



Lavoro Newsletter

N° 48 • Febbraio 2017

In questo numero



Uno sguardo al passato pensando al futuro

di Salvatore Trifirò



Licenziamento e profitto

di Luca Failla



Rapporti di collaborazione: a che punto siamo?

di Marco De Bellis



I distacchi internazionali

di Aldo Bottini



I Voucher sono davvero la madre di tutti i mali del nostro Paese?

di Potito di Nunzio

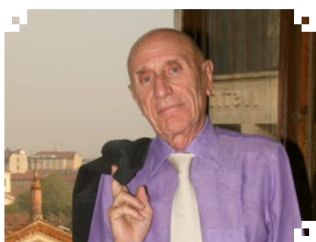
AIDP

ASSOCIAZIONE ITALIANA PER
LA DIREZIONE DEL PERSONALE

Gruppo Regionale Lombardia



UNO SGUARDO AL PASSATO PENSANDO AL FUTURO



di Salvatore Trifirò
Fondatore
Trifirò & Partners Avvocati

Il 2016 è stato un anno movimentato ed in pari tempo di assestamento: sia sotto il profilo normativo; sia sotto il profilo giurisprudenziale e amministrativo.

Dopo che, nel 2015, è intervenuto il *jobs act*, rivoluzionando equilibri ormai consolidati dall'epoca dello Statuto dei Lavoratori, nell'anno appena trascorso abbiamo avuto i primi orientamenti della giurisprudenza e circolari amministrative interpretative, che hanno riguardato i rapporti di lavoro a “*tutele crescenti*” (o “*decrescenti*” a seconda dei punti di vista); la privacy; i controlli a distanza; la nuova disciplina delle mansioni; i rapporti di collaborazione; gli ammortizzatori sociali. Contestualmente con il 2016 è stata archiviata anche l'indennità di mobilità. Dal 2017, infatti, a tutti i lavoratori che perdono il posto di lavoro, anche nell'ambito dei licenziamenti collettivi, spetterà soltanto la NASPI, quantificata sulla base di criteri omogenei che valgono per qualsiasi ipotesi di disoccupazione involontaria.

Il 2016, peraltro, si chiude con una innovativa sentenza della Corte di Cassazione (7 dicembre 2016 n. 25201) che amplia il campo del licenziamento per giustificato motivo oggettivo, cui si potrà ricorrere non solo nei casi “*straordinari*” come le situazioni economiche sfavorevoli, ma anche in casi “*ordinari*”, in cui l'Azienda decide di sopprimere una funzione per aumentare la “*redditività*”.

La strategia politico-legislativa della rivoluzione concretatasi nel *jobs act* sembra sostanziarsi in un compromesso tra la volontà di ricondurre il più possibile ogni tipo di rapporto di lavoro alla subordinazione e quella, contrapposta, di attenuare le tutele dei dipendenti: sia di quelle di cui godevano in costanza del rapporto, sia di quelle previste in ipotesi di cessazione del rapporto medesimo. Ciò al fine, si è detto, di far crescere l'occupazione. Come se la disoccupazione dipendesse dal precedente impianto giuslavoristico e non dalla mancanza di una effettiva ripresa economica.

In questo contesto, il lavoro autonomo è stato visto dal Legislatore - nel solco di una politica legislativa non sgradita alle Corporazioni Sindacali - con grande sfavore: quasi fosse la causa di tutti i mali dei lavoratori e delle imprese. Ciò nonostante l'art. 1 della nostra Carta Costituzionale recita “*L'Italia è una Repubblica democratica, fondata sul lavoro*”; facendo riferimento quindi a qualsi-

asi tipologia di lavoro. Non solo quello subordinato, ma anche quello imprenditoriale, professionale e *"latu sensu"* autonomo di pari dignità costituzionale.

Sennonché, dalla legge Biagi fino al Jobs Act, i rapporti di collaborazione autonoma sono stati presunti spesso truffaldini e riqualificati come subordinati sulla base di *"indici rilevatori"*, a prescindere dalle modalità con cui si svolgono in concreto.

Il rapporto di lavoro subordinato, peraltro, è stato incentivato attraverso ingenti sgravi contributivi, che non hanno portato, tuttavia, concreti vantaggi economici per i lavoratori, mentre sono state indebolite le loro tutele in caso di licenziamento. Piuttosto che promuovere la parasubordinazione, si è preferito delineare un ventaglio di rapporti speciali, che vanno dal *"sempreverde"* contratto a termine, alle diverse forme di apprendistato, per finire ai voucher, che hanno svilito la dignità del lavoro alimentando a dismisura il precariato.

Dai tanto vituperati contratti di lavoro autonomo *"atipici"* si è passati... alla *"tipicizzazione del precariato!"*

Il risultato di questo sistema è contraddittorio poiché, costringendo nelle maglie della subordinazione anche rapporti di lavoro che le parti stesse vorrebbero più dinamici e svincolati da forme rigide, la struttura organizzativa delle imprese resta, pur sempre, ingessata e aggravata da assurde disposizioni, come, ad esempio, quelle della *"convalida"* delle dimissioni.

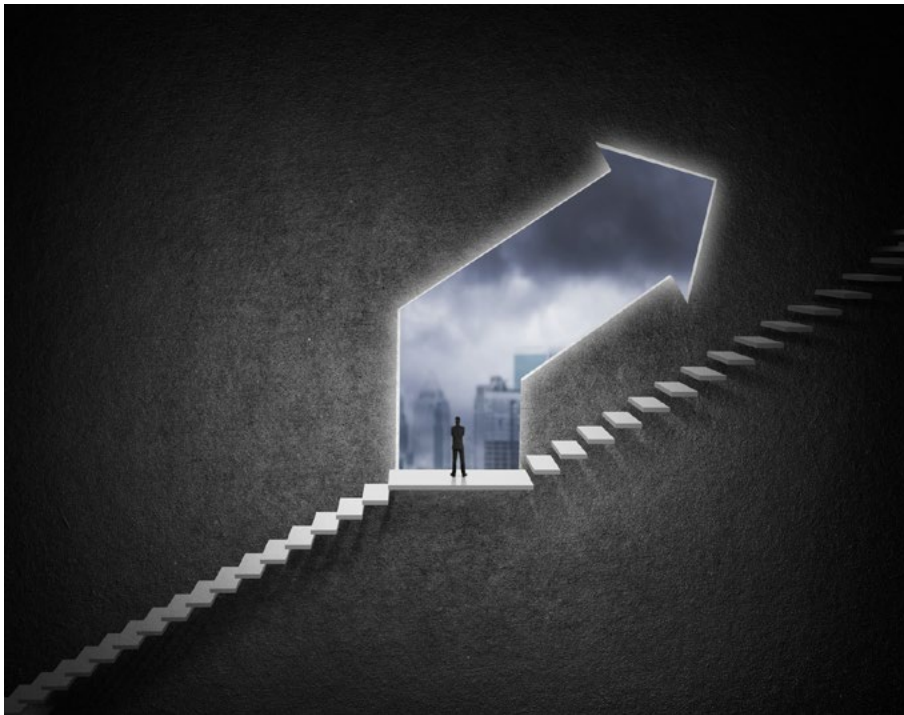
Una volta ricondotto al lavoro dipendente qualunque tipo di rapporto all'interno dell'impresa, si è *"precarizzato"*, riducendo al minimo i casi di reintegrazione in ipotesi di licenziamento, limitandosi l'entità dell'indennizzo economico e liberalizzando il contratto a termine.

Sarebbe stato, invece, utile anche un sistema alla cui base vi fosse una libera scelta del lavoratore, tenuto presente che il lavoro subordinato comporta rigidità operative e riduce l'autonomia del singolo e di norma è meno retribuito, ma in compenso dovrebbe garantire la stabilità del posto.

Il lavoro autonomo, invece, consente al lavoratore libertà

nello svolgimento della propria attività e nell'organizzazione del proprio tempo. Aniché essere demonizzato, avrebbe potuto rappresentare un utile strumento per coinvolgere i singoli nel rischio di impresa, motivarli a una maggiore produttività e permettere agli stessi di ambire a guadagni più elevati di quelli di un dipendente (tartassato anche con balzelli sindacali): guadagni che potrebbero anche essere reinvestiti in *start up*, creandosi un circolo virtuoso che possa far da traino alla tanto agognata ripresa economica.

Ripresa economica, soggiungiamo, che non potrà mai esserci se le Imprese non potranno usufruire di una Giustizia come quella attuale (un procedimento civile può durare fino a 10/15 anni); se non ci sarà una riforma fiscale che comporti una adeguata e generalizzata riduzione delle imposte (la cui esosità è stimolo all'evasione) e se non si ridurrà il costo del lavoro con reciproco vantaggio per datori e lavoratori. Ma non riducendo l'importo lordo della busta paga. Al contrario aumentando l'importo netto attraverso idonei sgravi contributivi e fiscali. Potrà, così, esserci più circolante con aumento dei consumi interni, veri elementi propulsori della ripresa. ●



LICENZIAMENTO E PROFITTO



di Luca Failla
Founding Partner
LABLAW

Con una significativa e innovativa decisione la Corte di Cassazione è recentemente intervenuta a far chiarezza in materia di licenziamento per giustificato motivo oggettivo intervenendo sul significato da attribuire al presupposto fondante tale ipotesi di recesso, identificato dall'art. 3 della L. n. 604/1966 nelle *ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa*. Tra le ragioni che giustificano questa forma di licenziamento troviamo oggi, in modo significativo, l'apertura da parte della giurisprudenza verso ragioni caratterizzate dall'obiettivo di salvaguardare la competitività dell'azienda nel proprio settore di riferimento e l'efficienza gestionale e produttiva della stessa (**Cass. Civ. Sez. Lav. 7 dicembre 2016, n. 25201**).

Esiste da alcuni anni un orientamento minoritario secondo il quale si ritiene riconducibile alla nozione di giustificato motivo oggettivo anche il riassetto organizzativo finalizzato ad una più economica gestione dell'impresa (cfr. ad es. Cass. Civ. 28 settembre 2016, n. n. 19185). Tale orientamento, tuttavia, sconta ancora una dipendenza di fondo da quello che per anni è stato ritenuto dalla giurisprudenza l'unico presupposto fondante tale forma di recesso, ossia la necessità di far fronte a crisi aziendali tali da giustificare il licenziamento individuale. E ciò nonostante si continui a riaffermare l'insindacabilità delle scelte datoriali, che trova espressione anche nel dettato normativo ossia nell'art. 30 1° comma della L. n. 183/2010.

Nella decisione del 7 dicembre scorso si va invece oltre ed è per questo che tale decisione diviene oggi dirompente per la gestione dell'impresa.

In essa si afferma infatti, in modo innovativo ed indipendentemente dalla denuncia di una situazione di crisi che, sul piano della esegesi testuale del citato art. 3 L. 604/66, è sufficiente che il licenziamento sia determinato da ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa, tra le quali non possono essere aprioristicamente e pregiudizialmente escluse quelle che attengono ad una **migliore efficienza gestionale o produttiva ovvero anche quelle dirette ad un aumento della redditività dell'impresa**. Non appare pertanto immeritevole a parere della Suprema Corte di Cassazione considerare utile ad integrare l'ipotesi contemplata dalla norma anche l'obiettivo della salvaguardia della competitività dell'azienda attraverso le modalità

e la combinazione dei fattori della produzione ritenuti più opportuni dal datore di lavoro. Decisioni che - insindacabili da parte del Giudice perché intrinsecamente legate ai principi di cui all'art. 41 Cost. - spettano al solo datore di lavoro il quale ne assume la piena responsabilità in termini di rischio e di conseguenze patrimoniali pregiudizievoli.

In altri termini il licenziamento per giustificato motivo oggettivo per essere legittimo d'ora in avanti non dovrà più essere considerato necessariamente ancorato ad una situa-



zione di crisi configurandosi così, per effetto di essa, come una *extrema ratio*, ma potrà essere uno dei possibili sbocchi della autonomia organizzativa e decisionale dell'imprenditore, sottratta al vaglio del Giudice del lavoro. Compito del Giudice sarà solo quello di verificare in concreto l'esistenza della ragione dedotta dell'azienda ed il nesso di causalità tra questa ed il licenziamento di quel particolare dipendente. Con la conseguenza che sarà valutabile da un punto di vista sostanziale (ed oggettivo) solo la decisione datoriale di sopprimere una determinata posizione di lavoro e non il "perchè" di tale decisione, restando assolutamente insindacabili le motivazioni di tipo economico, strategico e di profitto che l'azienda si sarà posta quale presupposto della soppressione di quella posizione lavorativa. ●

RAPPORTI DI COLLABORAZIONE: A CHE PUNTO SIAMO?



di **Marco De Bellis**
Socio Fondatore
Studio Legale Marco De Bellis
& Partners

Il D.Lgs. n. 81 del 2015 (in vigore dal 25 giugno 2015) ha riordinato la disciplina delle varie tipologie contrattuali, tra cui quella delle c.d. "collaborazioni coordinate e continuative".

In particolare, all'esito di un decennio di interventi riformatori (più o meno riusciti) volti a contrastare l'applicazione fraudolenta delle c.d. "co.co.co" a rapporti di lavoro in concreto subordinati, il legislatore ha stravolto il precedente impianto normativo.

Per farlo, ha utilizzato una *fictio iuris*: applicare alle "collaborazioni" la disciplina (cioè il trattamento economico e normativo) del contratto di lavoro subordinato.

Vediamo meglio.

L'art. 2 del D.Lgs. n. 81/2015 prevede che, dal 1° gennaio 2016, la disciplina del rapporto di lavoro si applichi anche ai rapporti di collaborazione "che si concretano in prestazioni di lavoro esclusivamente personali, continuative e le cui modalità di esecuzione sono organizzate dal committente anche con riferimento ai tempi e al luogo di lavoro".

La nuova disciplina (c.d. "collaborazioni organizzate dal committente") interessa quindi unicamente le collaborazioni successive al 1° gennaio 2016; alle precedenti, continua ad applicarsi la disciplina prevista dalla c.d. Legge Fornero.

L'oggetto delle nuove collaborazioni è esplicitato nella norma di legge: manca qualsivoglia riferimento al progetto (e/o programma e/o relativa fase), mentre la prestazione viene descritta come "esclusivamente personale", senza possibilità per il collaboratore di avvalersi dell'ausilio di terzi soggetti.

La prestazione deve inoltre avere carattere di continuità, cioè deve essere reiterata nel tempo; diversamente, si applicherebbe la disciplina prevista per le prestazioni d'opera ex art. 2222 cod. civ...

Le modalità di esecuzione della collaborazione saranno organizzate dal committente, che deciderà anche tempi e luoghi della prestazione; al riguardo, si è parlato di "etero-organizzazione" della prestazione. Si tratta - è giusto il caso di precisarlo - di un concetto diverso da quello di "etero-direzione"; quest'ultimo, infatti, presuppone l'esercizio del potere direttivo, di controllo e disciplinare da parte del datore di lavoro nei confronti di un dipendente.

In sostanza: la nuova "collaborazione organizzata dal committente" è una

tipologia contrattuale di natura autonoma che, tuttavia, comporta per il committente i medesimi costi della subordinazione, senza peraltro conferirgli i poteri/vantaggi tipici del datore di lavoro (potere direttivo, di controllo e disciplinare).

A ragion veduta, quindi, ci si interroga circa la (improbabile) diffusione di questa peculiare tipologia contrattuale che, effettivamente, ha una applicazione davvero marginale.

Alcune tipologie di collaborazione organizzata dal committente non sono soggette alla applicazione della disciplina del rapporto di lavoro subordinato (secondo comma dell'art. 2 del D. Lgs. n. 81 del 2015).

In particolare, si tratta di cinque eccezioni espressamente previste dal legislatore e cioè: a) le collaborazioni per cui gli accordi collettivi nazionali prevedano una disciplina *ad hoc*; b) collaborazioni rese da professionisti iscritti in appositi albi; c) attività prestate nell'esercizio di organi di amministrazione e controllo o partecipazioni a collegi e commissioni; d) collaborazioni rese a fini istituzioni a favore di associazioni sportive; d-bis) collaborazioni prestate nell'ambito dello spettacolo da parte di fondazioni.

La prima ipotesi è la più interessante: il legislatore ha attribuito alla autonomia collettiva una delega "in bianco"; le associazioni sindacali comparativamente più rappresentative sul piano nazionale potranno, infatti, individuare quali tipologie di collaborazioni sottrarre alla disciplina del lavoro subordinato (ciò, ad esempio, potrebbe avvenire per interi settori), nonché determinare i contenuti delle tutele ad esse applicabili. ●

DIRITTO DEL LAVORO E SOCIAL NETWORK

I comportamenti del lavoratore e l'immagine dell'azienda

Mercoledì 22 febbraio 2017 • Ore 14.30 - 18.30

c/o Palazzina ANMIG • Salone Valente • Via Freguglia, 14 • Milano



Per i soci AIDP HR
[Registrati QUI](#)

Per gli Avvocati

È stato richiesto l'accreditamento all'Ordine degli Avvocati di Milano.
Sarà possibile iscriversi tramite [FormaSfera](#)

I DISTACCHI INTERNAZIONALI



di Aldo Bottini
Socio
Studio Toffoletto De Luca
Tamajo

La direttiva 2014/67/UE è stata adottata allo scopo di integrare e migliorare l'applicazione di una precedente direttiva in materia, la 96/71/CE del 16 dicembre 1996, attuata nell'ordinamento italiano con il D.Lgs. 25 febbraio 2000 n. 72. La nuova direttiva costituisce dunque un completamento di una disciplina già esistente e contiene in particolare disposizioni dirette a prevenire e sanzionare le violazioni ed elusioni della normativa dettata dalla direttiva precedente. Quindi, a livello comunitario, la disciplina dei distacchi dei lavoratori da uno Stato all'altro risulta dal combinato disposto delle due direttive. In Italia la direttiva 2014/67/UE è stata attuata con il D.Lgs. n. 136/2016 sui distacchi transnazionali di lavoratori, entrato in vigore il 22 luglio 2016, che ha accorpato in un unico testo l'interna materia, abrogando e riscrivendo anche il precedente decreto legislativo 72/2000 che aveva attuato la direttiva 96/71/CE. Nel fare ciò, sono state apportate al precedente testo legislativo alcune modifiche e introdotte significative novità. La modifica più interessante della normativa nazionale precedente è la nuova formulazione della norma che stabilisce quali debbano essere le condizioni di lavoro da applicare ai lavoratori distaccati nel nostro paese da imprese stabilite in un altro Stato dell'Unione. La vecchia norma estendeva ai distaccati (che secondo la definizione comunitaria comprendono anche i somministrati e i lavoratori impiegati negli appalti) l'intero *corpus* giuslavoristico nazionale (contratti collettivi compresi). La nuova norma, più aderente al testo della Direttiva e conforme alle decisioni della Corte di Giustizia europea, restringe la parità di trattamento tra distaccati e dipendenti alle sole materie elencate dall'art. 3 della Direttiva, il cd. "nocciolo duro" di protezione (limiti massimi di lavoro e minimi di riposo, ferie, minimi retributivi, limiti alla cessione temporanea di lavoratori, salute e sicurezza, tutela della maternità e dei minori, parità di trattamento e non discriminazione). La parità di trattamento rimane invece piena ed estesa a tutte le materie per i lavoratori somministrati in Italia da imprese di somministrazione stabilite in altri Stati membri. Vi sono poi una serie di disposizioni volte a verificare la genuinità del distacco e a prevenire e sanzionare gli abusi, in specifica attuazione degli obblighi imposti agli Stati membri dalla Direttiva del 2014: l'individuazione di "indicatori" da considerare per valutare l'autenticità del distacco, la cooperazione e lo scambio di informazioni tra enti ispettivi degli stati membri, le procedure per la notifica e il recupero delle sanzioni. Funzionali alle verifiche di genuinità sono anche alcuni adempimenti amministrativi posti a carico dell'impresa straniera che distacca lavoratori in Italia. Si tratta anzitutto dell'obbligo di comunicazione preventiva del distacco, da effettuarsi in via telematica sul portale del Ministero del lavoro, secondo le modalità previste dal DM 10 agosto 2016, entrato in vigore il 27 dicembre 2016. Vi è poi un obbligo di conservazione, durante il periodo di distacco e fino a due anni dalla sua cessazione, della documentazione relativa al rapporto di lavoro, in lingua originale e in italiano: contratto di



lavoro, listini paga, prospetti che indichino l'inizio, la fine e la durata dell'orario di lavoro giornaliero, documentazione che attesti il pagamento delle retribuzioni, comunicazione pubblica relativa all'instaurazione del rapporto di lavoro, certificato che attesti la legislazione previdenziale applicabile. La documentazione deve essere conservata da un referente aziendale domiciliato in Italia, appositamente designato dall'impresa distaccante, che ha anche l'incarico di inviare e ricevere atti e documenti. Inoltre, l'azienda distaccante deve nominare anche un referente con l'incarico di gestire le relazioni sindacali, che dovrà rendersi disponibile a incontrare le organizzazioni sindacali. Le generalità dei due referenti devono essere contenute nel modulo di comunicazione preventiva. La violazione degli obblighi di comunicazione preventiva, di conservazione dei documenti e di designazione dei referenti comporta il pagamento di una sanzione pecuniaria. Se invece venisse accertata la non genuinità del distacco, il lavoratore è considerato a tutti gli effetti dipendente del soggetto che ne ha utilizzato la prestazione, e tanto l'impresa distaccante quanto quella distaccataria sono soggette a sanzione amministrativa pecuniaria. ●

I VOUCHER SONO DAVVERO LA MADRE DI TUTTI I MALI DEL NOSTRO PAESE ?



di **Potito di Nunzio**
Titolare
Studio di Consulenza del Lavoro
Potito di Nunzio

È di questi giorni la notizia che si farà il referendum - voluto dalla CGIL - per sottoporre alla valutazione popolare la decisione se mantenere le norme sui voucher oppure se abrogarle.

Lo strumento dei voucher viene demonizzato da più parti come se tutti i mali dei nostri tempi originino da questo sistema; sistema che sarebbe colpevole di peggiorare vieppiù la posizione dei soggetti lavoratori pagati con i buoni. Si tratterebbe di uno strumento di sommersione e precarizzazione del lavoro. E sempre secondo la Cgil, si configurerebbe come "strumento "malato" che andrebbe "azzerato" a favore di "una riforma per una contrattualizzazione pulita e esplicita che regolamenti il lavoro occasionale", così il Segretario generale della Cgil.

In alternativa al lavoro con voucher, la Cgil propone una regolamentazione (il richiamo è alla proposta contenuta nella Carta dei Diritti Universali del Lavoro) di natura contrattuale che assicuri pienezza contributiva, previdenziale e assicurativa.

In sostanza, chi vede nei voucher la madre di tutti i mali, pensa che il voucher, legato come detto solo ad un requisito di carattere economico, sia utilizzato in realtà per mascherare rapporti irregolari, rapporti, cioè che vengono denunciati (spendendo il voucher) solo nel momento in cui scatta un controllo. Il voucher, dunque, non fa che mascherare rapporti fasulli. Per evitare questo fenomeno il legislatore, di recente, ha cercato di porre rimedio introducendo la comunicazione preventiva obbligatoria (in ordine alla quale al momento non si hanno evidenze numeriche che ci possano dire se realmente funziona in chiave antielusiva e, dunque, non si può ancora fare una valutazione oggettiva).

Come sempre, il vero problema sta nei controlli. Una volta, quando le carte di credito non erano in voga e gli assegni erano l'unico strumento di pagamento, spesso si leggeva negli esercizi commerciali cartelli con la seguente scritta: "Per colpa di qualcuno non si cambia l'assegno a nessuno".

Con i voucher, che comunque offrono una pienezza contributiva, previdenziale e assicurativa, e in generale con tutti gli strumenti di flessibilità del rapporto di lavoro, le restrizioni sono invocate esclusivamente perché non si riesce a debellare il malcostume di noi italiani poco inclini al rispetto delle regole. A danno di chi le regole le rispetta ed ha trovato una soluzione alla eccessiva burocratizzazione della "contrattualizzazione" dei rapporti di breve durata e dal carattere, tutto sommato, "complementare".

Guardando i dati sul lavoro accessorio da ultimo resi disponibili dall'Inps, risulta:

- la progressiva estensione degli ambiti oggettivi e soggettivi di utilizzo del lavoro accessorio
- che il ricorso ai voucher si concentra per lo più nel settore del Commercio e, da un punto di vista geografico, nel Nord Italia
- che il numero di lavoratori è cresciuto costantemente negli anni, mentre il numero medio di voucher riscossi dal singolo lavoratore, invece, è rimasto sostanzialmente invariato: circa 60 voucher l'anno dal 2012 in avanti
- che l'età media è andata sempre decrescendo, così come il differenziale di età tra i sessi.

Da un punto di vista economico (€ 7.000 annui per lavoratore con un limite di € 2.000 annui per l'azienda o il professionista), dunque, e rispetto al mercato del lavoro nella sua globalità, il ricorso ai voucher non può arrivare a definirsi un mercato "parallelo". Infatti, stando alle statistiche pubblicate, l'incidenza delle ore lavorate con i voucher è stata pari, nel 2015, ad appena lo 0,3 per cento del monte ore complessivo nazionale del lavoro dipendente.

In definitiva, rinunciare ai voucher perché si ritiene siano strutturati male e/o sono fuori controllo, sembra davvero un atteggiamento rinunciatario e di "comodo".

Il numero dei voucher venduti in Lombardia e a Milano del valore di € 10 ca. (fonte Inps):

	2013	2014	2015	2016
Lombardia	6.677.803	11.675.585	20.938.984	26.958.383
Milano	1.906.900	3.268.005	5.984.549	8.043.901

Informazioni utili

Andrea Orlandini
Presidente AIDP Gruppo Regionale Lombardia

Enrico Cazzulani
Past President AIDP Gruppo Regionale Lombardia

Domenico Butera
Vicepresidente AIDP Gruppo Regionale Lombardia

Paolo Iacchi
Vicepresidente AIDP e Responsabile Editoria

Autori del numero

Aldo Bottini
Studio Toffoletto De Luca Tamajo

Marco De Bellis
Studio Legale Marco De Bellis & Partners

Potito di Nunzio
Studio di Consulenza del Lavoro Potito di Nunzio

Luca Failla
LABLAW

Salvatore Trifirò
Trifirò & Partners Avvocati

Newsletter

Contatti
Via Cornalia, 26 - 20124 Milano
Tel. + 39 02.67178384
Fax. + 39 02.66719181
aidplombardia@aidp.it

A cura di
Paola De Gori

Coordinamento redazionale
Daniela Tronconi

Per iscrizioni
newsletter.aidplombardia@aidp.it

Grafica e Impaginazione
HHD - Kreita.com