è che l'accordo, di per se stesso, non è immediatamente efficace, ma è sottoposto (co.4) a un'attività di validazione dell'Istituto, che effettua un'istruttoria sia in ordine alla presenza dei requisiti in capo ai lavoratori interessati (con verifica della contribuzione versata, anche nelle varie gestioni, durante l'intera vita lavorativa), che del datore di lavoro, il quale (co.3) è tenuto, al fine di dare efficacia all'accordo (sottoposto a condizione sospensiva), a presentare apposita istanza all'Inps, corredata da una fideiussione bancaria a garanzia della solvibilità.

Come detto, l'accordo (che consente al datore di lavoro di liberarsi del personale eccedentario prossimo al raggiungimento dei limiti minimi per la pensione) è subordinato al parere positivo dell'Istituto previdenziale: una volta accettato, l'imprenditore è obbligato a versare, con cadenza mensile, alle date concordate con l'Inps, la provvista economica per la prestazione e la contribuzione figurativa.

5. Il pagamento della prestazione nei confronti dei lavoratori prossimi alla pensione, per i quali è stato risolto il rapporto di lavoro, avverrà con le medesime modalità previste per il pagamento delle pensioni: ovviamente ciò non potrà avvenire in contanti nel caso di superamento di € 1.000,00. Nel momento in cui si procederà al pagamento della prestazione verranno accreditati i contributi figurativi, che sono strettamente correlati alle stesse (co.7).



Ma cosa succede se il datore di lavoro non onora l'impegno assunto con l'Istituto e versa quanto dovuto alle scadenze previste?

La risposta è affidata al co.6: viene emesso un avviso di pagamento da onorare entro centottanta giorni dalla notifica, trascorsi i quali l'Istituto procede all'escussione della fideiussione bancaria.

La L. n.221/12 (art.34, co.54) ha introdotto, nel *corpus* dell'art.4, due nuovi commi: il 7-*bis* e il 7-*ter*. Con il primo si stabilisce che le disposizioni contenute nei commi da 1 a 7 si applicano anche nell'ipotesi in cui le prestazioni in favore dei lavoratori sarebbero a carico di forme sostitutive dell'assicurazione generale obbligatoria. Con il secondo, si afferma che, in caso di accordo (si è all'interno della procedura collettiva di riduzione di personale), il datore di lavoro recupera, attraverso l'istituto del conguaglio con i contributi, le somme eventualmente versate per i soggetti interessati quale ingresso alla mobilità (art.5, co.4, L. n.223/91) e, al contempo, non è tenuto al versamento del contributo di ingresso all'ASpl, previsto dall'art.2, co.31, L. n.92/12, pari per il corrente anno a € 483,80 per ogni dodici mesi di anzianità aziendale negli ultimi tre anni. Come è noto, dopo le modifiche intervenute con la Legge di stabilità per l'anno 2013 (L. n.228/12), nel testo del co.31 dell'art.2 della L. n.92/12, tale contributo è dovuto per tutte le risoluzioni anticipate del rapporto di lavoro a tempo indeterminato diverse dalle dimissioni che, indipendentemente dal requisito contributivo, darebbero diritto all'ASpl, oltre che nell'ipotesi del mancato consolidamento del contratto di apprendistato al termine della fase formativa. La nuova formulazione, facendo salve le specifiche direttive Inps, peraltro preannunciate con la [circolare n.140/12](#), sembra escludere le ipotesi legate al recesso per morte del lavoratore o quelle di licenziamento per il raggiungimento dei requisiti per l'accesso alla pensione di vecchiaia o a quella anticipata.


Centro Studi
Lavoro e Previdenza

CONVEGNO DI AGGIORNAMENTO CON WEEKEND IN MONTAGNA - PACCHETTO DIVERTIMENTO E RELAX

STABILITÀ E RIFORMA DEL LAVORO: LE DISPOSIZIONI IN VIGORE DAL 1° GENNAIO 2013

BARDONECCHIA (TO)

Hotel Jafferau

25-26-27 gennaio 2013

CAVALESE (TN)

Hotel La Roccia

1 - 2 - 3 febbraio 2013

ACCEDI AL SITO

Per ulteriori informazioni contatta il numero 045.506199 e_mail formazione@cslavoro.it www.cslavoro.it