



{ Il Consulente } *milleottantuno*

EDIZIONE GIUGNO 2020 • N. 382



**PER UNA RIPARTENZA
DEL MONDO DEL LAVORO**

SOMMARIO

EDITORIALE

La competenza come chiave per la ripartenza del mondo del lavoro
Dario Montanaro

AREA DIRITTO DEL LAVORO

La retribuzione dei riders: riflessioni e considerazioni
Giovanni Cruciani

AREA SINDACALE

Art. 4 Statuto dei Lavoratori - il punto sui controlli a distanza alla luce delle ultime pronunce giurisprudenziali
Francesco Lombardo

AREA FISCALE

Le ritenute in materia di appalto: i chiarimenti dell'Agenzia delle Entrate con la circolare 1E del 12 febbraio 2020
Simone Baghin

Le ritenute in materia di appalto: le verifiche a cura del committente o del suo consulente dopo i chiarimenti dell'Agenzia delle Entrate
Celeste Vivenzi

GIURISPRUDENZA NORMATIVA E PRASSI

QUESITI DIRIGENTI E SEDI

SPECIALE EMERGENZA COVID-19

Il divieto di licenziamento durante l'emergenza Covid-19
Giovanni Cruciani

Salute e sicurezza nei luoghi di lavoro: disposizioni e dubbi relativi alla Fase 2
Alessandro Romeo

Il lavoro ai tempi del Covid-19: cinquanta sfumature di smart working
Francesca Bravi

Quesiti Covid-19

LA COMPETENZA COME CHIAVE PER LA RIPARTENZA DEL MONDO DEL LAVORO



Dario MONTANARO
Presidente Nazionale ANCL

Mentre l'emergenza sanitaria causata dal covid-19 sta progressivamente rientrando, i danni economici generati da questa crisi sono e saranno ancora ingenti.

Ecco perché, dopo una prima fase di gestione dell'emergenza, occorre guardare al futuro ed alla **ripartenza** del mondo del lavoro.

Per ricominciare serve, innanzitutto, un **confronto costruttivo tra lavoro e capitale**, superando le contrapposizioni anacronistiche ed obsolete del passato. Se si vuole dare un futuro all'economia italiana bisogna trovare la giusta sintesi tra gli interessi in gioco.

Non c'è impresa senza lavoro e non ci sono lavoratori senza impresa.

Il confronto cui si fa riferimento deve avvenire a 360 gradi: sul piano **sindacale, economico, e sociale**.

Non avrebbe senso una dialettica sindacale che non tenga conto del contesto economico e sociale, e viceversa.

Una delle problematiche più evidenti durante il lockdown è stata l'incomunicabilità tra sindacati dei lavoratori e le parti datoriali, poggiata su una contraddizione di fondo. In una situazione ordinaria vi è una contrapposizione capitale-lavoro, basata sul maggiore profitto da una parte e necessità del giusto salario

dall'altra.

Il covid-19 ha scatenato la c.d. "tempesta perfetta" in cui tale contrapposizione non ha ragione di esistere. Occorre riconsipire i confini del confronto tra impresa e lavoratori, tenendo presente che l'obiettivo principale in questo momento è salvare l'azienda, in modo tale da arrivare ad una situazione di vantaggio per tutte le parti.

Non si può guardare al futuro utilizzando i medesimi schemi del passato.

Il flebile filo di speranza che tiene ancora in vita le aziende, colpite oltremodo da una situazione senza precedenti, non può essere spezzato da un sistema che guarda a logiche ottocentesche e non vede la realtà drammatica in cui viviamo.

Lo Stato può e deve fare la sua parte, abbattendo i costi del lavoro, riducendo la burocrazia ed offrendo incentivi fiscali a chi produce ed offre lavoro, in modo tale da consentire alle aziende di ridurre i costi non intaccando il reddito dei propri dipendenti.

Limitarsi a vietare temporaneamente i licenziamenti per motivi economici non è una strategia, ma soltanto un mero deterrente, che ha solo rinviato i possibili conflitti e non li ha risolti.

I Consulenti del Lavoro conoscono bene la tragicità dello scenario odierno, avendo essi rappresentato l'ultimo baluardo a sostegno delle aziende clienti, che si sono appoggiate ai professionisti per non concludere anzitempo e tristemente la loro attività.

Ora, però, è tempo che vi sia una comunione

di intenti per limitare le macerie economiche causate dal covid-19.

A cinquant'anni dalla nascita dello Statuto dei Lavoratori (20 maggio 1970), occorre gettare le basi per un "nuovo" mondo del lavoro.

La prima pietra su cui costruire la ripartenza post-covid-19 deve essere la **competenza**.

Essa deve essere specifica, mirata e di alto profilo.

Il covid-19 ha spazzato via numerose certezze, non soltanto a livello sociale, ma anche sul piano professionale. Mai come negli ultimi mesi, ci si è resi conto quanto avere un bagaglio di competenze ampio sia necessario per sopravvivere in un mercato che sarà sempre più esiguo e con scarse risorse.

Il volano per la ripresa del mondo del lavoro non può, quindi, che essere la competenza. Se dal punto di vista del dipendente si è compresa l'importanza della competenza e della professionalità come strumento di salvaguardia della propria occupazione, una tale coscienza ancora non è totalmente pervenuta dal lato datoriale.

Nel post-covid la brama di maggiore competenza non deve riguardare soltanto la manodopera, anzi.

In periodi di crisi quel che è vitale è la **competenza manageriale** e di **gestione della crisi**, intesa nella sua accezione più ampia, non soltanto economica.

Gestire i rapporti di lavoro, assegnare in modo corretto le mansioni, utilizzare le risorse al meglio diventa cruciale per un'impresa che opera nel mercato attuale.

Per contemperare le esigenze gestionali che scaturiranno dalla pandemia, il **ruolo del professionista** che affianca l'imprenditore divie-

ne cruciale.

La consulenza in materia del lavoro evolve e si amplia di pari passo con il mutamento del mercato del lavoro. Non si possono utilizzare nel post-covid soltanto gli strumenti che avevamo in precedenza. Bisogna acquisire nuove armi per affrontare il mercato.

Spesso in ambito istituzionale ci si dimentica che la spina dorsale del tessuto economico italiano è rappresentato da **piccole e micro-imprese**. Esse non hanno la medesima capacità di reagire agli imprevisti come i colossi industriali e produttivi, e dunque, necessitano di un supporto, che ad oggi, nessuno offre e gli unici attrezzati a farlo sono i professionisti.

Ed è qui che, ancora una volta, il ruolo del Consulente del Lavoro, spesso ingiustamente bistrattato, potrebbe essere l'ancora di salvezza in un mercato che affonda sotto i colpi della crisi e della burocrazia.

Chi meglio di noi può indicare la via corretta per superare il periodo buio? Chi meglio di noi ha avuto modo di osservare cosa non ha funzionato in questi mesi?

La nostra professionalità e competenza deve essere il faro di speranza del mondo lavoro e del paese, e stavolta, non potranno che riconoscerlo tutti.

D'altronde si sa, noi siamo gente seria...

DIRITTO DEL LAVORO

LA RETRIBUZIONE DEI RIDERS: RIFLESSIONI E CONSIDERAZIONI



Giovanni CRUCIANI

Consulente del Lavoro di Perugia e membro del Centro Studi Nazionale ANCL. È relatore nell'ambito di convegni e percorsi formativi nazionali.
Da luglio 2019 il ruolo di Presidente del Consiglio Regionale ANCL Umbria.

Sommario:

1. **Introduzione**
2. **Brevi cenni giurisprudenziali**
3. **La retribuzione del rider**
4. **Riflessioni finali**

1. INTRODUZIONE

La gestione della retribuzione e del contratto di lavoro applicabile ai fattorini è ancora argomento attuale che non ha trovato una definizione ed un inquadramento nel panorama giuridico.

I fattorini, altrimenti detti **riders** ovvero *city couriers*, debbono trovare una collocazione giuridica ed il problema si pone nella misura in cui si vuole dare un inquadramento utilizzando parametri differenti da quelli che normalmente vengono utilizzati per inquadrare il personale in azienda.

Il **Contratto Collettivo Nazionale Logistica Trasporto Merci e Spedizione** parla tranquillamente dei *city couriers*, definendoli come fattorini consegnatori ai quali viene dato l'inquadramento di impiegato addetto alle piccole consegne in città, con differenziazioni di livello a seconda dell'anzianità di servizio, posizionandoli addirittura nella categoria impiegatizia, così da evitare che gli debba essere corrisposta la trasferta.

Partiamo da questo dato, per chiederci se la proprietà della bicicletta con cui pedala il **rai-**

der ovvero del motorino elettrico con cui vengono effettuate le piccole consegne sia sufficiente a mutare la natura dell'attività e dell'inquadramento di questi lavoratori.

2. BREVI CENNI GIURISPRUDENZIALI

Evidentemente la risposta deve essere affermativa. Ciò perché si rinvergono diverse sentenze della Corte di Cassazione, e, quindi, dal vertice della giurisdizione ordinaria italiana, che riconoscono senza indugio che tali soggetti sono lavoratori autonomi o meglio forse lavoratori coordinati e continuativi.

È sufficiente che, nonostante non si possa escludere o negare la etero-organizzazione, affinché si tratti di collaboratori coordinati e continuativi, la misura e la determinazione dei compensi sia avvenuta con accordi collettivi.

Ma forse non basta, se è vero che il **Tribunale di Torino** con la sentenza n. 778/2018 ha stabilito che questo tipo di rapporto non ha la natura del lavoro subordinato perché il "datore di lavoro", definizione forse improvida quest'ultima, non ha **mai esercitato né il potere organizzativo né il potere disciplinare**.

Successivamente, la **Corte di Appello di Torino**, con sentenza n. 26/2019, ha confermato la sentenza di primo grado, modificandola parzialmente, motivandola con delle tesi differenti.

Praticamente la Corte di Appello, esclude l'applicazione della disciplina del lavoro subordinato ai riders, ma arriva a qualificare il loro lavoro all'interno dell'**art. 2 del D. Lgs. n. 81/2015, riconducendolo nell'alveo della collaborazione etero-organizzata dal committente**.

La sentenza, infatti, si concentrava molto di più sull'aspetto della non obbligatorietà da parte dei fattorini di rendere la prestazione lavorativa che su altri aspetti.

Secondo la Corte, quindi, tale norma istituiva un tipo legale di lavoro intermedio **tra il lavoro subordinato e le collaborazioni coordinate e continuative ex art. 409, comma 3, c.p.c.**, il lavoro "etero-organizzato". Esso è stato rappresentato come una sorta di *tertium genus*, al quale si sarebbero dovute applicare parte delle tutele proprie del lavoro subordinato, tra le quali **gli standard retributivi minimi** e le regole in materia di igiene e sicurezza. Altre norme, invece, come la disciplina dei licenziamenti, non si sarebbero dovute applicare.

Per la Corte di Appello, **l'autonomia del rider** risiede nel fatto che egli poteva liberamente negare di esercitare la propria attività e non lavorare. Occorre sottolineare, però, che nella prassi il ragionamento fatto dalla Corte potrebbe non essere così lineare. Infatti, la decisione di non lavorare non sembra così libera se quel lavoro rappresenta il mezzo di sostentamento della persona.

La **Corte di Cassazione, con sentenza del 24 gennaio 2020, n. 1663**, ha invece affermato che si applicano le norme sul lavoro subordinato, nella loro complessità, a quei lavoratori che svolgono attività di consegna di beni per conto altrui, in ambito urbano e con l'ausilio di velocipedi o veicoli a motore, attraverso piattaforme anche digitali (c.d. riders).

I giudici della Suprema Corte hanno evidenziato come non sia stato creato il *tertium genus*, cui faceva riferimento la Corte di Appello di Torino.

Dunque, per la Suprema Corte, se le collaborazioni ex art. 2 del D.lgs. n. 81/2015 non rispettano quanto è scritto nella norma, devono applicarsi le disposizioni che regolano il lavoro subordinato.

3. LA RETRIBUZIONE DEL RIDER

A prescindere da queste premesse la retribuzione, o forse a questo punto il compenso, che deve essere riconosciuto al rider deriva dagli accordi collettivi.

Quindi il compenso non può discostarsi da quanto compete, per analogia, ad un lavoratore dipendente che può essere ricondotto alle attività lavorative svolte dal rider.

Si segnala in proposito l'accordo integrativo al CCNL spedizione e logistica del 18 luglio 2018 per la disciplina della distribuzione delle merci con cicli, ciclomotori e motocicli - c.d. riders.

Quindi il confronto con il CCNL Logistica Trasporto Merci e Spedizione diventa serrato, e negli accordi collettivi che si rinvengono, per lo più, fra l'altro, **accordi di prossimità**, vi sono delle analogie e dei pericolosi parallelismi con il rider lavoratore autonomo ed il *city courier* del CCNL Logistica Trasporto Merci e Spedizione.

Leggendo le premesse degli accordi aziendali, infatti, molto spesso si sottolinea che si tratta di una nuova attività che l'azienda sta intraprendendo. Essendo un settore nuovo dove vengono fatti investimenti che potrebbero alla lunga portare anche ad incrementi occupazionali, negli accordi si specifica che, per il momento, vi è bisogno di **sperimentazione e flessibilità**, che trova perfetto riscontro nel lavoro di questi "professionisti del manubrio". Almeno temporaneamente, la regolamentazione di tale tipo di lavoro è rappresentata da **"specifiche intese" per personale addetto a trasporto e distribuzione in ambito urbano**.

Fatte queste premesse, gli accordi prevedono poi un inquadramento del rider - lavoratore autonomo - come fosse "assimilato" al personale viaggiante impiegato in mansioni discontinue, ovviamente escludendo che si tratti di lavoro subordinato.

Questi accordi definiscono, infine, e forse pericolosamente, che la **prestazione lavorativa viene misurata con un impegno orario effettivamente prestato**, prevedendo addirittura che possono esserci dei tempi di attesa.

Tutto ciò pur ribadendo più volte nel verbale dell'accordo che non si tratta assolutamente di lavoro subordinato, pur andando a definire l'attività del rider alla stregua dell'attività di lavoro dell'autista, anzi dell'impiegato – fattorino consegnatario.

4. RIFLESSIONI FINALI

Questo è il quadro entro il quale ci troviamo alla stregua delle sentenze recentemente pubblicate e degli accordi di prossimità recentemente sottoscritti.

Solo che a sentire le richieste e le rivendicazioni di questi particolari lavoratori (autonomi o forse no), anche in questo periodo di sospensione delle attività per l'emergenza sanitaria da Covid-19, sembrerebbe che essi stessi abbiano un'altra considerazione di sé, se è vero che chiedono: un intervento economico a sostegno della loro attività, che il committente li doti dei sistemi di protezione individuale, che il compenso economico sia più adeguato alla prestazione lavorativa, all'impegno ed alla fatica.

Sorge spontanea una domanda a conclusione di questi ragionamenti: se il rider dovesse contrarre il Covid-19 a seguito del lavoro svolto, sarà considerato come un evento intercorso ad un lavoratore autonomo (seppur collaboratore coordinato o continuativo ex art. 409 c.p.c. oppure etero-organizzato ex 2 D.lgs. n. 81/2015) oppure si proverà verificare se sussistano le ipotesi della subordinazione, alla luce di come viene trattato l'infortunio Covid-19 per i lavoratori dipendenti dal D.L. n. 18/2020 convertito in legge n. 27 del 24 aprile 2020?

**AREA
SINDACALE**

ART. 4 STATUTO DEI LAVORATORI: IL PUNTO SUI CONTROLLI A DISTANZA ALLA LUCE DELLE ULTIME PRONUNCE GIURISPRUDENZIALI



Francesco LOMBARDO

Responsabile operativo Centro Studi Nazionale ANCL -
Adapt Junior Fellow - Esperto in Relazioni Industriali e di
Lavoro

Sommario:

1. **Introduzione**
2. **Interesse collettivo e consenso dei lavoratori**
3. **Informativa ex comma 3**
4. **Controlli a distanza e social network**
5. **Considerazioni conclusive**

1. INTRODUZIONE

Il tema dei controlli a distanza dei lavoratori è divenuto, con l'avvento di nuovi strumenti di lavoro tecnologici, sempre più oggetto di controversie, e di conseguenza, di pronunce giurisprudenziali.

Se, in passato, volgere uno sguardo alle ultime sentenze della Suprema Corte di Cassazione sul tema dei controlli a distanza del dipendente sarebbe stato necessario, ancor di più alla luce dell'emergenza Covid-19 e dell'ingente aumento della modalità di lavoro agile, un'analisi dell'orientamento del giudice di legittimità sul controllo a distanza diventa imprescindibile per gli operatori del diritto.

L'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori è stato adeguato all'avanzare della tecnologia e delle necessità organizzative delle imprese con il D.lgs. n. 151/2015, che ha disposto, con l'art. 23, comma 1, la modifica dell'intero art. 4 della l. n. 300/1970 e con il D.lgs. n. 185/2016, che ha disposto, con l'art. 5, comma 2, la modifica dell'art. 4, comma 1.

L'art. 4 dello Statuto prevede, al primo comma,

la possibilità, a fronte di **esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e la tutela del patrimonio aziendale**, di installare impianti audiovisivi ed altri strumenti dai quali derivi anche la possibilità di un controllo a distanza dell'attività dei lavoratori.

La nozione di patrimonio aziendale va qui intesa, in senso ampio, includendovi non solo i beni materiali, ma anche i beni immateriali come il know-how, i brevetti, l'immagine (**Cfr. Cass. n. 2722/2012**), altrettanto essenziali per lo svolgimento dell'attività produttiva.

Tale installazione necessita di accordo con le rappresentanze sindacali oppure, in sua mancanza, di autorizzazione della sede territoriale dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro, o, nel caso di imprese con unità produttive dislocate negli ambiti di competenza di più sedi territoriali, della sede centrale dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro.

Il secondo comma prevede una deroga, escludendo la necessità di un accordo con le rappresentanze sindacali, ovvero dell'apposita autorizzazione dall'I.N.L., in riferimento agli **strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa** e agli strumenti di **registrazione degli accessi e delle presenze**.

Il terzo comma, infine, dispone che tutte le informazioni, raccolte ai sensi dei commi I e II, sono utilizzabili **"a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro"**, quindi anche **disciplinari**, purché il lavoratore riceva **adeguata informazione** circa le modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli e nel rispetto di quanto disposto dal D.lgs. n. 196/2003 (Codice della Privacy).

La *ratio* dietro la scelta di permettere l'utilizzo dei dati acquisiti (in modo lecito) anche ai

fini disciplinari risiede nel superamento del paradosso che si era venuto a determinare nel precedente contesto normativo, quando, la difficoltà di utilizzare i dati raccolti ai fini disciplinari, comportava, ad esempio, che la registrazione di un furto, non sarebbe potuta essere utilizzata in giudizio per giustificare il licenziamento del dipendente, qualora non realizzata attraverso uno strumento di controllo a distanza autorizzato preventivamente.

Occorre ricordare, inoltre, che il mancato rispetto della norma in materia di video-sorveglianza è punito con ammenda da € 154 a € 1.549 o arresto da 15 giorni ad un anno (art. 38 della l. n. 300/1970), salvo che il fatto non costituisca reato più grave (tra le violazioni di maggiore gravità, si rinvencono, ad esempio, l'assenza di esigenze organizzative, produttive, di sicurezza del lavoro e di tutela del patrimonio aziendale che rendano necessaria l'installazione dei suddetti strumenti di controllo a distanza; l'installazione di impianti occulti di controllo e l'installazione di telecamere fisse al fine di inquadrare esclusivamente l'attività svolta dai lavoratori).

Tale disciplina è stata ripresa dal Codice della Privacy (D.lgs. n. 196/03, modificato dal d.lgs. 101/18), che all'art. 171 stabilisce che *"la violazione delle disposizioni di cui agli articoli 4, comma 1, e 8 della legge 20 maggio 1970, n. 300, è punita con le sanzioni di cui all'articolo 38 della medesima legge"*.

Inoltre, nel caso di utilizzo illecito dei dati raccolti in violazione dell'art. 4 della legge n. 300/1970, i rischi per il datore sono quelli di incorrere nelle sanzioni previste dall'art. 167 del Codice della Privacy, che punisce con la reclusione da sei mesi a tre anni il trattamento illecito dei dati personali.

Tanto premesso, è utile analizzare la recente produzione giurisprudenziale, al fine di comprendere l'orientamento che i giudici di legittimità stanno attualmente seguendo per

l'interpretazione di una norma, nata ormai cinquant'anni fa (anche se con recenti modifiche), ma ancora oggi di grande rilevanza nel confronto sindacale tra datori e lavoratori.

2. INTERESSE COLLETTIVO E CONSENSO DEI LAVORATORI

Come si è visto, la modifica intervenuta con l'art. 23 del D. lgs. n. 151, ha mantenuto la necessità dell'accordo con le rappresentanze sindacali per l'installazione di impianti audiovisivi e di altri strumenti dai quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dei lavoratori, ad eccezione degli strumenti utilizzati dal lavoratore **per rendere la prestazione e agli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze**.

La Corte di Cassazione si è trovata spesso a doversi pronunciare su casi in cui, l'installazione di impianti audiovisivi, è avvenuta con il solo consenso dei lavoratori, in forma scritta o orale, senza il coinvolgimento delle rappresentanze sindacali ai fini di un possibile accordo.

La posizione della giurisprudenza in materia non è sempre stata univoca.

La **Corte di Cassazione, III sez. pen. sentenza 11 giugno 2012, n. 22611**, ammetteva l'installazione di un impianto di videosorveglianza per consenso di tutti i lavoratori, anche in assenza di un accordo sindacale.

Nello specifico, la Suprema Corte aveva enunciato che: *"se è vero che non si trattava né di autorizzazione della RSU né di quella di una commissione interna, logica vuole che il più contenga il meno sì che non può essere negata validità ad un consenso chiaro ed espresso proveniente dalla totalità dei lavoratori e non soltanto da una loro rappresentanza"* (Cfr. Cass. Pen. n. 22611/2012).

La Corte, quindi, riteneva che il consenso di tutti i lavoratori fosse legittimo e che esso

fosse equivalente al consenso di organismi di categoria rappresentativi dei lavoratori medesimi.

Dunque, tale decisione, si basava sull'assunto che il soggetto portatore degli interessi tutelati dalla norma era rappresentato dai lavoratori, la somma delle cui adesioni equivaleva a quella degli organismi di rappresentanza, escludendo un eventuale differenza di "posizione" o "ruolo" tra lavoratori e rappresentanze sindacali.

Un cambio di orientamento importante è poi giunto con la sentenza **8 maggio 2017 della Cassazione, III sez. pen., n. 22148**, con cui la Corte ha cambiato prospettiva rispetto al valore sostitutivo del consenso individuale del lavoratore in materia di videosorveglianza sul luogo di lavoro, affermando che **il consenso dei dipendenti non sostituisce procedure sindacali o D.T.L.**

In particolare, il giudice di legittimità ha affermato che sono le rappresentanze sindacali "deputate a riscontrare, essendo titolari ex lege del relativo diritto, se gli impianti audiovisivi [...] abbiano o meno, da un lato, l'idoneità a ledere la dignità dei lavoratori per la loro potenzialità di controllo a distanza e di verificare, dall'altro, l'effettiva rispondenza di detti impianti alle esigenze tecnico-produttive o di sicurezza in modo da disciplinarne, attraverso l'accordo collettivo, le modalità e le condizioni d'uso e così liberare l'imprenditore dall'impedimento alla loro installazione" (**Cass. Pen. n. 22148/2017**).

Il cambio di orientamento tra il 2012 e il 2017 si basa sull'analisi del giudice riguardo i **soggetti portatori dell'interesse collettivo**.

Mentre nel 2012 si era svolto un semplice ragionamento logico sulla base di un **criterio quantitativo** (la somma del consenso di tutti i lavoratori sopperisce al consenso dei rappresentanti sindacali). Con la sentenza del 2017

si passa ad un **criterio qualitativo** del soggetto portatore dell'interesse, secondo il quale il sindacato, in virtù della sua posizione e forza nelle relazioni sindacali sia maggiormente indicato alla tutela del diritto dei lavoratori.

Tale visione della Suprema Corte è stata poi ribadita da altre due successive sentenze del 2018 e del 2019.

Nella prima si legge che *"l'installazione di apparecchiature (da impiegare esclusivamente per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale ma dalle quali derivi anche la possibilità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori) deve essere sempre preceduta da una forma di codeterminazione (accordo) tra il datore di lavoro e le rappresentanze sindacali dei lavoratori, con la conseguenza che se l'accordo (collettivo) non è raggiunto, il datore di lavoro deve far precedere l'installazione dalla richiesta di un provvedimento autorizzativo da parte dell'autorità amministrativa (Direzione territoriale del lavoro) che faccia luogo del mancato accordo con le rappresentanze sindacali dei lavoratori, cosicché, in mancanza di accordo o del provvedimento alternativo di autorizzazione, l'installazione dell'apparecchiatura è illegittima e penalmente sanzionata"* (**Cass. Pen., sentenza 24 agosto 2018 n. 38882**).

Proseguendo sullo stesso solco, la Cassazione nel 2019 ha asserito che *"la condotta datoriale, che pretermette l'interlocuzione con le rappresentanze sindacali o unitarie procedendo all'installazione degli impianti dai quali possa derivare un controllo a distanza dei lavoratori, produce l'oggettiva lesione degli interessi collettivi di cui le rappresentanze sindacali sono portatrici (...) essendo titolari ex lege del relativo diritto"* (**Cass. Pen., sentenza 17 dicembre 2019, n. 50919**).

Infine, l'ultima sentenza sul tema (**Cass. Pen., sentenza 17 gennaio 2020 n. 1733**) ha de-

finitivamente rinforzato la linea intrapresa con le tre sentenze precedenti, esplicitando l'affermazione del nuovo orientamento, richiamandosi espressamente al *"più recente e prevalente indirizzo di legittimità"* (cioè riferendosi alle precedenti pronunce Cass. Pen. n. 22148/2017; Cass. Pen. n. 38882/2018; Cass. Pen. n. 50919/2019).

In tale occasione, la Corte ha ribadito che *"la fattispecie incriminatrice di cui all'art. 4 in esame sia integrata anche quando, in mancanza di accordo con le rappresentanze sindacali aziendali e di provvedimento autorizzativo dell'autorità amministrativa, la stessa sia stata preventivamente autorizzata per iscritto da tutti i dipendenti"*.

Secondo il giudice di legittimità, quindi, ai fini dell'installazione degli impianti, unica alternativa all'accordo tra il datore di lavoro e le rappresentanze sindacali dei lavoratori, resta il provvedimento autorizzativo dell'Ispettorato Territoriale del Lavoro (oggi ITL) competente.

3. INFORMATIVA EX COMMA 3

Come detto, il comma 3 dell'art. 4 prevede che vi debba essere **un'adeguata informazione** circa le modalità d'uso degli strumenti e l'effettuazione dei controlli, nel rispetto del Codice della Privacy.

Anche su questo tema vi è stata recentemente una interessante pronuncia.

Secondo la **Corte di Cassazione, sentenza 24 febbraio 2020, n.4871**, ai fini della utilizzabilità delle informazioni ottenute da strumentazioni tecnologiche a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro, ai sensi dell'art. 4 co. 3 Stat. lav., è da ritenersi adeguata l'informativa che contenga le modalità di utilizzo degli strumenti e di effettuazione dei controlli, **a prescindere dalla sua emanazione precedente alla riforma che ne ha imposto l'adozione**.

Nel caso concreto, oggetto della sentenza ri-

portata, una lavoratrice aveva proposto ricorso per Cassazione impugnando la decisione con la quale la Corte d'Appello di Roma confermava la legittimità del licenziamento, cui era stata sottoposta della banca dove lavorava per aver effettuato interrogazioni di conti correnti non giustificate da ragioni di servizio. Il giudice d'appello aveva deciso in tal senso dopo aver constatato la correttezza degli adempimenti informativi del datore di lavoro ed in seguito ad aver accertato la sussistenza dei fatti imputati alla lavoratrice.

La principale contestazione della dipendente era basata sul fatto che la nota informativa, redatta dal datore di lavoro, **era antecedente all'entrata in vigore del "nuovo" art. 4**, che disponeva l'obbligo informativo, e che essa non aveva ad oggetto, oltre alle modalità di effettuazione dei controlli sui dipendenti, anche quelle di uso degli strumenti di lavoro, come disposto dall'art. 23 D.lgs. n. 151/2015.

La Suprema Corte ha rigettato tale contestazione, sostenendo che **non rileva la distinzione tra informative effettuate prima o dopo l'entrata in vigore del D.lgs. n. 151/2015**, dal momento che l'unica condizione sopravvenuta nella nuova norma dispone "che sia data al lavoratore adeguata informazione delle modalità d'uso degli strumenti e di effettuazione dei controlli".

4. CONTROLLI A DISTANZA E SOCIAL NETWORK

Un'altra interessante pronuncia ha riguardato l'utilizzo dei social network come strumenti di controllo a distanza dei dipendenti (**Cass., sez. lav., 27 maggio 2015, n. 10995**).

Con tale sentenza, la Corte ha ritenuto lecito l'impiego del social network quale strumento di controllo a distanza, anche se occulto, purché al fine di tutelare il patrimonio aziendale e sempre qualora non violi i principi di buona fede e correttezza nell'esecuzione del contratto.

Nel caso di specie ci si ritrovava innanzi ad un licenziamento per giusta causa di un dipendente, che aveva utilizzato Facebook durante l'orario di lavoro.

La peculiarità del caso risiedeva nel fatto che tale comportamento del lavoratore era stato rilevato dal datore di lavoro attraverso la creazione di un profilo Facebook falso, con cui interagire con il dipendente durante l'orario lavorativo. Occorre specificare che il lavoratore in questione, in precedenza, con la sua negligenza, causata probabilmente dall'utilizzo dello smartphone (da qui la necessità di procedere al controllo), aveva provocato il blocco di un macchinario a cui era addetto, arrecando un danno alla produzione aziendale.

La Cassazione, dunque, ha riconosciuto al datore di lavoro **la legittimità di effettuare controlli difensivi occulti, anche tramite personale estraneo all'organizzazione aziendale, purché diretto a tutelare il patrimonio aziendale oppure ad accertare la perpetrazione di precedenti comportamenti illeciti**, a patto che ciò avvenga nel rispetto della libertà, della dignità e della riservatezza dei lavoratori.

Quindi, è ammessa l'utilizzabilità delle informazioni raccolte a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro (come detto, anche disciplinari), laddove si individui un inadempimento contrattuale o un illecito tale da compromettere il rapporto di fiducia intercorrente tra le parti contrattuali. Tra i comportamenti atti a ledere la fiducia tra datore e dipendente sono da ricomprendere anche che quelli che fuoriescono dal perimetro della prestazione lavorativa. In tal senso si riporta la sentenza **Cass., sez. lav., 9 marzo 2016, n. 4633**, che ha stabilito che *"il lavoratore è assoggettato non solo all'obbligo di rendere la prestazione, bensì anche all'obbligazione accessoria di tenere un comportamento extra-lavorativo che sia tale da non ledere né gli interessi morali e patrimoniali del datore di lavoro né la fiducia, che in diversa misura e in diversa forma, lega*

le parti del rapporto di durata".

Sulla scorta di questa decisione possiamo ricomprendere tutti quei giudizi riguardanti dichiarazioni sui social dei lavoratori, utilizzate poi come prova del licenziamento.

Si badi bene, però, che affinché le informazioni rilevate attraverso i social siano ammissibili in giudizio, vi è bisogno che tale materiale sia stato reso pubblico dal soggetto nei confronti di un'ampia utenza (nel caso di Facebook le impostazioni del post condiviso sul profilo devono essere pubbliche o settate su "amici di amici", come rinvenibile dalla Relazione del Garante della Privacy 2010, p. 112).

Orbene, se i dati sono pubblici anche il datore di lavoro può prenderne visione ed agire di conseguenza.

A tal proposito, è bene inserire nell'informativa di cui al comma 3 anche i social network come strumenti di controllo per accertare eventuali illeciti o inadempimenti del dipendente.

5. CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Tanti sono i temi che necessitano di ulteriori chiarimenti e diversi sono i dubbi che, nonostante la giurisprudenza appena esaminata, permangono.

Se, in merito alla necessità dell'accordo sindacale, o in alternativa dell'autorizzazione dell'autorità amministrativa, l'orientamento della Corte sembra aver fugato i maggiori dubbi, ciò non è avvenuto per altri aspetti cruciali.

È ancora aperto il dibattito circa cosa debba intendersi per strumento di lavoro.

Dispositivi fisici come un computer (**Cfr. Cass. n.13266/2018**) o uno smartphone, sono di facile inquadramento, ma strumenti come posta elettronica, firewall, applicazioni, antivirus,

geolocalizzazione (sul tema GPS v. **Circ. INL n. 2/2016 e Circ. Min. Lav. N. 2/2016**) sono ancora di ambigua interpretazione per ciò che concerne la norma in oggetto al presente approfondimento.

Tali sistemi, infatti, potrebbero essere considerati mezzi attraverso i quali il datore può controllare il dipendente, i suoi spostamenti, i tempi di esecuzione della prestazione o di riposo, ma al contempo sono ordinari strumenti di ausilio al lavoratore nell'esecuzione della prestazione, e quindi, da escludere da quanto disposto al comma 1, come sancito dal comma 2 dell'art. 4 della l. 300/1970.

Per quanto riguarda lo smart working, direttamente ai fini dell'individuazione dei parametri entro cui opera il controllo del lavoratore a distanza, è **l'accordo individuale di lavoro agile che può disciplinare le forme di esercizio del potere di controllo, per i periodi nei quali l'attività lavorativa viene svolta al di fuori dai locali aziendali.**

È chiaro che l'accordo tra le parti deve restare entro i limiti dell'articolo 4 dello Statuto dei lavoratori.

Una problematica molto attuale rispetto al controllo del lavoratore che esegue la prestazione in modalità di lavoro agile è rappresentata dalla circostanza per la quale, durante l'emergenza Covid-19, è stata introdotta una procedura semplificata per cui l'accordo può anche non essere siglato. In assenza di un accordo, il rischio di nuovo contenzioso per violazione dell'art. 4 dello Statuto potrebbe essere alto.

**AREA
FISCALE**

AREA FISCALE

LE RITENUTE IN MATERIA DI APPALTO: I CHIARIMENTI DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE CON LA CIRCOLARE 1/E DEL 12 FEBBRAIO 2020



Simone BAGHIN

Consulente del Lavoro di Vicenza e membro del Centro Studi Nazionale ANCL. Si occupa di consulenza alle aziende in materia di amministrazione, gestione e organizzazione del personale, processi di ristrutturazione e riorganizzazione, contrattualistica, esternalizzazione della produzione, costo del lavoro e budget del personale. È docente e formatore ed è Presidente ANCL U.P. di Vicenza.

Sommario:

1. **Introduzione**
2. **Ambito soggettivo di applicazione**
3. **I Presupposti di applicabilità del comma 1 dell'articolo 17-bis**
4. **Profili sanzionatori**
5. **Le novità del D.L. Liquidità**

1. INTRODUZIONE

Con il "decreto fiscale 2019" è stato introdotto l'articolo 17-bis nell'ambito del decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 241, finalizzato, secondo le intenzioni del legislatore, a contrastare:

- l'omesso o insufficiente versamento, anche mediante l'indebita compensazione, di ritenute fiscali;
- l'utilizzo della compensazione per il versamento dei contributi previdenziali e assistenziali e dei premi assicurativi obbligatori.

In particolare, l'articolo 17-bis prevede nuovi adempimenti, a carico di committenti, appaltatori, subappaltatori, affidatari e altri soggetti che abbiano rapporti negoziali comunque denominati.

L'Agenzia delle Entrate, con la circolare 1/E del 12 febbraio 2020 è intervenuta con alcuni chiarimenti e precisazioni anche con la finalità di fare, in qualche modo, un minimo di chiarezza sui nuovi adempimenti posti a carico dei committenti.

Da ultimo, si segnala che il Decreto-Legge n. 23/2020 ha previsto una proroga al 30 giugno 2020 della validità dei Durf emessi dall'Agenzia delle Entrate entro il 29 febbraio 2020. Qui di seguito i principali punti.

2.AMBITO SOGGETTIVO DI APPLICAZIONE

La normativa si applica ai soggetti residenti ai fini delle imposte sui redditi nel territorio dello Stato ovvero ai soggetti di cui all'articolo 23, comma 1, del d.P.R. n. 600 del 1973, residenti ai fini delle imposte sui redditi nello Stato, ai sensi degli articoli 2, comma 2, 5, comma 3, lettera d), e 73, comma 3, del TUIR.

In particolare:

- enti e società indicati nell'articolo 73, comma 1, del TUIR;
- società e associazioni indicate nell'articolo 5 del TUIR;
- persone fisiche che esercitano imprese commerciali ai sensi dell'articolo 55 del TUIR o imprese agricole;
- persone fisiche che esercitano arti e professioni;
- curatore fallimentare e commissario liquidatore;
- condominio;
- enti e società indicati nell'articolo 73, comma 1, del TUIR residenti nel territorio dello Stato che esercitano imprese commerciali o imprese agricole;
- società e associazioni indicate nell'articolo 5 del TUIR residenti nel territorio dello Stato che esercitano imprese commerciali o imprese agricole;
- persone fisiche residenti nel territorio dello Stato che esercitano imprese commerciali ai sensi dell'articolo 55 del TUIR o imprese agricole;
- persone fisiche residenti nel territorio dello Stato che esercitano arti e professioni;
- curatore fallimentare e commissario liqui-

datore residenti nel territorio dello Stato

Sono invece **esclusi** dall'ambito di applicazione della norma:

- i soggetti non residenti senza stabile organizzazione in Italia (anche affidatari delle opere o dei servizi in quanto non ricoprono la qualifica di sostituti di imposta);
- i soggetti residenti che non esercitano attività d'impresa o non esercitano imprese agricole o non esercitano arti o professioni;
- i condomini perché, pur rientrando tra i soggetti di cui al comma 1 dell'articolo 23 del d.P.R. n. 600 del 1973, non detengono in qualunque forma beni strumentali, in quanto non possono esercitare alcuna attività d'impresa o agricola o attività professionale;
- gli enti non commerciali (enti pubblici, associazioni, trust ecc.) limitatamente all'attività istituzionale di natura non commerciale svolta.

La disciplina si applica, invece, a tutti quei soggetti che affidano il compimento di un'opera o più opere o di uno o più servizi, tramite **contratti di appalto, subappalto, affidamento a soggetti consorziati o rapporti negoziali comunque denominati**.

Indipendentemente dalla tipologia contrattuale adottata, i soggetti che presentano i presupposti di applicabilità rivestono la qualifica di committente.

Per l'applicazione del presupposto, si chiarisce che non assume rilevanza il *nomen iuris* attribuito dalle parti ai contratti stipulati, ma l'effettivo ricorrere nei contratti comunque denominati:

- del prevalente utilizzo di manodopera presso le sedi di attività del committente
- con l'utilizzo di beni strumentali di proprietà del committente o ad esso riconducibili in qualunque forma.

Non rientra nella normativa la somministrazione: l'Agenzia chiarisce che a ratio legis e l'espressa esclusione dall'ambito di applicazione del comma 3 dell'articolo 4 dei contratti di somministrazione di lavoro, fa sì che non rientrino nel campo di applicazione della disciplina in esame i contratti di somministrazione lavoro stipulati ai sensi dell'articolo 30 del decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 81, i quali si caratterizzano per la circostanza che l'agenzia di somministrazione autorizzata *«mette a disposizione di un utilizzatore uno o più lavoratori suoi dipendenti, i quali, per tutta la durata della missione, svolgono la propria attività nell'interesse e sotto la direzione e il controllo dell'utilizzatore»*.

Con riferimento alle ipotesi delle "catene" di appalti, l'AE precisa che la qualifica di committente potrà essere rivestita indifferentemente da tutti i soggetti coinvolti (originari committenti, appaltatori, subappaltatori, consorzi, consorziati e le altre tipologie di soggetti che stipulano gli altri rapporti negoziali) con la conseguenza che ciascun soggetto della "catena" rientrerà nell'ambito di applicazione in presenza dei presupposti di applicabilità.

Un chiarimento importante riguarda la soglia del 200.000,00 ovvero di uno dei presupposti di applicabilità: al fine di evitare comportamenti di "aggiramento" della soglia prevista per legge mediante il frazionamento dell'affidamento di opere o servizi di ammontare superiore alla soglia in più subaffidamenti di importi inferiori, si chiarisce che la soglia di 200.000 euro sarà verificata unicamente nel rapporto tra originario committente, anche se non rientrante nell'ambito di applicazione della norma e affidatario.

3.1 PRESUPPOSTI DI APPLICABILITÀ DEL COMMA 1 DELL'ARTICOLO 17-BIS

a) Affidamento a un'impresa del compimento di un'opera o più opere o di uno o più servizi di importo complessivo annuo superiore ad

euro 200.000

L'affidamento riguarda «*il compimento di una o più opere o di uno o più servizi*»; rientreranno nell'ambito di applicazione della disposizione normativa in esame anche gli affidamenti misti di opere e servizi, così come nel caso di imprese associate in un'associazione temporanea di imprese, l'ATI sarà da intendersi unitariamente ai sensi della disposizione normativa in esame.

L'affidamento deve essere poi riferito «a un'impresa» e in presenza di affidamenti a più imprese l'applicabilità andrà valutata per ciascuna impresa singolarmente.

Importante chiarimento riguarda anche i soggetti esclusi, ovvero coloro che non sono "imprese"; a tal fine si escludono i contratti d'opera affidati agli esercenti arti o professioni e rientranti nella disciplina di cui all'art. 2222 del codice civile, dove viene meno il concetto di impresa a favore della prevalenza dell'attività propria e diretta.

Con riferimento al valore, il compimento di un'opera o più opere o di uno o più servizi deve essere «*di importo complessivo annuo superiore ad euro 200.000*» per ciascuna impresa. Per esigenze di semplificazione e per conferire elementi di certezza, l'arco temporale va riferito all'anno solare (1° gennaio-31 dicembre) e per definire gli eventuali "ratei" il criterio sarà il mese e non i giorni; per la quantificazione del singolo mese sull'ammontare totale, viene previsto il criterio, già utilizzato dalla contrattazione collettiva per il computo dei ratei, ovvero che in presenza di contratti o modifiche contrattuali stipulati dopo il giorno 15 del mese si farà riferimento al mese successivo sia per il calcolo dei mesi sia per la decorrenza degli obblighi.

b) Prevalente utilizzo di manodopera

I contratti con «prevalente utilizzo di manodopera» nell'ambito della disposizione normativa in esame sono quelli "labour intensive"

che riguardano maggiormente i settori della logistica, dei servizi alle imprese, nonché nei settori alimentare e meccanica.

Al fine di determinare la prevalenza, occorrerà fare riferimento (al numeratore) alla retribuzione lorda riferita ai soli percettori di reddito di lavoro dipendente e assimilato e (al Denominatore) al prezzo complessivo dell'opera. La prevalenza si intenderà superata quando il rapporto tra numeratore e denominatore è superiore al 50%.

Per "manodopera" si deve intendere tutta la manodopera per cui vige l'obbligo di applicazione e versamento delle ritenute fiscali: pertanto l'obbligo ricorrerà non solo quando il lavoratore è inquadrato come lavoratore dipendente o in una delle categorie di soggetti che percepiscono reddito assimilato a quello di lavoro dipendente, ma anche nel caso in cui il lavoratore abbia un formale inquadramento lavorativo differente, ma nei fatti presti attività di lavoro dipendente presso il committente.

Il prevalente utilizzo della manodopera presso le sedi del committente deve altresì avvenire con l'utilizzo di "beni strumentali di proprietà del committente o ad esso riconducibili in qualunque forma".

c) Sedi del committente

Il prevalente utilizzo della manodopera deve avvenire «presso le sedi di attività del committente» e le sedi di attività del committente coincidono con tutte le sedi destinate allo svolgimento della sua attività imprenditoriale o agricola o professionale.

Vi rientrano, tra le altre, la sede legale, le sedi operative, gli uffici di rappresentanza, i terreni in cui il committente svolge l'attività agricola, i cantieri, le piattaforme e ogni altro luogo comunque riconducibile al committente destinati allo svolgimento dell'attività d'impresa, agricola o professionale.

d) Utilizzo di beni strumentali di proprietà del

committente o ad esso riconducibili in qualunque forma

I beni strumentali saranno ordinariamente macchinari e attrezzature che permettono ai lavoratori di prestare i loro servizi, ma ciò non esclude che siano utilizzate altre categorie di beni strumentali.

La riconducibilità dei beni strumentali ai committenti potrà avvenire a qualunque titolo giuridico come proprietà, possesso, detenzione. Occorre evidenziare che qualora i lavoratori utilizzino i beni strumentali riconducibili agli appaltatori, ai subappaltatori, agli affidatari o agli altri soggetti che hanno rapporti negoziali comunque denominati necessari per l'esecuzione della specifica opera o servizio commissionati, l'occasionale utilizzo di beni strumentali riconducibili al committente o l'utilizzo di beni strumentali del committente, non indispensabili per l'esecuzione dell'opera o del servizio, non comportano il ricorrere della condizione di applicabilità in esame.

4. PROFILI SANZIONATORI

Il comma 4 dell'articolo 17-bis prevede che, in caso di inottemperanza agli **obblighi previsti dai commi 1 e 3**, il committente, ovvero colui che nella catena degli appalti può considerarsi tale, è tenuto al versamento di una somma pari alla sanzione irrogata all'impresa appaltatrice o affidataria o subappaltatrice per la non corretta determinazione ed esecuzione delle ritenute, nonché per il tardivo versamento delle stesse, senza possibilità di compensazione.

Il committente è, dunque, tenuto a versare una somma calcolata e riferita alla quota-parte di ritenute fiscali – riferibili ai lavoratori direttamente impiegati nell'esecuzione dell'opera o del servizio presso il medesimo – non correttamente determinate, eseguite e versate.

Stante il dato letterale della norma, tale somma non è dovuta quando – nonostante il committente non abbia correttamente adempiuto

agli obblighi – l'impresa appaltatrice o affidataria o subappaltatrice abbia correttamente assolto gli obblighi cui si fa riferimento, ovvero si sia avvalsa dell'istituto del ravvedimento operoso per sanare le violazioni commesse prima della contestazione da parte degli organi preposti al controllo.

Una precisazione riguarda infine l'eventuale applicazione di ulteriori sanzioni in merito alla ritenuta d'imposta: l'Agenzia chiarisce che non si applicheranno in capo al Committente tutte le altre violazioni tributarie da parte dell'impresa appaltatrice o affidataria o subappaltatrice non espressamente menzionate (ad esempio, la violazione degli obblighi dichiarativi in qualità di sostituto d'imposta).

5. LE NOVITÀ DEL D.L. LIQUIDITÀ

Un seppur marginale impatto all'impianto è stato dato dal **D.L. 8 aprile 2020, n. 23**, rubricato *"Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali"*.

In particolare, l'art. 23 prevede la proroga al 30 giugno 2020 della validità dei certificati emessi entro il 29 febbraio 2020 dall'Agenzia delle entrate (DURF) previsti dall'articolo 17-bis, comma 5, D.lgs. 241/1997, in materia di appalti.

LE RITENUTE IN MATERIA DI APPALTO: LE VERIFICHE A CURA DEL COMMITTENTE O DEL SUO CONSULENTE DOPO I CHIARIMENTI DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE



Celeste VIVENZI

Consulente del Lavoro in Brescia e membro del Centro Studi Nazionale ANCL. Si occupa di consulenza alle aziende in materia fiscale e tributaria, ed anche in materia di amministrazione e gestione del personale. Collabora con riviste del settore, pubblicando articoli sia in materia del lavoro che in materia fiscale. Svolge anche le funzioni di Mediatore civile delle liti commerciali presso la locale Camera di Commercio in Brescia.

Sommario:

1. **Premessa generale**
2. **Le verifiche a cura del committente o del suo Consulente: aspetti principali da considerare**
3. **Verifiche: i chiarimenti delle entrate in materia di controllo**
4. **Le sanzioni applicabili in presenza di irregolarità**

1. PREMESSA GENERALE

Come noto, la nuova disciplina sulle ritenute fiscali negli appalti ha l'obiettivo di contrastare l'omesso o insufficiente versamento, **anche mediante indebita compensazione**, delle ritenute sui percettori di redditi di lavoro dipendente e assimilati. introdotta dall'articolo 4 del Decreto Fiscale 2020 (Decreto - legge n. 124/2019, convertito dalla legge n. 157/2019).

La nuova normativa in oggetto prevede l'obbligo per il committente **di effettuare controlli nei confronti delle imprese** alle quali siano state affidate l'esecuzione di un'opera o più opere o di uno o più servizi di importo complessivo annuo superiore ad euro 200.000, caratterizzati da prevalente utilizzo di manodopera e che vengano eseguite con le seguenti modalità: a) presso le sedi di attività del committente; b) con l'utilizzo di beni strumentali di proprietà del committente o ad esso riconducibili in qualunque forma (la disciplina è applicabile ai contratti di appalto, subappalto,

affidamento a soggetti consorziati o rapporti negoziali comunque denominati).

2. LE VERIFICHE A CURA DEL COMMITTENTE O DEL SUO CONSULENTE: ASPETTI PRINCIPALI DA CONSIDERARE

Onde approfondire l'aspetto dei controlli a cura del committente o del suo Consulente, occorre fare il punto sui seguenti aspetti generali e sulla terminologia utilizzata nella norma tenendo in considerazione le istruzioni emanate dall'Agenzia delle Entrate con la circolare n. 1 del 12 febbraio 2020:

- 1) **requisiti soggettivi ed oggettivi previsti per l'applicazione della normativa:** l'applicazione della normativa riguarda tutta la filiera dell'appalto. In essa si ricomprendono **tutte le tipologie negoziali con cui vengono affidate opere o servizi: committente, appaltatore, subappaltatore ecc.** Pertanto, un soggetto potrebbe trovarsi contemporaneamente appaltatore e committente qualora subappaltasse, anche solo in parte, l'opera o il servizio;
- 2) **committenti interessati alla normativa:** il committente comprende qualsiasi soggetto che affida opere o servizi da appaltatori, subappaltatori, ecc., scendendo nella filiera (**tutti coloro che affidano il compimento di un'opera o più opere o di uno o più servizi tramite contratti di appalto, subappalto, affidamento a soggetti consorziati o rapporti negoziali comunque denominati possono rivestire la qualifica di committente**);
- 3) **utilizzo beni strumentali:** per essere assoggettati alla normativa occorre l'utilizzo di beni strumentali nell'esercizio di un'attività d'impresa o agricola o arti o professioni di proprietà del committente (sono pertanto esclusi i condomini/enti non commerciali per l'attività istituziona-

le in quanto non detengono beni strumentali e non esercitano alcuna attività d'impresa o agricola o attività professionale);

- 4) **soggetti affidatari:** ai fini dell'applicazione della normativa è necessario che l'affidamento avvenga nei confronti di un'impresa (**sono esclusi i contratti di lavoro autonomo ex art. 2222 c.c. in quanto non rivestono natura imprenditoriale**).

3. VERIFICHE: I CHIARIMENTI DELLE ENTRATE IN MATERIA DI CONTROLLO

Uno dei punti fondamentali della nuova disciplina delle ritenute fiscali negli appalti è rappresentato dai **controlli che il committente deve effettuare sulle deleghe fiscali inviate nella filiera delle imprese appaltatrici** (i nuovi obblighi di controllo in capo al committente si applicano anche all'interno della filiera tra appaltatore e subappaltatore).

Occorre innanzitutto ricordare che, in caso di inottemperanza, il committente sarà penalizzato da una sanzione uguale a quella irrogata all'impresa della filiera che non ha fatto versamenti regolari o puntuali alla scadenza, senza la possibilità di alcuna compensazione fiscale o contributiva.

Nello specifico, **dopo i chiarimenti forniti dalla circolare n. 1 del 12 febbraio da parte dell'Agenzia delle Entrate**, l'attività di controllo deve focalizzare l'attenzione sugli aspetti indicati di seguito.

a) Versamento delle ritenute fiscali: la circolare n. 1/E del 12 febbraio 2020 dell'Agenzia delle Entrate ha chiarito che l'esclusione di qualsiasi compensazione non riguarda quelle somme che il contribuente ha anticipato per conto dello Stato (**ad esempio il credito di imposta per il "Bonus Renzi"**).

Per le ritenute del mese di gennaio gli obblighi scattano a far data dal 17 febbraio 2020 ma in presenza di pagamenti "sfasati", per attivi-

tà svolta nel mese precedente, ma pagata nel mese successivo (attività di febbraio pagata a marzo), l'obbligo scatterà nel mese successivo, come chiarito nella circolare n. 1/E.

La procedura non si applica qualora l'impresa appaltatrice o subappaltatrice, comunichi al committente, allegando la relativa certificazione dell'Agenzia delle Entrate (**valida per i 4 mesi successivi alla data di rilascio**), la sussistenza, nell'ultimo giorno del mese precedente a quello della scadenza prevista per comunicare il versamento, dei seguenti requisiti: a) impresa in attività da almeno tre anni; b) impresa in regola con gli obblighi dichiarativi che abbia eseguito, nel corso dei periodi d'imposta cui si riferiscono le dichiarazioni dei redditi presentate nell'ultimo triennio, versamenti registrati nel conto fiscale per un importo non inferiore al 10% dell'ammontare dei ricavi o compensi risultanti dalle stesse dichiarazioni effettuate; c) imprese che non hanno iscrizioni a ruolo o accertamenti esecutivi o avvisi di addebito affidati agli agenti della riscossione relativi alle imposte sui redditi, all'imposta regionale sulle attività produttive, alle ritenute e ai contributi previdenziali per importi superiori ad 50.000 euro (fatte salve istanze di rateazione per i quali non sia intervenuta decadenza).

Tali condizioni possono essere dichiarate con il certificato DURF rilasciato dall'Agenzia delle Entrate (si ricorda che l'art. 23 prevede la proroga al 30 giugno 2020 della validità dei DURF emessi entro il 29 febbraio 2020).

b) Compilazione modello F24: deve essere utilizzato un modello F24 specifico per ogni committente e, in presenza di più appalti, le ritenute vanno effettuate in proporzione considerando anche le assenze dovute a ferie, permessi o malattia, nonché le addizionali IRPEF comunali e regionali.

Se un lavoratore risulta in parte utilizzato nell'appalto e in parte presso la sede del pro-

prio datore di lavoro occorrerà intestare con il codice di riferimento al committente unicamente la quota proporzionale come indicato dalla **risoluzione n. 109/E del 24 dicembre 2019** (vanno escluse le retribuzioni arretrate ed il TFR); la quota relativa all'attività svolta per il proprio datore di lavoro al di fuori dell'appalto va versata dallo stesso con un separato modello F24 senza riferimento ad alcun committente.

La **risoluzione A.E. n. 109/E/2019**, ha precisato che i modelli F24, compilati secondo le istruzioni da questi impartite, sono consultabili sia dall'impresa che ha effettuato il pagamento, sia dal soggetto committente, tramite il **"Cassetto fiscale"**.

L'impresa appaltatrice deve effettuare i versamenti indicando nel modello F24 il committente a cui si riferiscono attraverso l'indicazione del codice identificativo "09" denominato "Committente".

c) Divieto di compensazione: non si applica alle somme che il contribuente ha anticipato per conto dello Stato, come il credito d'imposta del **"bonus Renzi"**, o le eccedenze di IRPEF versate per errore all'Amministrazione finanziaria (**rimborsi corrisposti per assistenza fiscale, conguaglio di fine anno o per cessazione di rapporto, crediti derivanti da eccedenze di versamento di ritenute**).

d) Consegna copie delle deleghe F24 e degli altri documenti necessari ai controlli: come noto le copie delle deleghe di versamento devono essere inviate al committente (consigliabile la PEC rispetto alla mail normale) entro i 5 giorni successivi al versamento e devono riguardare tutti i lavoratori impiegati direttamente nell'opera o nel servizio (**come già detto, vanno consegnati al committente anche gli altri documenti necessari per il controllo, ovvero: elenco nominativo dei soggetti che hanno operato direttamente nella esecuzione dell'opera o del servizio, codici fiscali,**

numero delle giornate o delle ore lavorate, ammontare delle retribuzioni o dei compensi - per gli autonomi - corrisposti, dettaglio delle ritenute di natura fiscale).

La circolare dell'Agenzia delle Entrate chiarisce che il committente debba verificare la correttezza dell'ammontare delle retribuzioni in rapporto al CCNL e, come dettato dalla stessa Agenzia, **le ritenute fiscali non saranno manifestamente incongrue quando siano superiori al 15% della retribuzione imponibile ai fini fiscali**.

Si rammenta che, in presenza di retribuzioni contenenti trasferte ritenute eccessive, per evitare gli oneri fiscali e contributivi, come chiarito dall'Agenzia delle Entrate, occorre che il committente chieda spiegazione agli affidatari.

e) Presenza di incongruità nei versamenti delle ritenute: se il committente evidenzia incongruità o omissioni nei versamenti ovvero mancata presentazione di documentazione (ad esempio deleghe F24 di versamento ovvero altre informazioni previste dalla normativa) ha l'obbligo di sospendere il pagamento dei corrispettivi maturati dall'impresa appaltatrice (**la sospensione dei pagamenti dura fino a quando l'inadempimento viene sanato**).

Inoltre, il Committente deve denunciare la situazione di irregolarità alla stessa Agenzia delle Entrate competente nei novanta giorni successivi al riscontro dell'inadempimento.

La somma "vincolata" è pari fino a concorrenza del 20% del valore complessivo dell'appalto o, in alternativa, pari all'ammontare delle ritenute non versate rispetto ai dati risultanti dalla documentazione trasmessa (a tale proposito la circolare dell'Agenzia stabilisce che la trattenuta del 20% trova applicazione nel caso in cui non sia stata trasmessa la documentazione, mentre, in caso di versamento non congruo, potrà essere trattenuta una

somma pari alla minore tra le due evidenziate dal Legislatore).

Si rammenta che l'impresa appaltatrice non può adire ad alcuna azione esecutiva per il recupero del suo credito ai sensi dell'art. 4 del D.L. n. 124/2019.

4. LE SANZIONI APPLICABILI IN PRESENZA DI IRREGOLARITÀ

Vi è, infine, da aggiungere che bisogna prestare la dovuta attenzione all'apparato sanzionatorio, in quanto, al committente è applicabile la stessa sanzione che grava sull'appaltatore o sul subappaltatore o affidatario inadempiente.

Occorre, inoltre, evidenziare che **la circolare dell'Agenzia delle Entrate spiega che si tratta di una sanzione avente natura amministrativa e non tributaria, con la conseguenza che trovano applicazione i principi della legge n. 689/1981** (tali principi stabiliscono quanto segue; *"l'art. 16 della Legge consente il pagamento di una sanzione ridotta pari alla terza parte del massimo o, se più favorevole, qualora sia stabilito, pari al doppio del minimo, oltre alle spese del procedimento, entro il termine di sessanta giorni dalla contestazione immediata e, se questa non vi è stata, dalla notificazione degli estremi della violazione"*).

Infine, la sanzione nei confronti del committente non risulta applicabile se l'impresa della filiera si è avvalsa del **ravvedimento operoso** ex art. 13 della legge n. 472/1997 prima della contestazione da parte degli organi deputati al controllo.

**GIURISPRUDENZA
NORMATIVA E PRASSI
QUESITI
DIRIGENTI E SEDI**

GIURISPRUDENZA

CORTE DI CASSAZIONE - SEZIONE LAVORO SENTENZA 16 GENNAIO 2020, N. 823

Il regime del cd. "contratto a tutele crescenti" si applica, ai sensi dell'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 23 del 2015, ai contratti a tempo determinato stipulati anteriormente al 7 marzo 2015 solo ove gli effetti della conversione del rapporto - a seguito di novazione ovvero in ragione del tipo di vizio accertato - si producano in epoca successiva alla predetta data, restando irrilevante la data della pronuncia giudiziale dichiarativa dell'accertata nullità del termine

Fatto

Con sentenza 28 febbraio 2018, la Corte d'appello di Roma rigettava il reclamo proposto dalla Fondazione Accademia Nazionale di Santa Cecilia avverso la sentenza di primo grado, di rigetto della sua opposizione all'ordinanza, ai sensi dell'art. 1, quarantanovesimo comma l. 92/2012, di accertamento dell'illegittimità del licenziamento intimato il 26 maggio 2016 a R. D. per giusta causa, con le conseguenti condanne della Fondazione alla reintegrazione nel posto di lavoro e al risarcimento del danno ai sensi dell'art. 18, quarto comma l. 300/1970, come novellato dalla l. 92/2012.

Al D. era stato contestato di non avere dichiarato l'esistenza di un contestuale rapporto di lavoro subordinato con la Banda dell'Esercito alle dipendenze del Ministero della Difesa, in occasione della riassunzione in servizio con mansioni di "tromba" nell'orchestra determinata da una precedente sentenza della medesima Corte d'appello n. 2685/2016, la quale aveva dichiarato la conversione a tempo indeterminato del rapporto per effetto dell'illegittimità di contratti a termine pregressi tra il lavoratore e la Fondazione.

A motivo della decisione, la Corte territoriale, in argomentata condivisione del percorso motivazionale del Tribunale diffusamente riportato, ribadiva:

- a) l'inapplicabilità dell'art. 1, secondo comma, d.lg. 23/2015 alla conversione giudiziale del rapporto di lavoro temporaneo per nullità del termine, anche in base ad interpretazione costituzionalmente orientata;
- b) l'insussistenza del fatto contestato per mancanza di rilevanza disciplinare e di disvalore giuridico e sociale, per la natura di violazione meramente formale del fatto addebitato (poiché il lavoratore, a seguito di pubblicazione della sentenza di conversione della Corte d'appello in data 17 maggio 2016 e di ricevimento, il 18 maggio successivo, del telegramma della Fondazione di ripresa del servizio, aveva lo stesso 18 maggio immediatamente rassegnato le dimissioni con effetto, secondo la regola vigente nel pubblico impiego, dall'accettazione della P.A. il 24 maggio 2016, con imputazione del periodo dal 19 al 24 maggio a licenza ordinaria), avendo così reso la prestazione lavorativa in favore della sola Fondazione;
- c) la natura di falso innocuo del comportamento addebitato al lavoratore, in assenza di alcuna offensività;
- d) l'insussistenza della violazione degli interessi tutelati dal divieto di cumulo di impieghi stabilito dall'art. 9, primo e secondo comma d.lgs. 498/1992, di plurima retribuzione a carico del bilancio dello Stato (non essendo in tale condizione la Fondazione Accademia Santa Cecilia) e di esclusività del rapporto di lavoro, a garanzia della non concorrenza del lavoratore presso altri datori e di massima diligenza nella prestazione lavorativa (concretamente

osservate da R. D'I. per le ragioni accertate);

- e) la coerente applicazione della tutela reintegratoria prevista dall'art. 18, quarto comma, l. 300/1970, come novellato dalla l. 92/2012, in ragione dell'inoperatività della disciplina introdotta dal d.lg. 23/2015 e dell'irrelevanza disciplinare del fatto contestato. Con atto notificato il 27 aprile 2018, la Fondazione ricorreva per cassazione con quattro motivi, cui il lavoratore resisteva con controricorso; entrambe le parti comunicavano memoria ai sensi dell'art. 378 c.p.c.

Motivi della decisione

1. In via preliminare, deve essere disattesa l'eccezione di nullità del ricorso, in quanto proposto da un avvocato del libero foro, anziché dall'Avvocatura dello Stato, per l'assenza di una specifica deliberazione della Fondazione. Essa si fonda su un recente arresto di questa Corte (Cass. 21 novembre 2018, n. 30118), secondo cui le fondazioni liriche, sebbene trasformate in fondazioni di diritto privato, possono continuare, ai sensi dell'art. 1, terzo comma d.l. 345/2000, conv. dalla l. 6/2001, ad avvalersi del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato, configurandosi così un'ipotesi di "patrocinio autorizzato" per legge, a norma dell'art. 43 r.d. 1611/1933, come mod. dall'art. 11 l. 103/1979, con la conseguenza che, ove le fondazioni stesse, sempre a norma del citato art. 43, intendano in casi speciali non avvalersi della predetta Avvocatura, debbano adottare un'apposita deliberazione motivata da sottoporre agli organi di vigilanza.

1.1. L'eccezione è inammissibile.

Non può, infatti, essere trascurata la circostanza che nell'odierna controversia, al contrario che nel citato precedente (nel quale la questione era stata oggetto dei due motivi di gravame avverso la sentenza della Corte d'appello, che già aveva dichiarato inammissibile il ricorso della Fondazione Teatro Carlo Felice di Genova proprio sul rilievo della sua proposizione da un avvocato del libero foro e non dall'Avvocatura dello Stato, in assenza di una deliberazione della Fondazione in tale senso), la questione sia stata per la prima volta prospettata non nel controricorso ma soltanto nella memoria comunicata ai sensi dell'art. 378 c.p.c. Orbene, fermo il noto principio per cui anche le questioni rilevabili d'ufficio sono precluse in sede di legittimità laddove presuppongano accertamenti di fatto (da ultimo: Cass. 24 gennaio 2019, n. 2038), la mancata eccezione in controricorso ha sostanzialmente impedito al procuratore della Fondazione ricorrente la possibilità di contestarla, eventualmente depositando la relativa delibera sottoposta agli organi di vigilanza ai sensi dell'art. 372 c.p.c., mediante elenco da notificare alle altre parti (Cass. 22 luglio 2005, n. 15498).

2. Ciò premesso, con il primo motivo, la ricorrente deduce violazione e falsa applicazione dell'art. 1, secondo comma, d.lg. 23/2015, per la ravvisata inapplicabilità del nuovo regime del cd. "contratto a tutele crescenti" alla conversione giudiziale del rapporto di lavoro a tempo determinato, per ritenuta nullità del termine, successiva, come nel caso di specie, alla data di sua entrata in vigore. A dire del ricorrente dovendosi fare riferimento, per la corretta individuazione della disciplina applicabile *ratione temporis*, al momento di emissione della sentenza di conversione e non della stipulazione dell'originario contratto di lavoro, secondo un'interpretazione in sede di legittimità già adottata in riferimento all'applicazione dell'art. 32, quinto comma l. 183/2010 ed avuto anche riguardo all'ipotesi di conversione dell'apprendistato (qualora ritenuto illegittimo il recesso ad nutum al termine del periodo di formazione) in rapporto a tempo indeterminato, rispetto alla quale un tale rapporto sussiste fin dall'origine; con erroneità della supposta interpretazione costituzionalmente orientata della Corte di merito, in assenza di un eccesso di delega del decreto legislativo rispetto alla legge delega (per il riferimento dell'art. 1, settimo comma, lett. c l. 183/2014 soltanto alle "nuove assunzioni") e della paventata irragionevolezza per disparità di trattamento, in violazione dell'art. 3 Cost., qualora sia adottata la

patrocinata diversa interpretazione di applicabilità dell'art. 1, secondo comma d.lg. 23/2015.

3. Con il secondo motivo la ricorrente deduce, sull'assunto dell'operatività nel caso della disciplina del d. lg. 23/2015, la violazione e falsa applicazione dell'art. 11 di detto decreto legislativo, il quale esclude il rito speciale previsto per l'impugnativa dei licenziamenti dalla cd. "legge Fornero".

4. Essi sono congiuntamente esaminabili per ragioni di stretta connessione e sono infondati.

4.1. Giunge all'esame di questa Corte la questione dell'interpretazione dell'art. 1, secondo comma d.lg. 23/2015. Come noto, con la previsione contenuta nell'art. 1, settimo comma, lett. c) l. 183/2014 (in materia di riforma degli ammortizzatori sociali, dei servizi per il lavoro e delle politiche attive, nonché in particolare di riordino della disciplina dei rapporti di lavoro) si delegava il Governo a prevedere, "per le nuove assunzioni", l'istituzione di un contratto a tempo indeterminato a tutele crescenti in relazione all'anzianità di servizio, secondo la dichiarata finalità legislativa di "rafforzare le opportunità di ingresso nel mondo del lavoro da parte di coloro che sono in cerca di occupazione".

In attuazione della delega, con il d.lg. 23/2015, è stato definito il campo applicativo per "i lavoratori che rivestono la qualifica di operai, impiegati o quadri, assunti con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato a decorrere dalla data di entrata in vigore del presente decreto" (art. 1, primo comma), ossia dal 7 marzo 2015.

Il successivo comma (secondo) dell'art. 1, sottoposto allo scrutinio della Corte in funzione nomofilattica, recita:

"Le disposizioni di cui al presente decreto si applicano anche nei casi di conversione, successiva all'entrata in vigore del presente decreto, di contratto a tempo determinato o di apprendistato in contratto a tempo indeterminato".

4.2. Parte ricorrente sostiene che, in virtù di tale disposizione, si applichi il nuovo decreto anche alle ipotesi di contratti originariamente stipulati a tempo determinato prima dell'entrata in vigore di esso ma convertiti a tempo indeterminato mediante pronuncia giudiziale successiva al 7 marzo 2015. L'assunto non può essere condiviso.

4.3. È certo che il Governo potesse adottare una innovativa disciplina di tutela per i licenziamenti illegittimi esclusivamente in esecuzione di una delega parlamentare che la prevedeva, come detto, "per i nuovi assunti". Giova pure rammentare come, in funzione incentivante di tali nuove assunzioni "al fine di promuovere forme di occupazione stabile", siano stati introdotti dalla legge di stabilità per l'anno 2015 sgravi contributivi, per un periodo massimo di trentasei mesi (art. 1, comma 118 l. 190/2014). Orbene, i lavoratori assunti con contratto a tempo determinato prima dell'entrata in vigore del decreto legislativo, con rapporto di lavoro giudizialmente convertito a tempo indeterminato solo successivamente a tale decreto in alcun modo possono essere considerati "nuovi assunti".

4.4. Infatti occorre ribadire che, in tema di contratti di lavoro a tempo determinato, la sentenza che accerta la nullità della clausola appositiva del termine e ordina la ricostituzione del rapporto illegittimamente interrotto, cui è connesso l'obbligo del datore di riammettere in servizio il lavoratore, ha natura dichiarativa e non costitutiva. Da tale affermazione consegue quella del coerente effetto ex tunc della conversione in rapporto di lavoro a tempo indeterminato operata a decorrere dalla illegittima stipulazione del contratto a termine (Cass. 26 marzo 2019, n. 8385). Con tale pronuncia questa Corte ha quindi ritenuto definitivamente fugati dalla sentenza della Corte costituzionale 8 luglio 2014, n. 226 (di infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 32, quinto comma l. 183/2010, come interpretato autenticamente dalla

legge n. 92/2012, in riferimento agli artt. 11 e 117 Cost., in relazione alla clausola 8.3 dell'Accordo Quadro europeo sul lavoro a tempo determinato, allegato alla direttiva 28 giugno 1999, n. 1999/70/CE) i dubbi interpretativi insorti in ordine alla locuzione "ricostituzione del rapporto di lavoro", secondo i quali il legislatore avrebbe accreditato la tesi secondo cui la conversione del rapporto operasse ex nunc e non ex tunc (p.to 8 in motivazione Cass. n. 8385/2019 cit.).

4.5. Pertanto, sulla base di una corretta lettura tecnico-giuridica dell'espressione "conversione", utilizzata in dottrina ed in giurisprudenza per descrivere il meccanismo secondo cui la nullità della clausola di apposizione del termine non comporta la nullità dell'intero contratto, in ossequio al principio di conservazione del negozio giuridico, ma la sua elisione a norma dell'art. 1419, secondo comma c.c., con la conseguente trasformazione del rapporto di lavoro a tempo determinato in rapporto a tempo indeterminato (Cass. 17 gennaio 2013, n. 1148; Cass. 15 maggio 2018, n. 11830), occorre operare un'interpretazione della norma in esame che sia rigorosamente circoscritta alle ipotesi tassativamente stabilite, al fine di assicurare il rispetto dei limiti della delega: diversamente prospettandosi un vizio di illegittimità costituzionale per eccesso, in violazione degli artt. 76 e 77 Cost.

4.6. Cade allora opportuno richiamare la qualificazione dell'eccesso di delega alla stregua di "figura comprensiva della mancanza, anche parziale, di delegazione ... uso del potere normativo da parte del Governo oltre il termine fissato, ovvero in contrasto con i predeterminati criteri direttivi o per uno scopo estraneo a quello per cui la funzione legislativa fu delegata" (Corte cost. 26 gennaio 1957, n. 3). E così pure come, secondo la giurisprudenza costituzionale, "il controllo della conformità della norma delegata alla norma delegante, richiede"(a) "un confronto tra gli esiti di due processi ermeneutici paralleli: l'uno, relativo alla norma che determina l'oggetto, i principi e i criteri direttivi della delega", nel senso che "il contenuto della delega deve essere identificato tenendo conto del complessivo contesto normativo nel quale si inseriscono la legge-delega ed i relativi principi e criteri direttivi, nonché delle finalità che la ispirano, verificando, nel silenzio del legislatore delegante sullo specifico tema, che le scelte del legislatore delegato non siano in contrasto con gli indirizzi generali della medesima"-, l'altro, relativo alla norma delegata, da interpretare nel significato compatibile con questi ultimi", nel senso che "la delega legislativa non esclude ogni discrezionalità del legislatore delegato, che può essere più o meno ampia, in relazione al grado di specificità dei criteri fissati nella legge delega" alla luce della ratio della delega, per verificare se la norma delegata sia con questa coerente", non ostando "l'art. 76 Cost. ... all'emanazione di norme che rappresentino un coerente sviluppo e, se del caso, un completamento delle scelte espresse dal legislatore delegante, poiché deve escludersi che la funzione del legislatore delegato sia limitata ad una mera scansione linguistica delle previsioni stabilite dal primo ... nella fisiologica attività di riempimento che lega i due livelli normativi (Corte cost. 11 aprile 2008, n. 98).

4.7. Il rispetto del suddetto limite esige allora siccome doverosa, quando sia possibile senza prospettare una questione di illegittimità costituzionale, un'interpretazione costituzionalmente orientata (Corte cost. 22 febbraio 2017, n. 58): nel senso che "le leggi non si dichiarano costituzionalmente illegittime perché è possibile darne interpretazioni incostituzionali (e qualche giudice ritenga di darne), ma perché è impossibile darne interpretazioni costituzionali" (Corte cost. 22 ottobre 1996, n. 356); così che "eventuali residue incertezze di lettura sono destinate a dissolversi una volta che si sia adottato, quale canone ermeneutico preminente, il principio di supremazia costituzionale che impone all'interprete di optare, fra più soluzioni astrattamente possibili, per quella che rende la disposizione conforme a Costituzione" (Corte cost. 14 novembre 2003, n. 198, richiamata da Cass. 17 luglio 2015, n. 15083).

4.8. Inoltre, deve essere pure sottolineato come la diversa interpretazione, secondo la quale la conversione in esame sarebbe soggetta al nuovo regime introdotto dal c.d. Jobs act, comporterebbe un'evidente quanto irragionevole disparità di trattamento tra lavoratori egualmente assunti a tempo determinato prima della sua introduzione ma con la conversione del rapporto, per nullità del termine, in uno a tempo indeterminato in base a sentenze emesse tuttavia, per mero accidente indipendente dalle rispettive volontà, talune prima, altre dopo tale data. Ed infatti, lavoratori nelle stesse condizioni temporali di assunzione (a tempo determinato) e di conversione del rapporto di lavoro subordinato (a tempo indeterminato, per nullità del termine) sarebbero soggetti a regimi di tutela sensibilmente diversi: quelli "convertiti" prima del 7 marzo 2015, al regime cd. Fornero; quelli "convertiti" dopo, al regime del c.d. Jobs act. Né una tale situazione sarebbe imputabile ad una mera successione di leggi nel tempo, comportanti diversi regimi di trattamento in dipendenza di scelte del legislatore, ma piuttosto ad un criterio di applicazione di un regime che può essere letto in modo uniforme, reso invece disparitario da un'operazione dell'interprete neppure corretta, per le ragioni innanzi dette. Sicché, la disomogeneità di trattamento non sarebbe giustificabile con il richiamo del noto principio, consolidato nella giurisprudenza della Corte costituzionale (recentemente richiamato anche dalla sentenza 8 novembre 2018, n. 194, al p.to 6. del Considerato in diritto), secondo cui "non contrasta, di per sé, con il principio di eguaglianza un trattamento differenziato applicato alle stesse fattispecie, ma in momenti diversi nel tempo, poiché il fluire del tempo può costituire un valido elemento di diversificazione delle situazioni giuridiche" (Corte cost. 13 novembre 2014, n. 254, al p.to 3. del Considerato in diritto, con richiamo delle ordinanze n. 25 del 2012, n. 224 del 2011, n. 61 del 2010, n. 170 del 2009, n. 212 e n. 77 del 2008), posto che spetta "alla discrezionalità del legislatore, nel rispetto del canone di ragionevolezza, delimitare la sfera temporale di applicazione delle norme" (Corte cost. 23 maggio 2018, n. 104, al p.to 7.1. del Considerato in diritto, con richiamo delle sentenze n. 273 del 2011 e n. 94 del 2009).

4.9. Alla luce dei superiori chiarimenti ermeneutici, al fine di ascrivere alla disposizione in discorso un significato né pleonastico, né tanto meno irrilevante nella sua portata precettiva, occorre allora individuare quelle ipotesi di contratti a termine stipulati prima dell'entrata in vigore del d.lg. 23/2015 che si convertano in contratti a tempo indeterminato dopo tale data, in una corretta equiparazione alle nuove assunzioni non lesiva del principio di parità di trattamento. Tra esse sicuramente rientrano quelle di conversione volontaria (idest: trasformazione, ma il termine "conversione" è impiegato anche in riferimento al contratto nullo: art. 1424 c.c.), per effetto di una manifestazione di volontà delle parti successiva all'entrata in vigore del decreto, con effetto novativo. Ma anche le ipotesi di conversione giudiziale di contratti a termine stipulati anteriormente al d.lg. 23/2015 ma che producano i loro effetti di conversione dopo la sua entrata in vigore, perché successivo è il vizio che li colpisce, quali: a) la continuazione del rapporto di lavoro oltre trenta giorni (in caso di contratto a termine di durata inferiore a sei mesi) ovvero oltre cinquanta giorni (in caso di contratto a termine di durata superiore a sei mesi), ai sensi dell'art. 5, secondo comma d.lg. 368/2001 (Cass. 21 gennaio 2016, n. 1058, in riferimento al previgente termine di venti, anziché di trenta giorni), qualora la scadenza sia successiva al 7 marzo 2015 (da essa considerandosi "il contratto ... a tempo indeterminato"); b) la riassunzione entro dieci giorni dalla scadenza del primo contratto a termine (qualora di durata inferiore a sei mesi) ovvero entro venti giorni (in caso di contratto a termine di durata superiore a sei mesi), ai sensi deN'art. 5, terzo comma d.lg. 368/2001, qualora il secondo contratto (che "si considera a tempo indeterminato") sia stato stipulato dopo il 7 marzo 2015; c) il superamento "per effetto di una successione di contratti a termine per lo svolgimento di mansioni equivalenti" nel "rapporto di lavoro fra lo stesso datore di lavoro e lo stesso lavoratore ... complessivamente" dei "trentasei mesi comprensivi di proroghe e rinnovi, indipendentemente dai periodi di interruzione che intercorrono tra un contratto e l'altro", sicché "il rapporto di lavoro si considera

a tempo indeterminato” (art. 5, comma 4bis), qualora detto superamento sia successivo al 7 marzo 2015 (Cass. s.u. 31 maggio 2016, n. 11374, p.ti da 54 a 59 in motivazione, ad illustrazione delle suddette ipotesi ed in particolare di quest’ultima, debitamente differenziata, proprio in merito alla diversa decorrenza rispetto a quella di successione di contratti a termine senza soluzione di continuità, prevista dall’art. 5, quarto comma d.lg. 368/2001, per escluderne il contrasto con la clausola n. 5 dell’Accordo Quadro, recepito nella Direttiva n. 1999/70/CE).

4.10. Si può allora concludere che la conversione a tempo indeterminato del contratto a termine stipulato tra le parti (in data 27 novembre 1999, secondo l’indicazione al p.to 3.1. di pg. 3 del ricorso, diversa da quella del 1° dicembre 2011, invece indicata a pg. 1 della memoria finale della stessa ricorrente: con incongruenza comunque irrilevante per l’anteriorità in ogni caso della data di conversione al 7 marzo 2015), per effetto della sua nullità accertata con sentenza 5 maggio 2016 della Corte d’appello di Roma, si configura come un patto modificativo (avente ad oggetto la clausola relativa al termine finale) di un rapporto di lavoro già instaurato e convertito prima dell’entrata in vigore del d.lg. 23/2015, con la conseguente inapplicabilità del suo regime di tutela.

4.11. Le ragioni argomentative svolte illustrano la corretta, in quanto naturale, applicabilità del regime, oltre che di tutela stabilito dall’art. 1 l. 92/2012, anche del rito processuale cd. Fornero.

5. Esse comportano pure l’assorbimento del terzo motivo, con il quale la ricorrente deduce violazione e falsa applicazione degli artt. 3 d.lg. 23/2015, 3 d. lg. 64/2010 e 9, primo comma l. 498/1992, per erronea applicazione della tutela reintegratoria, tenuto conto della sua previsione, a mente della prima norma denunciata, nelle sole “ipotesi di licenziamento per giustificato motivo soggettivo o per giusta causa in cui sia direttamente dimostrata in giudizio l’insussistenza del fatto materiale contestato al lavoratore”, per l’esistenza del fatto nella sua materialità e l’esclusione di ogni legittima valutazione di proporzionalità.

6. Con il quarto motivo, la ricorrente Fondazione deduce violazione e falsa applicazione dell’art. 18, quarto e quinto comma l. 300/1970, per erronea applicazione della tutela reintegratoria per la sussistenza del fatto nella sua materialità e antiggiuridicità e l’assenza di ipotesi né nel CCNL applicato (segnatamente art. 33), né nel Codice etico di alcuna sanzione conservativa per lo specifico comportamento tenuto dal lavoratore.

6.1. Anch’esso è infondato.

6.2. Secondo un insegnamento di legittimità, ormai consolidato, l’insussistenza del fatto contestato, alla stregua dell’art. 18 l. 300/1970 come novellato dall’art. 1, comma 42 l. 92/2012, comprende l’ipotesi del fatto sussistente ma privo del carattere di illiceità, sicché in tale ipotesi si applica la tutela reintegratoria, senza che rilevi la diversa questione della proporzionalità tra sanzione espulsiva e fatto di modesta illiceità (Cass. 20 settembre 2016, n. 18418; Cass. 10 maggio 2018, n. 11322).

6.3. La Corte territoriale ha fatto una corretta applicazione del suenunciato principio, avendo accertato nel caso di specie, con apprezzamento di fatto non rivedibile in questa sede di legittimità, la totale assenza di offensività del fatto, per la natura di falso innocuo del comportamento contestato al lavoratore (al p.to 3.3. di pg. 10 della sentenza), pertanto “tale da ritenere giuridicamente lecito” (al p.to 3.6. di pg. 13 della sentenza). Essa non ha dunque ravvisato una mancanza di proporzionalità della sanzione rispetto al fatto contestato ed accertato, così da porre eventualmente una questione di applicazione del quinto, piuttosto che del quarto com-

ma dell'art. 18 cit. (Cass. 25 maggio 2017, n. 13178; Cass. 16 luglio 2018, n. 18823; Cass. 12 ottobre 2018, n. 25534), quanto piuttosto una irrilevanza disciplinare dell'addebito. Eppure, la doglianza si è incentrata sul profilo di proporzionalità estraneo al ragionamento della Corte nella (non già selezione, ma) esclusione della tutela, senza punto censurare la ritenuta irrilevanza disciplinare della fattispecie (per le ragioni svolte, oltre che al già citato p.to 3.3., anche al p.to 3.4. di pgg. da 10 a 12 della sentenza).

7. Dalle superiori argomentazioni discende allora il rigetto del ricorso, con la compensazione delle spese del giudizio per la novità della questione trattata; e il raddoppio del contributo unificato, ove spettante nella ricorrenza dei presupposti processuali (conformemente alle indicazioni di Cass. s.u. 20 settembre 2019, n. 23535).

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e compensa tra le parti le spese del giudizio.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del d.p.r. n. 115 del 2002, dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, a norma del comma 1 bis, dello stesso art. 13, se dovuto.

ALTRE SENTENZE UTILI:

[Cassazione, ordinanza 28 aprile 2020, n. 8265](#)

Il contratto aziendale è destinato ad introdurre una disciplina collettiva uniforme dei rapporti di lavoro posta a tutela di interessi collettivi della comunità di lavoro aziendale. L'eventuale inscindibilità della disciplina che ne risulta concorre a giustificare l'efficacia erga omnes dei contratti collettivi aziendali

[Corte di Cassazione, sentenza 27 marzo 2020, n. 7567](#)

La giusta causa di licenziamento è nozione legale che prescinde dalla previsione del contratto collettivo

[Corte di Cassazione - Sentenza 17 gennaio 2020, n. 980](#)

L'invio del certificato medico attestante la malattia non basta a giustificare l'assenza del lavoratore all'udienza per il procedimento disciplinare

NORMATIVA E PRASSI

NORME

[Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Decreto-legge 19 maggio 2020, n. 34](#)

[Disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, recante misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19, e del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, recante ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 17 maggio 2020](#)

[Ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33](#)

[Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 - Legge 24 aprile 2020, n. 27](#)

[Misure "Fase due" - Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 26 aprile 2020](#)

[Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali - Decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23](#)

PROTOCOLLI DI SICUREZZA

[Protocollo condiviso sulle misure per il contrasto al Covid-19 negli ambienti di lavoro - Protocollo integrativo 24 aprile 2020](#)

[Protocollo condiviso di regolamentazione delle misure per il contrasto e il contenimento della diffusione del virus Covid-19 negli ambienti di lavoro - Protocollo Condiviso 14 marzo 2020](#)

[Protocollo condiviso di regolamentazione per il contenimento della diffusione del covid - 19 nei cantieri - Protocollo Cantieri 24 aprile 2020](#)

[Protocollo condiviso di regolamentazione per il contenimento della diffusione del COVID-19 nel settore del trasporto e della logistica - Protocollo Trasporti e Logistica 20 marzo](#)

PRASSI - INPS

[Nuova modalità di presentazione della domanda di Assegno per il nucleo familiare per i lavoratori dipendenti di aziende attive del settore privato non agricolo - Messaggio INPS 18 maggio 2020, n. 2047](#)

[Emergenza epidemiologica da COVID-19: misure concernenti la sospensione dei termini introdotte dal decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23. Sospensione del versamento dei contributi](#)

[previdenziali e assistenziali e dei premi per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali. Integrazioni delle circolari n. 37 del 12 marzo 2020 e n. 52 del 9 aprile 2020. Istruzioni contabili. Variazioni al piano dei conti - Circolare INPS 16 maggio 2020, n. 59](#)

[Versamento di contributi associativi dovuti dagli iscritti ai sensi della legge 4 giugno 1973, n. 311, in presenza di sospensione degli obblighi contributivi stabilita in via legislativa quali misure urgenti connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19 - Messaggio INPS 15 maggio 2020, n. 2015](#)

[Decreto-legge 2 marzo 2020, n. 9. Integrazioni salariali di cui agli articoli 13, 14 e 15 del D.L. n. 9/2020. Decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18. Integrazioni salariali di cui agli articoli 19, 20, 21 e 22 del D.L. n. 18/2020. Invio comunicazioni alle aziende dei codici conguaglio associati alle autorizzazioni - Messaggio INPS 14 maggio 2020, n. 1997](#)

[Reddito e Pensione di cittadinanza. Aggiornamento dei dati del richiedente e del tutore - Messaggio INPS 14 maggio 2020, n. 1983](#)

[Circ. n. 6/2020, avente ad oggetto "Art. 2, commi 5 e 5-quater, e 4 del D.lgs, n. 184/1997. Efficacia dei periodi riscattati mediante versamento dell'onere di riscatto calcolato in base alle norme che disciplinano la liquidazione della pensione con il sistema contributivo". Prime istruzioni operative - Messaggio INPS 14 maggio 2020, n. 1982](#)

[Indennità di cui agli articoli 26, 27, 28, 29, 30 e 38 del decreto-legge n. 18/2020. Istanze con pagamento su IBAN dell'Area SEPA \(extra Italia\) - Messaggio INPS 14 maggio 2020, n. 1981](#)

[Versamento di contributi derivanti da norme contrattuali previste dai CCNL applicati, in presenza della sospensione degli obblighi contributivi stabilita in via legislativa - Messaggio INPS 11 maggio 2020, n. 1946](#)

[Decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2020, n. 27. Decreto interministeriale del 24 Marzo 2020. Circolare del Ministero del Lavoro e delle politiche sociali n. 8 dell'8 aprile 2020. Trattamento di cassa integrazione in deroga per unità produttive site in 5 o più Regioni o Province autonome - Circolare INPS 7 maggio 2020, n. 58](#)

[Pagamento diretto di prestazioni di integrazione salariale. Gestione degli IBAN non corretti o non validati - Messaggio INPS 7 maggio 2020, n. 1904](#)

[Esonero contributivo per le assunzioni con contratto di lavoro a tempo indeterminato di giovani fino a trentacinque anni di età ai sensi della l.160/2019. Istruzioni operative e contabili. - Circolare INPS 28 aprile 2020, n. 57](#)

[Legge 28 giugno 2012, n. 92. Prestazione in favore di lavoratori prossimi alla pensione al fine di incentivarne l'esodo. Nuove funzionalità del servizio "Prestazioni di esodo": "Domanda telematica" e "Stampa delle lettere di certificazione dei lavoratori" - Messaggio INPS 5 maggio 2020, n. 1863](#)

[Rapporto tra indennità di malattia e integrazioni salariali \(CIG\), assegno ordinario \(FIS\) e CIG in deroga - Messaggio INPS 30 aprile 2020, n. 1822](#)

[Semplificazione delle modalità di presentazione del Modello IS/Agr.1/bis \(cod. "SR43"\) - Mes-](#)

saggio INPS 29 aprile 2020, n. 1800

Gestione Artigiani e Commercianti. Imposizione contributiva, emissione in corso anno d'imposta 2020. Elaborazione di maggio 2020 - **Messaggio INPS 29 aprile 2020, n. 1792**

Chiarimenti in ordine alla sospensione dei versamenti contributivi ai sensi del D.L. 18/2020. Precisazioni relativamente alle sospensioni dei versamenti contributivi di cui al D.L. n. 23/2020 - **Messaggio INPS 28 aprile 2020, n. 1789**

Decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23. Sospensione del versamento dei contributi previdenziali e assistenziali e dei premi per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie professionali. Prime indicazioni operative - **Messaggio INPS 24 aprile 2020, n. 1754**

Iscrizione delle aziende non agricole alla contribuzione agricola unificata. Riclassificazione dell'impresa dal settore agricolo ad altro settore: effetti sui rapporti di lavoro e recupero delle prestazioni erogate ai lavoratori nel caso di riclassificazione del rapporto di lavoro - **Circolare INPS 23 aprile 2020, n. 56**

Emergenza epidemiologica da COVID-19: misure concernenti la sospensione dei termini introdotte dal decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 - **Circolare INPS 9 aprile 2020, n. 52**

Implementazione procedurale della funzione <Consultazione> dell'applicativo Durc on Line - **Messaggio INPS 8 aprile 2020, n. 1546**

Rilascio della nuova causale "COVID-19 CISOA". Modalità di presentazione delle domande - **Messaggio INPS 8 aprile 2020, n. 1541**

COVID-19. Art. 34 D.L. n. 18/2020. Sospensione della decorrenza dei termini decadenziali in materia previdenziale. Primi chiarimenti - **Circolare INPS 4 aprile 2020, n. 50**

Integrazione circolare n. 47/2020. Trattamenti di integrazione salariale in deroga, di cui all'articolo 17 del D.L. n. 9/2020, in favore dei datori di lavoro iscritti al FIS con meno di 15 dipendenti - **Messaggio INPS 2 aprile 2020, n. 1478**

Bonus Asilo nido 2020. Rimborso dell'onere sostenuto per le mensilità riferite ai periodi di sospensione dei servizi educativi per l'infanzia di cui al DPCM 4 marzo 2020. Cumulabilità con il bonus per l'acquisto di servizi di baby-sitting di cui agli articoli 23 e 25 del D.L. n. 18/2020 - **Messaggio INPS 1° aprile 2020, n. 1477**

PRASSI - INAIL

Emergenza epidemiologica da Covid-19. Disposizioni del D.L. 8 aprile 2020, n.23 in materia di sospensione dei versamenti dei premi per l'assicurazione obbligatoria. Conversione in legge del D.L. 17 marzo 2020, n. 18. Integrazioni alla circolare 27 marzo 2020 n. 11. Istruzioni operative - **Circolare INAIL 18 maggio 2020, n. 21**

Prestazione una tantum a favore dei malati di mesotelioma non professionale o dei loro eredi. Importo della prestazione per le annualità 2015-2020. Decreto-legge 30 dicembre 2019, n. 62 convertito dalla legge 28 febbraio 2020, n. 8. Articolo 11- quinquies - **Circolare INAIL 13 maggio**

2020, n. 20

[Designazione degli autorizzati al trattamento dei dati personali, relative istruzioni operative e contestuale pubblicazione della nuova versione dell'informativa per l'utilizzo di posta elettronica e internet da parte dei dipendenti.](#) - **Circolare INAIL 12 maggio 2020, n. 19**

[L'infortunio sul lavoro per Covid-19 non è collegato alla responsabilità penale e civile del datore di lavoro](#) - **Comunicato INAIL 15 maggio 2020**

[Limiti minimi di retribuzione imponibile giornaliera per il calcolo dei premi assicurativi](#) - **Circolare INAIL 6 maggio 2020, n. 18**

[Riduzione dei premi e contributi per l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali. Fissazione degli Indici di Gravità Medi e misura della riduzione per il 2020 per i settori/gestioni per i quali il procedimento di revisione non è stato completato.](#) - **Circolare INAIL 30 aprile 2020, n. 15**

[Elenco dei dispositivi di protezione individuale validati dall'Inail](#) - **Comunicato INAIL 23 aprile 2020**

[Sospensione dei termini di prescrizione e decadenza per il conseguimento delle prestazioni Inail. Tutela infortunistica nei casi accertati di infezione da coronavirus](#) - **Circolare INAIL 3 aprile 2020, n.13**

ALTRO

[Risposte a quesiti su Decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 e Decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23](#) - **Circolare Agenzia delle Entrate 6 maggio 2020, n. 11**

[Covid19 – disposizioni per la prevenzione del contagio sui luoghi di lavoro – chiarimenti](#) - **Nota INL 20 aprile 2020, n, 149**

[Circolare riguardo il Decreto-legge 8 aprile 2020, n. 23](#) - **Circolare Agenzia delle Entrate 13 aprile 2020, n. 9**

[Le misure fiscali del D.L. 23/2020](#) - **Vademecum Agenzia delle Entrate**

[Misure speciali in tema di ammortizzatori sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19.](#) - **Circolare Ministero Lavoro 9 aprile 2020, n. 8**

[Decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 recante "Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19". Risposte a quesiti.](#) - **Circolare Agenzia delle Entrate 3 aprile 2020, n. 8**

QUESITI

APPRENDISTATO – TRASFERIMENTO D'AZIENDA

QUESITO: *In caso di trasferimento d'azienda, per il personale apprendista (tipo professionalizzante) interessato dal trasferimento, dovrà essere redatto un nuovo piano formativo individuale? È genuino continuare a godere da parte della società cessionaria, degli incentivi di tipo contributivo e normativo (sotto-inquadramento, retribuzione in percentuale rispetto al livello di destinazione finale, agevolazioni contributive sia nel periodo formativo che per un anno dalla prosecuzione del rapporto, non computabilità ai fini dei limiti numerici), considerato che cedente e cessionaria presentano i medesimi assetti proprietari?*

SOLUZIONE: Con il trasferimento d'azienda, come disciplinato dall'art. 2112 c.c., *"il rapporto di lavoro continua con il cessionario ed il lavoratore conserva tutti i diritti che ne derivano"*.

Dunque, in caso di trasferimento d'azienda, presso la quale è in forza il lavoratore apprendista, il contratto di apprendistato, ai sensi dell'art. 2112 c.c., è automaticamente ceduto all'acquirente.

Di conseguenza, il rapporto di lavoro prosegue con il nuovo datore di lavoro, il quale avrà anche **la responsabilità di attuare il programma formativo pattuito al momento della sottoscrizione del contratto con l'imprenditore cedente.**

Per rispondere alla prima parte del quesito, quindi, non si avrà necessità di sottoscrivere un nuovo patto formativo individuale.

Quanto alla seconda parte del quesito, relativa agli sgravi contributivi e normativi acquisiti dal cedente in ragione del contratto di apprendistato, essi si trasmettono al cessionario per la parte residua e fino a scadenza (a patto che sussistano ancor i presupposti cui gli sgravi erano dovuti).

Ciò perché, nonostante il mutamento soggettivo nella titolarità dell'impresa, il rapporto di lavoro instaurato con il datore cedente prosegue con il cessionario, senza soluzione di continuità. Non verificandosi l'ipotesi di una interruzione del rapporto di lavoro (alla cui instaurazione era conseguente l'applicazione degli sgravi), **non cambia la situazione soggettiva del dipendente né la tipologia contrattuale scelta all'atto dell'assunzione.**

Pertanto, c'è la possibilità di proseguire nel godimento dei benefici contributivi e normativi in materia di apprendistato.

NASPI - COMPATIBILITÀ CON LAVORO SUBORDINATO

QUESITO: *Un percettore di NASpl può essere assunto con un contratto part-time tempo determinato di 7 mesi (2 giorni a settimana per 5 ore) che non superi un reddito annuale di € 8000 e cumulare la NASpl subendo la percentuale di riduzione pari all'80% del reddito annuo previsto? Il messaggio INPS n. 1162 del 16/03/2018 mi ha fatto sorgere qualche dubbio in ordine a questa possibilità, considerato che il tema è trattato anche nella Circolare INPS 12 maggio 2015, n. 94.*

SOLUZIONE: Per rispondere al quesito formulato si parte della norma sulla compatibilità della NASpl con il rapporto di lavoro subordinato, e cioè con l'art. 9 del D.lgs. n. 22/2015.

In particolare, per fornire i chiarimenti richiesti, occorre riportare il comma 1 e il comma 2 di tale articolo:

*"1. Il lavoratore che durante il periodo in cui percepisce la NASpl instauri un rapporto di lavoro subordinato il cui reddito annuale sia **superiore al reddito minimo escluso da imposizione fiscale decade dalla prestazione**, salvo il caso in cui la durata del rapporto di lavoro **non sia superiore a sei mesi. In tale caso la prestazione è sospesa d'ufficio per la durata del rapporto di lavoro.** La contribuzione versata durante il periodo di sospensione è utile ai fini di cui agli articoli 3 e 5.*

2. Il lavoratore che durante il periodo in cui percepisce la NASpl instauri un rapporto di lavoro subordinato il cui reddito annuale sia inferiore al reddito minimo escluso da imposizione conserva il diritto alla prestazione, ridotta nei termini di cui all'articolo 10, a condizione che comunichi all'INPS entro trenta giorni dall'inizio dell'attività il reddito annuo previsto e che il datore di lavoro o, qualora il lavoratore sia impiegato con contratto di somministrazione, l'utilizzatore, siano diversi dal datore di lavoro o dall'utilizzatore per i quali il lavoratore prestava la sua attività quando è cessato il rapporto di lavoro che ha determinato il diritto alla NASpl e non presentino rispetto ad essi rapporti di collegamento o di controllo ovvero assetti proprietari sostanzialmente coincidenti. La contribuzione versata è utile ai fini di cui agli articoli 3 e 5."

Dunque, vi è **compatibilità con il rapporto di lavoro subordinato**, seppur con la riduzione dell'80% del reddito annuo previsto, qualora sussistano i requisiti appena descritti.

Riassumendo la parte della disciplina che più interessa nel caso di specie, si mantiene la NASpl se:

- la nuova occupazione come lavoratore subordinato preveda un **reddito annuo pari o inferiore a 8.000 euro**;
- il beneficiario comunica all'INPS entro un mese dall'inizio dell'attività il **reddito annuo percepito**;
- il **datore di lavoro non sia lo stesso** con cui il dipendente lavorava prima di essere licenziato o non sia con esso collegato.

La disciplina appena riportata è stata ribadita, come riportato dal richiedente, dalla Circolare INPS, 12 maggio 2015, n. 94.

In particolare, al punto 2.10.a.2 della circolare si legge che:

*"In caso di nuova occupazione con contratto di lavoro subordinato del soggetto percettore di NASpl il cui **reddito annuale sia inferiore al reddito minimo escluso da imposizione si mantiene la prestazione ridotta alle seguenti condizioni:***

- *il percettore deve **comunicare all'INPS, entro un mese dall'inizio dell'attività, il reddito annuo previsto.***
- *il datore di lavoro o qualora il lavoratore sia impiegato con contratto di somministrazione l'utilizzatore, **devono essere diversi** dal datore di lavoro o dall'utilizzatore per i quali il lavoratore prestava la sua attività quando è cessato il rapporto di lavoro che ha determinato il diritto alla NASpl e non devono presentare rispetto ad essi rapporti di collegamento o di controllo ovvero assetti proprietari sostanzialmente coincidenti.*

Ricorrendo tali condizioni l'indennità NASpl è ridotta di un importo pari all'80 per cento del reddito previsto, rapportato al periodo di tempo intercorrente tra la data di inizio del contratto di lavoro subordinato e la data in cui termina il periodo di godimento dell'indennità o, se antecedente

te, la fine dell'anno. La riduzione di cui al periodo precedente è ricalcolata d'ufficio al momento della presentazione della dichiarazione dei redditi.

In merito, invece, alla **sospensione** e alla **decadenza** della NASpl si sottolinea che, in caso di reddito maggiore di 8 mila euro annui, o in caso di mancata comunicazione del reddito annuo previsto:

- se il rapporto di lavoro instaurato prevede una **durata minore di 6 mesi si ha sospensione**;
- se il rapporto di lavoro instaurato prevede una **durata superiore ai 6 mesi si ha decadenza**.

Inoltre, sorge la decadenza in caso di sottoscrizione di un contratto a tempo indeterminato. In riferimento sempre alla sospensione e alla decadenza in caso di superamento del reddito annuo, si riporta, inoltre, il passaggio del punto 2.10.a.1 della circolare INPS citata: *"In caso di nuova occupazione con contratto di lavoro subordinato del soggetto percettore di NASpl dalla quale derivi un reddito annuale superiore al reddito minimo escluso da imposizione si produce la decadenza dalla prestazione, salvo il caso in cui la durata del rapporto di lavoro non sia superiore a sei mesi. In tale caso l'indennità è sospesa d'ufficio, sulla base delle comunicazioni obbligatorie, per la durata del rapporto di lavoro. Al termine del periodo di sospensione l'indennità riprende ad essere corrisposta per il periodo residuo spettante al momento in cui l'indennità stessa era stata sospesa"*

Al punto 2.10.a.2 si prevedono tali procedure anche nel caso in cui non vi sia stata comunicazione del reddito previsto: *"In caso di mancata comunicazione del reddito, laddove il rapporto di lavoro sia di durata pari o inferiore a sei mesi si applica l'istituto della sospensione di cui all'art. 9 comma 1 del d. lgs. n. 22 del 2015; laddove il rapporto sia di durata superiore a sei mesi o a tempo indeterminato si applica l'istituto della decadenza"*.

Per quanto riguarda le perplessità del richiedente riguardo il Messaggio INPS, 16 marzo 2018, n. 1162, si evidenzia che quando si legge che *"Qualora la durata del rapporto di lavoro subordinato, anche di tipo intermittente, a seguito di proroga del contratto, ecceda il semestre, opera la decadenza dalla prestazione a decorrere dalla data della proroga"*, si presume che l'Istituto Previdenziale faccia riferimento ai casi di cui all'art. 9, comma 1, del D.lgs. n. 22/2015, e cioè quando si instaura un rapporto di lavoro subordinato il **cui reddito annuale sia superiore al reddito minimo escluso da imposizione fiscale**.

È in tal caso, come si è appena visto, che rileva la durata del rapporto di lavoro (se inferiore ai sei mesi ci sarà sospensione, in caso contrario ci sarà decadenza).

In conclusione, in relazione alla fattispecie concreta adottata, un rapporto di lavoro a tempo determinato di 7 mesi, che non superi un reddito annuale di 8000 euro (a patto che il beneficiario comunichi all'INPS entro un mese dall'inizio dell'attività il reddito annuo percepito e che il datore di lavoro non sia lo stesso con cui il dipendente lavorava prima di essere licenziato o non sia con esso collegato) è compatibile con la percezione della NASpl, ridotta nella misura dell'80% del reddito annuo previsto.

Con il trasferimento d'azienda, come disciplinato dall'art. 2112 c.c., *"il rapporto di lavoro continua con il cessionario ed il lavoratore conserva tutti i diritti che ne derivano"*.

REPERIBILITÀ – RIPOSO SETTIMANALE

QUESITO: *Il CCNL Terziario non prevede alcuna disciplina riguardante la reperibilità. Un'azienda di ITC vorrebbe, tuttavia, adottare un sistema di assistenza 'da remoto' per i suoi clienti coinvolgendo 5/6 tecnici già in forza. Premesso che in azienda non esiste RSU, e non si vorrebbe passare per un accordo collettivo aziendale, come può l'azienda renderlo vincolante? In caso di reperibilità 7 su 7 con intervento nella giornata di domenica (normalmente dedicata al riposo settimanale) come si rispetta il riposo settimanale?*

Per i lavoratori già presenti in organico si ritiene che l'unica soluzione sia quella di normare il servizio che intende adottare con un accordo individuale, ad integrazione del contratto originale di lavoro, mutuando parzialmente la disciplina da un CCNL affine (es. metalmeccanica) e definendo la parte retributiva con propria discrezionalità.

Quanto al riposo settimanale, si potrebbero compensare le ore di straordinario festive prestate di domenica, obbligando (perché il riposo settimanale altrimenti salterebbe) il lavoratore ad ore di riposo compensativo nella giornata successiva e quindi pagando la sola quota di maggiorazione prevista dal CCNL.

SOLUZIONE: Il quesito riguarda l'assenza di una disciplina dell'istituto della reperibilità da parte (si presume) del "Contratto Collettivo di Lavoro per i Dipendenti da Aziende del Terziario della Distribuzione e dei Servizi", sottoscritto tra Confcommercio Imprese per l'Italia e le Segreterie Generali Filcams-Cgil, Fisascat-Cisl e Uilucis-Uil, a decorrere 1/4/2015 e prorogato successivamente con l'accordo integrativo del 30 luglio 2019.

Come giustamente fatto notare dal richiedente, nel CCNL appena descritto non vi è alcuna norma sulla **reperibilità**.

A tal proposito si premette che, secondo giurisprudenza di legittimità costante (Cass. sent. n. 26723/2014), se **non è espressamente prevista** nel contratto collettivo o in quello individuale di lavoro, la reperibilità **non è obbligatoria**.

Nel quesito si chiede come introdurre tale obbligo in azienda.

Per i nuovi assunti basterà semplicemente inserire la reperibilità nel contratto individuale che essi sottoscriveranno.

Il problema sorge per coloro che sono già alle dipendenze dell'azienda. In tal caso la soluzione, come prospettato dal richiedente, può essere quella di far sottoscrivere al lavoratore un accordo individuale che integri il contratto originario con la nuova disciplina (nel quesito è specificato che non si intende far ricorso alla contrattazione collettiva aziendale).

Occorre, però, prestare attenzione al contenuto dell'accordo.

Infatti, nella seconda parte della soluzione ipotizzata dal richiedente, si prospetta di far riferimento ad un CCNL affine che disciplina la reperibilità, mutando la parte retributiva.

Ebbene, si ricorda che l'art. 2077 del codice civile, al comma 2 **vieta la derogabilità in peius** del contratto collettivo, a meno che "le disposizioni del contratto individuale siano più favorevoli al lavoratore".

Dunque, è possibile rinviare alla disciplina di un altro contratto collettivo affine, ma bisogna

prestare attenzione a non violare l'art. 2077 c.c.

Nella seconda parte del quesito, invece, si chiede come disciplinare l'ipotesi in cui, in virtù di una reperibilità 7 giorni su 7, il lavoratore sia chiamato al lavoro nel suo giorno di riposo settimanale.

Innanzitutto, è chiaro che bisogna rispettare il terzo comma dell'articolo 36 della Costituzione, che stabilisce che: *"Il lavoratore ha diritto al riposo settimanale e a ferie annuali retribuite, e non può rinunziarvi"*.

La legge disciplina le modalità del riposo settimanale con l'art. 9 del D.lgs. n. 66/2003, e sancisce che *"Il lavoratore ha diritto ogni sette giorni a un periodo di riposo di **almeno ventiquattro ore consecutive**, di regola in coincidenza con la domenica, **da cumulare con le ore di riposo giornaliero di cui all'articolo 7** il suddetto periodo di riposo consecutivo è **calcolato come media in un periodo non superiore a quattordici giorni**"*.

Non bisogna poi dimenticare il riposo minimo giornaliero, regolato dall'art. 7 del medesimo D.lgs. n.66/2003, che stabilisce *"Ferma restando la durata normale dell'orario settimanale, il lavoratore ha diritto a **undici ore di riposo consecutivo** ogni ventiquattro ore. Il riposo giornaliero deve essere fruito in modo **consecutivo fatte salve** le attività caratterizzate da periodi di lavoro frazionati durante la giornata o da **regimi di reperibilità**."*

Dunque, per calcolare il riposo, si prende in esame un periodo di 14 giorni (2 settimane), in cui il lavoratore avrà diritto alle **48 ore di riposo settimanale (due periodi di 24 ore consecutive)** oltre alle **11 ore di riposo giornaliero** (anche non consecutive in caso di regimi di reperibilità).

Le ore di riposo giornaliero vanno calcolate ogni 24 ore dall'ora d'inizio della prestazione lavorativa.

Nell'esempio prospettato dal richiedente, in cui il lavoratore lavora in una settimana 7 giorni consecutivi, egli avrà diritto a **2 giorni di riposo nella seconda settimana**, cui vanno aggiunte eventualmente le ore di riposo giornaliero (ad esempio se il lavoratore è stato richiamato a lavoro la domenica, avendo goduto solo 9 ore di riposo giornaliero, avrà diritto ad ulteriori 2 ore nella settimana successiva).

Tanto evidenziato, **il riposo settimanale compensativo del lavoro domenicale**, nel caso in cui il lavoratore **svolga del lavoro straordinario nel giorno festivo**, deve essere retribuito con le maggiorazioni retributive previste dal CCNL.

DIRIGENTI E SEDI

CONSIGLIO NAZIONALE CONSIGLIERI DI ESTRAZIONE CONGRESSUALE

Barella Omar, Bertagnin Alessio, Besio Giovanni, Biscarini Paolo, Bonati Luca, Borghi Annalisa, Braggion Giovanni Battista, Bravi Bruno, Bravi Francesca, Buonocore Maurizio, Burali Bianca Maria, Cairo Antonio, Camassa Stefano, Cappa Giuseppe, Casagrande Fabrizio, Chini Luca, Colaone Daniele, Continisio Filippo, Corti Michele, Crimi Stella, D'Elia Eliana, Entilli Roberto, Faggiotto Claudio, Feroce Umberto, Frati Furio Faimo, Gasperini Annarita, Gatto Maria Elisena, Germani Mariarita, Giacomini Antonietta, Giorgi Annalisa, Giromini Gianluca, Lavecchia Oriana, Locatelli Carolina, Maffiotti Manuela, Manca Fabrizio, Manzati Silvia, Marchioni Paola, Marziali Elisabetta, Mazzocchi Daniele, Nalini Augusto, Paderi Alberto, Paone Vittoria Rosa, Parlagreco Andrea, Pascazio Leonardo, Pellicci Stefano, Peterlini Antonella, Rama Valeria Silvana, Romagnoli Laura, Sante Pierpaolo, Spalletti Antonella, Stella Antonio, Tinonin Marinella, Vannicola Enrico, Venanzi Sergio, Via Fabiola.

EX PRESIDENTI ED EX SEGRETARI GENERALI NAZIONALI CONSIGLIERI NAZIONALI DI DIRITTO

De Lorenzis Roberto, Dolli Franco, Innocenti Giuseppe, Longobardi Francesco, Perini Gabriella, Pesenato Benito

PRESIDENTI CONSIGLI REGIONALI ANCL

Scarpone Lucia (Abruzzo), Gaetano Giuseppe (Calabria), Izzo Alfonso (Campania), Piscaglia Luca (Emilia Romagna), Piccinin Mirella (Friuli Venezia Giulia), Cirilli Gabriele (Lazio), Marti Fabrizio (Liguria), Fortuna Andrea (Lombardia), Romanelli Giuseppina (Marche), Filippi Nicola (Piemonte), Baldari Crocifisso (Puglia), Cogotti Maria Paola (Sardegna), Patinella Gaspare (Sicilia), Azzini Alberto (Toscana), Cruciani Giovanni (Umbria), Degan Marco (Veneto), Fratini Matteo (Aosta), Colaone Manuel (Bolzano), Paoli Fabiano (Trento)



Editore

Associazione Nazionale
Consulenti del Lavoro S.U.
Viale Cristoforo Colombo, 456/B
Roma

Presidente Nazionale

Dario MONTANARO

Direttore Editoriale

Francesco LONGOBARDI

Responsabile Operativo del Centro Studi

Francesco LOMBARDO

Registrato presso il Tribunale
Civile di Roma - Sezione Stampa
al n. 371/2009