



L'anno che verrà

di Fabrizio Di Lalla

Finalmente ci siamo lasciati alle spalle le votazioni sul referendum. Non se ne poteva proprio più dopo mesi di scontri politici degni di miglior causa, come se, in altri termini, fosse in gioco il futuro dell'Italia che, come tutti sappiamo, è strettamente legato e messo in pericolo dalla difficile, lunga

crisi economica. Il contrasto tra i vari gruppi e partiti politici che parteggiavano per l'una o l'altra soluzione, con i loro corifei seguiti da imbonitori senza scrupoli, vessilli logori e sdruciti e slogan inutili e inadeguati se non addirittura menzogneri ha paralizzato la vita politica come se una società che si dibatte in una crisi esistenziale che investe non solo l'aspetto economico, non avesse bisogno d'altro. In testa a tutto questo frastuono, le televisioni pubbliche e private hanno svolto il ruolo di mosche cocchiere con i loro servizi diffusi giorno e notte fino alla nausea, come se stessero commentando la prossima fine del mondo.

È questa a parer mio la dimostrazione che il gruppo dirigente che ha il controllo delle leve del Paese si sta allontanando sempre più dalla vita reale e dalle esigenze concrete della...

[CONTINUA A PAG 2]

Ritorno al futuro

di Marco Biagiotti

"I lavoratori sono il motore del buon funzionamento della pubblica amministrazione: da loro, dalla organizzazione del lavoro, nonché dall'organizzazione delle singole amministrazioni, dipendono principalmente i tempi di risposta e la qualità dei servizi che vengono offerti ai cittadini e alle imprese".

Sembra quasi l'epigrafe di un manifesto sindacale d'altri tempi. L'incipit dell'intesa politica che le confederazioni CGIL, CISL e UIL hanno sottoscritto il 30 novembre scorso con il Governo pre-referendario, rappresentato dalla Ministra per la semplificazione e la pubblica...

[CONTINUA A PAG 3]

Fatigare nell'epoca 4.0

di Stefano Olivieri Pennesi

Avviamo queste nostre riflessioni cercando di fornire alcune chiavi di lettura del nuovo modo di concepire e produrre beni e servizi e, quindi, del conseguente, necessario, lavoro dell'uomo, nella attuale tumultuosa società, osservata agli albori del terzo millennio.

Nella accezione più comune si parla di industria, o meglio economia 4.0, riferendosi ad un ripensamento complessivo dei vari processi produttivi che vengono adottati nei vari settori economici che prendono avvio dall'applicazione sistematica di nuove tecnologie...

[CONTINUA A PAG 8]

SOMMARIO:

L'anno che verrà Fabrizio Di Lalla	[Pag. 2]
Ritorno al futuro Marco Biagiotti	[Pag. 3]
Fatigare nell'epoca 4.0 Stefano Olivieri Pennesi	[Pag. 8]
Tavola rotonda sui giovani	[Pag. 12]
Il voucher per i servizi di baby-sitting Sara Vizin	[Pag. 17]
Il tentativo di conciliazione Giuseppe Maurizio Scordino	[Pag. 18]
Pesi e contrappesi di flessibilità e tutele Piero Cascioli	[Pag. 22]
Il fenomeno del demansionamento Alberto Del Prete	[Pag. 24]
La lotta ai falsi autonomi Antonella Agresti	[Pag. 29]
La sospensione dell'attività d'impresa Claudio Palmisciano	[Pag. 33]
La sicurezza sui luoghi di lavoro Angelo Carrozza	[Pag. 35]
La tutela dei lavoratori a termine Fabio Pulvirenti	[Pag. 38]
La disciplina del lavoratore marittimo Annalisa Brescia	[Pag. 41]
Le correzioni sull'uso dei Voucher Marica Mercanti	[Pag. 47]
Il lavoro diventa agile e flessibile Dorina Cocca e Tiziano Argazzi	[Pag. 52]
L'accesso agli atti della P.A. Manuela Principe	[Pag. 58]
Effemeridi: La magia del Natale Fadila	[Pag. 67]
Hanno collaborato a questo numero	[Pag. 68]

L'anno che verrà

di Fabrizio Di Lalla [*]

Finalmente ci siamo lasciati alle spalle le votazioni sul referendum. Non se ne poteva proprio più dopo mesi di scontri politici degni di miglior causa, come se, in altri termini, fosse in gioco il futuro dell'Italia che, come tutti sappiamo, è strettamente legato e messo in pericolo dalla difficile, lunga crisi economica. Il contrasto tra i vari gruppi e partiti politici che parteggiavano per l'una o l'altra soluzione, con i loro corifei seguiti da imbonitori senza scrupoli, vessilli logori e sdruciti e slogan inutili e inadeguati se non addirittura menzogneri ha paralizzato la vita politica come se una società che si dibatte in una crisi esistenziale che investe non solo l'aspetto economico, non avesse bisogno d'altro. In testa a tutto questo frastuono, le televisioni pubbliche e private hanno svolto il ruolo di mosche cocchiere con i loro servizi diffusi giorno e notte fino alla nausea, come se stessero commentando la prossima fine del mondo.

È questa a parer mio la dimostrazione che il gruppo dirigente che ha il controllo delle leve del Paese si sta allontanando sempre più dalla vita reale e dalle esigenze concrete della gente. Un elemento importante sicuramente ma non decisivo per le sorti della società, quello della modificazione relativa ad alcuni aspetti della nostra costituzione, che avrebbe richiesto un dibattito pacato sul contenuto, è stato trasformato in una guerra di religione come purtroppo non di rado avviene da noi. È, infatti, la vecchia storia della tendenza tutta italiana, soprattutto nei momenti di crisi, a considerare bene primario il particolare e a dividersi in fazioni e corporazioni. Lo spirito dei guelfi e i ghibellini o dell'appartenenza al campanile, purtroppo è rimasto intatto nel corso dei secoli, nonostante le dolorose conseguenze che sempre ne sono derivate da queste radicali divisioni. Purtroppo, il nostro è un popolo che ama poco la storia la cui conoscenza eviterebbe il ripetersi di errori dannosi.

Il guaio è che questo dibattito assurdo ha fatto passare per lunghi mesi in seconda fila i problemi e gli interessi primari della società, nonostante la loro drammatica attualità. Va detto che pur commettendo gravi errori, finora l'establishment se l'è cavata senza troppi danni, nonostante la continua perdita della sua credibilità. E ciò è dovuto principalmente al fatto che il diffuso malessere non si è trasformato in forza d'urto politica, in quanto coloro che più hanno risentito della crisi economica impoverendosi, e sono milioni e sono in maggioranza giovani, anziché unirsi e fare fronte comune si sono rifugiati nella loro solitudine che li sta portando lungo il sentiero del nichilismo che si traduce in un'indifferenza verso le istituzioni. Né è purtroppo apparso all'orizzonte una forza in grado di coagulare questa massa e di prospettare obiettivi condivisibili per il bene comune. Meno male che nel frattempo non sono emerse figure in grado di utilizzare lo scontento per fini eversivi e antidemocratici.



Quest'occasione, anzi, potrebbe ridare loro il consenso di un tempo.

In un paese normale di fronte a gravi situazioni, e la nostra è una situazione complessivamente grave, il gruppo dirigente, a prescindere dalla sua appartenenza politica, fa fronte comune per contrastare le difficoltà, mettendo da parte per il tempo che serve ogni particolarismo. È avvenuto in altre democrazie europee, non vedo perché da noi ciò non debba succedere. Una volta superata in positivo l'attuale drammatica situazione, poi ognuno potrà tornare a volgere il ruolo che gli compete nella normale dialettica democratica.

È da visionario prospettare tale soluzione? Qualcuno o tanti potranno anche pensarlo, ma ritengo sia l'unica strada percorribile per allontanare il nostro Paese dal precipizio che ha davanti. ■



Se la situazione, tuttavia, dovesse perdurare nel tempo non è da escludere che ciò possa avvenire, bisognerà adottare misure straordinarie e tempestive perché non c'è spazio per colpevoli perdite di tempo. Bisogna dar atto alle istituzioni di aver risolto celermente la crisi aperta dopo il risultato del referendum. Quel che non convince della situazione, a parere dello scrivente, è il perpetuarsi dell'accesso scontro politico che non promette niente di buono in termini di risultati concreti e incisivi. Ecco perché, nell'anno che verrà, occorre uno sforzo comune di tutte le realtà politiche e sociali attualmente in campo che devono dedicarsi alla ricostruzione del Paese mettendo da parte i loro particolarismi. Sia quelle che hanno come obiettivo gli interessi generali, sia i corpi intermedi portatori d'interessi di parte. Le une e gli altri in forte discredito, hanno forse quest'ultima opportunità per evitare di essere spazzati via definitivamente.

Il nuovo capitolo dell'eterno duello tra legge e contratto nel rapporto di lavoro pubblico di Marco Biagiotti [*]

“I lavoratori sono il motore del buon funzionamento della pubblica amministrazione: da loro, dall'organizzazione del lavoro, nonché dall'organizzazione delle singole amministrazioni, dipendono principalmente i tempi di risposta e la qualità dei servizi che vengono offerti ai cittadini e alle imprese”.

Sembra quasi l'epigrafe di un manifesto sindacale d'altri tempi l'*incipit* dell'intesa politica che le confederazioni CGIL, CISL e UIL hanno sottoscritto il 30 novembre scorso con il Governo pre-referendario, rappresentato dalla Ministra per la semplificazione e la pubblica amministrazione, Marianna Madia, e dal sottosegretario Angelo Rughetti, sul rinnovo dei contratti collettivi del pubblico impiego scaduti il 31 dicembre 2009. Al netto dei possibili riflessi che l'evoluzione del quadro politico potrà avere sulle condizioni di applicabilità dell'accordo, il suo tratto più caratterizzante risiede nella netta scelta di “discontinuità” che le parti firmatarie hanno voluto condividere per quanto riguarda l'approccio ai temi e ai problemi del complicato mondo del lavoro pubblico. Un approccio che, in analogia con le tendenze più innovative già da tempo in atto nel settore privato, prende le mosse innanzitutto da una decisa e consapevole implementazione del vasto arsenale di potenzialità attivabili attraverso lo strumento delle relazioni sindacali, in tutte le sue articolazioni.

Certo non casualmente, proprio attorno al problema della ridefinizione del modello di relazioni sindacali si circoscrive il perimetro di interesse del capitolo di esordio dell'intesa, articolato in tre differenti passaggi programmatici che alludono, pur se da distinte prospettive, all'annosa e mai risolta dialettica tra prerogative di legge e spazio di manovra dei contratti. A ben guardare, il cuore ‘politico’ del documento non sta tanto nella previsione di un coinvolgimento attivo e responsabile dei lavoratori nel processo di riforma della p.a. (riedizione in chiave 4.0 di un motivo ricorrente negli accordi nazionali dell'era contrattualistica pre-brunettiana) e, tanto meno, nell'impegno del governo a trovare le risorse per corrispondere i famosi 85 euro di aumento medio a regime, sui quali comunque ritorneremo più avanti. Il vero nodo focale dell'accordo è quello che riguarda il tema degli ambiti di competenza della contrattazione rispetto alle condizioni che regolano lo svolgimento del rapporto di lavoro pubblico: dolorosa ferita aperta nel sistema relazionale della p.a. sin da quando il decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150 era intervenuto modificando pesantemente l'articolo 2 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165: una prima modifica capovolgeva lo spirito di delegificazione del rapporto di lavoro dei pubblici dipendenti scaturito dalle riforme degli anni '90 (e assorbito, nei vari comparti, dai contratti collettivi di natura privatistica che ne erano derivati), inserendo nel comma 2 la previsione che “eventuali disposizioni di legge, regolamento o statuto, che introducano discipline dei rapporti di lavoro la cui applicabilità sia limitata ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche, o a categorie di essi, possono essere derogate da successivi contratti o accordi collettivi e, per la parte derogata, non sono ulteriormente applicabili, solo qualora ciò sia espressamente previsto dalla legge”; una seconda modifica, definita con il nuovo comma 3-bis, sanciva l'applicabilità degli articoli 1339 e 1419-secondo comma del codice civile “in caso di nullità delle disposizioni contrattuali per violazione di norme imperative o dei limiti fissati alla contrattazione collettiva”^[1].

Da allora, l'equilibrio fra legge e contratto nel rapporto di lavoro alle dipendenze della pubblica amministrazione si è spezzato a favore di una netta prevalenza della prima sul secondo^[2]. Dopo un quindicennio di concezione all-bargaining del rapporto di lavoro, per effetto della quale era stato possibile sviluppare nel settore pubblico un sistema relazionale articolato ed evoluto^[3], l'ingresso del nostro Paese nel tunnel della crisi economica ha indotto una sorta di ripensamento culturale, spingendo Governi e Parlamenti di ogni tendenza e colore politico a impegnarsi in una sorta di corsa alla rilegificazione delle regole in materia di pubblico impiego. Per almeno sette-otto anni si è assistito a un proliferare di norme e leggi speciali, valide solo per il settore pubblico, che hanno finito per riproporre, se possibile ampliandola, quella divaricazione tra lavoro pubblico e lavoro privato che le riforme degli anni '90 avevano cercato, almeno in parte, di colmare. Eppure la qualità dei servizi offerti a cittadini e imprese non se ne è avvantaggiata, come dimostra la percezione ancora diffusa di inefficienza della nostra macchina amministrativa, che continua ad alimentare il dibattito intorno alla mai sopita necessità di mettere mano a nuove e profonde riforme, nonché all'incidenza che esse potrebbero avere sulle prospettive di crescita economica del Paese. D'altro canto, gli scarsi progressi ottenuti sul fronte dell'innovazione hanno finito per ingessare la p.a. e il suo sterminato patrimonio di risorse umane nel recinto asfittico di un burocratismo autoreferenziale di cui, oggi, si scontano le negative conseguenze in termini di capacità di rispondere agli stimoli del cambiamento adeguando e/o riprogettando in modo endogeno i propri processi organizzativi. Ed è singolare che tutto questo avvenga proprio nel momento storico in cui il nostro sistema produttivo, alle



soglie della quarta rivoluzione industriale, raccoglie la sfida più importante per il proprio futuro giocando la carta della condivisione responsabile di scelte, obiettivi e strumenti, attraverso un modello relazionale sempre più orientato alla partecipazione attiva dei lavoratori nella gestione d'impresa e nella elaborazione dei criteri di distribuzione della ricchezza prodotta.

Non c'è dunque da sorprendersi se l'accordo del 30 novembre ha posto il tema delle relazioni industriali al vertice della propria piramide di interesse, declinandone con attenzione gli ambiti e le prospettive di sviluppo. Il primo punto ad essere affrontato è quello della revisione dell'apparato normativo esistente, con un neanche troppo sottinteso richiamo all'impianto regolatorio definito nei Titoli III e IV del decreto legislativo n. 150/2009. Ad essere chiamate in causa, in questo caso, sono soprattutto (anche se non esclusivamente) le disposizioni che disciplinano il funzionamento del sistema premiale e i criteri di distribuzione del salario accessorio in rapporto alla produttività individuale e collettiva^[4]. Nel merito, si conviene sulla necessità di mettere mano ad un "intervento legislativo" finalizzato alla profonda revisione degli "ambiti di competenza, rispettivamente, della legge e del contratto", con conseguente riconoscimento della "fonte contrattuale quale luogo naturale per la disciplina del rapporto di lavoro, dei diritti e delle garanzie dei lavoratori, nonché degli aspetti organizzativi a questi direttamente pertinenti". L'intervento legislativo "volto a promuovere il riequilibrio a favore della contrattazione del rapporto tra le fonti che disciplinano il rapporto di lavoro per i dipendenti di tutti i settori, aree e comparti di contrattazione" del settore pubblico andrebbe realizzato, da parte del Governo, nell'ambito dell'esercizio della delega di cui all'art. 17 della legge 124/2015 (c.d. "riforma Madia" della p.a.) concernente il riordino della disciplina del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche: delega i cui termini scadranno nel febbraio del 2017.

A seguire, l'intesa del 30 novembre sancisce l'impegno delle parti ad individuare, nell'ambito dei contratti collettivi (non solo nazionali), "ulteriori ambiti di esercizio della partecipazione sindacale" in grado di favorire lo sviluppo di "nuove e piene" relazioni industriali: autentica rivoluzione copernicana, si direbbe, in un contesto dove troppo spesso i momenti partecipativi evaporano in una dimensione di sterile ritualismo, del tutto priva di quegli apporti di originalità che caratterizzano la migliore contrattualistica del lavoro privato in questi ultimi anni e che investono aspetti quali le flessibilità organizzative legate ad incrementi misurabili della produttività, l'innovazione dei processi, l'introduzione di strumenti di *work-life balance*, l'analisi condivisa delle strategie aziendali, e via dicendo. Forse proprio in questo passaggio si coglie maggiormente lo sforzo di superare, nel settore pubblico, l'*impasse* che da circa un decennio tiene inchiodate le relazioni sindacali sul bagnasciuga di un burocratismo ragionieristico imposto dal dogma del contenimento della spesa pubblica e che – giusto per fare un esempio – ancora oggi annovera fra le passività a carico del bilancio statale persino il tempo di svolgimento delle trattative per la contrattazione integrativa, se i dipendenti dell'ufficio vi partecipano durante l'orario di servizio nella veste di dirigenti sindacali. Comunque, l'intesa evita di avventurarsi in tecnicismi o di incanalare in modo troppo schematico la riflessione su quali potrebbero essere i possibili "ulteriori ambiti di esercizio della partecipazione sindacale", con ciò implicitamente conferendo ampio spazio discrezionale al confronto di merito che accompagnerà la stesura dei nuovi contratti^[5].



È piuttosto il terzo e ultimo punto, fra quelli dedicati alle relazioni sindacali, ad offrire la novità più interessante rispetto alla definizione della cornice giuridica di riferimento per lo sviluppo delle politiche contrattuali nel settore pubblico, con l'impegno del Governo a riformare il comma 3-ter dell'articolo 40 del d.lgs. 165/2001, riguardante la possibilità per le amministrazioni di procedere con "atto unilaterale" in caso di mancato raggiungimento dell'accordo con le organizzazioni sindacali^[6]. Si tratta di una disposizione introdotta nell'ambito del pacchetto riformatore contenuto nel d.lgs. 150/2009 e che, sino a questo momento, non risulta essere stata utilizzata in modo particolarmente estensivo nei vari comparti della p.a.; ma che contiene una indubbia potenzialità deterrente nei confronti del sistema relazionale proprio in virtù dell'ampia discrezionalità che essa consegna alla parte datoriale pubblica. La modifica preannunciata ha soprattutto l'obiettivo di circoscrivere l'utilizzo dell'atto unilaterale ad un numero ristretto di casi che potremmo definire di 'necessità'; quelli, cioè, nei quali lo stallo nelle trattative (e saranno comunque i contratti collettivi a stabilirne la durata) possa determinare un reale "pregiudizio economico all'azione amministrativa".

A dispetto del basso profilo ostentato nel titolo, la "Parte normativa" assembla un'ambiziosa lista di impegni reciproci che il Governo e le Organizzazioni sindacali firmatarie dichiarano di voler assumere in vista dell'apertura dei tavoli negoziali per i rinnovi dei CCNL. Si tratta di misure demandate a specifici interventi legislativi che, presumibilmente, dovranno trovare spazio nel preannunciato 'nuovo testo unico' del pubblico impiego, attuativo della delega contenuta nell'art. 17 della legge n. 124/2015, il cui decreto attuativo - come già accennato - è atteso entro febbraio 2017, crisi politica permettendo. Al primo posto viene indicata l'individuazione di nuovi sistemi di valutazione della performance, con conseguente misurazione e valorizzazione dei differenti apporti individuali: il che presuppone la necessità di una profonda revisione dei meccanismi definiti nel Titolo II del d.lgs. 150/2009. Come secondo obiettivo, poi, si fa riferimento all'adozione di "specifiche misure" in grado di perseguire un più stretto legame di interdipendenza fra "miglioramento delle condizioni di lavoro" e obiettivi di "produttività per il soddisfacimento delle esigenze dei cittadini in termini di qualità e tempi certi nell'erogazione dei servizi"^[7], ivi incluse le (per ora non meglio identificate) "misure contrattuali" finalizzate ad incentivare "più elevati tassi medi di presenza" nell'ambito degli indicatori di efficacia delle prestazioni delle amministrazioni e di produttività collettiva.

Particolarmente stimolante, a nostro avviso, è il passaggio – peraltro, curiosamente trascurato dai commenti degli osservatori specializzati – sull'importanza dell'"ambiente organizzativo e del lavoro" e sulla sua implicita connessione con il manifestarsi di criticità

divenute (o ritenute) ormai emblematiche del contesto pubblico, quali disaffezione e demotivazione, con tutte le conseguenze che ne derivano in termini di qualità dell'output e di comportamenti non irreprensibili da parte di alcuni dipendenti. Proprio prendendo spunto dall'esplicito riferimento ai "fenomeni anomali di assenteismo", piace intravedere in questo paragrafo l'inizio di un approccio finalmente serio e non banalizzante a problemi (false timbrature, scarsa propensione al cambiamento e simili) riconducibili essenzialmente a situazioni di pessima organizzazione del lavoro nelle strutture dove se ne registra il verificarsi in forme non occasionali o estemporanee. Al riguardo, è davvero auspicabile che la prevista introduzione di "strumenti di monitoraggio delle carenze e delle necessità di riorganizzazione sul fronte del superamento della spesa improduttiva, del precariato, della migliore conciliazione vita-lavoro, della flessibilità oraria (...), della formazione continua" fornisca la spinta necessaria a ricercare soluzioni che sappiano andare oltre il mero rafforzamento di un apparato repressivo e sanzionatorio già sin troppo strutturato, allargando l'orizzonte d'indagine (e di intervento, sia normativo che contrattuale) al tema dell'obsolescenza e dell'autoreferenzialità dei processi organizzativi che sono all'origine del senso di non-appartenenza e della conseguente de-responsabilizzazione dei comportamenti individuali.

Infine, la sezione 'normativa' (sempre con implicito rimando a una successiva fase di attuazione in sede negoziale) si conclude con l'impegno del Governo a sostenere la "graduale introduzione" nel settore pubblico di forme di *welfare* contrattuale simili a quelle che, già da alcuni anni, riempiono di nuova linfa vitale i contratti collettivi del settore privato, con reciproca soddisfazione di lavoratori e aziende. Si punta qui, evidentemente, a sanare la discrasia rappresentata dalla preclusione per i dipendenti pubblici delle agevolazioni fiscali sul salario di produttività, da tempo introdotte per i lavoratori delle imprese private. Una disparità che appare tanto più anacronistica in una fase, come quella attuale, in cui la politica contrattuale promossa dal Governo e dalle parti sociali appare sempre più orientata a favorire (con l'ausilio di specifici provvedimenti legislativi il cui finanziamento, com'è noto, ricade sull'intera collettività) la diffusione di meccanismi premiali correlati al raggiungimento di risultati certi e misurabili in termini di miglioramento dell'efficienza aziendale e di incremento produttivo. In questo senso, l'intesa del 30 novembre ha il grande merito di portare in primo piano il tema della condizione di arretratezza del settore pubblico nell'adozione degli strumenti di tutela del proprio capitale umano, anche per effetto della sua esclusione dal circuito virtuoso della 'premieria produttiva' correlata a parametri condivisi di valutazione dei risultati e sostenuta dagli incentivi posti a carico della fiscalità generale. L'importanza di natura non solo politica, ma – forse più propriamente - economico-sociale di questo passaggio è sottolineata proprio da quel rimando al *welfare* contrattuale ("con misure che integrano e implementano le prestazioni pubbliche") che per la prima volta apre lo sguardo del lavoro pubblico su quella sorta di *nouvelle frontière* contrattualistica rappresentata dalla possibilità di sostituire, in tutto o in parte, la retribuzione di produttività (ancorché assoggettata ad aliquota sostitutiva ridotta) con *benefit* e prestazioni assistenziali in favore dei lavoratori e dei loro familiari, totalmente esenti da imposizione fiscale.

Per concludere, sembra opportuno dedicare qualche breve spazio di riflessione agli aspetti di carattere economico condensati nella terza parte dell'intesa. Si tratta di contenuti sostanzialmente ormai noti al grande pubblico, in quanto illustrati dai mezzi d'informazione con dovizia di particolari sin dalle prime ore successive alla firma dell'accordo. L'impegno più eclatante ricade (ovviamente) sulle spalle del Governo e consiste nel reperimento, nell'ambito delle leggi di bilancio, di risorse finanziarie che consentano di "definire incrementi contrattuali in linea con quelli riconosciuti mediamente ai lavoratori privati e, comunque, non inferiori a 85 € mensili medi", da intendere a regime, per il triennio 2016-2018. Va osservato che la legge di bilancio per il 2017, appena approvata dal Parlamento, prevede (art. 1, comma 364) uno stanziamento complessivo^[9] "per il pubblico impiego" pari a 1.920,8 milioni di euro per il 2017 e a 2.633 milioni di euro a decorrere dal 2018. Ma non tutte queste risorse potranno essere destinate ai rinnovi contrattuali, poiché una parte di esse servirà a finanziare le nuove assunzioni di personale nei Corpi di polizia e il riordino delle carriere degli stessi Corpi, previsto dall'art. 8 della legge 124/2015. Nella legge di bilancio appena approvata, peraltro, non sono presenti riferimenti che consentano di ipotizzare una ripartizione delle somme disponibili, tuttavia il documento del 30 novembre reca l'impegno del governo ad utilizzarne "la quota prevalente per il rinnovo dei contratti" e a garantire "specifici stanziamenti" anche per quei (vasti) settori del lavoro pubblico che, contrattualmente, dipendono dagli stanziamenti ricavabili all'interno dei rispettivi bilanci.

Proprio la "parte economica" racchiude uno dei punti più controversi dell'intesa, la cui lettura non dissimula, anche sul piano lessicale, le tracce della faticosa e complessa discussione che l'ha preceduta. Si tratta del reciproco impegno assunto dalle parti firmatarie a garantire, in contrattazione, aumenti che riducano la forbice retributiva, principio coerente con la logica più volte esternata dal governo, nel suo ruolo di datore di lavoro pubblico, di voler "dare di più a chi ha di meno" e che qui viene in buona sostanza condivisa dalle organizzazioni sindacali firmatarie. La formulazione prescelta lascia però (e a nostro avviso non poteva essere diversamente) un margine di manovra piuttosto ampio ai tavoli negoziali: come declinare sul piano tecnico-contrattuale un principio del genere? Come impostare tabelle di progressione economica che "valorizzino prioritariamente i livelli retributivi che più hanno sofferto la crisi economica e il blocco della contrattazione"? Un problema, quest'ultimo, che incrocia direttamente quello degli effetti negativi derivanti, per molti lavoratori, dal superamento delle soglie massime di reddito a suo tempo fissate per la corresponsione del bonus di 80 euro e che



riguardano proprio le buste paga meno elevate^[10]. L'intesa non definisce le soluzioni tecniche per evitare che la restituzione del bonus fiscale, conseguente alla corresponsione degli aumenti contrattuali, determini un saldo negativo o, comunque, un incremento retributivo irrisorio per i lavoratori interessati. Impegna però le parti ad affrontare la questione ai tavoli negoziali, lasciando aperto (almeno per il momento) il nodo più difficile da sciogliere: quello, cioè, relativo alla quantificazione e al reperimento delle risorse. Si può presumere che qualche indicazione in merito possa arrivare dagli atti di indirizzo dei Comitati di settore all'ARAN, preventivamente sottoposti al governo, che rappresentano l'indispensabile premessa all'apertura della tornata contrattuale vera e propria.

La tenuta dell'accordo si gioca, in definitiva, sulla esatta quantificazione delle risorse ancora da reperire e basa i suoi presupposti su una sorta di patto di fiducia reciproca tra governo e parti sindacali: un patto che, a questo punto, non potrà più essere mantenuto dal governo che l'ha sottoscritto, ma che difficilmente potrà essere rinnegato dal nuovo esecutivo, insediatosi nel segno della continuità con quello che l'ha preceduto. In questo senso, lo snodo essenziale è sicuramente rappresentato dal decreto attuativo dell'art. 17 della legge delega 7 agosto 2015, n. 124, al quale si assegna il ruolo di principale collettore legislativo per il recepimento dei contenuti dell'intesa. Per uno strano paradosso, il ritorno al futuro del settore pubblico nella terra *novamente ritrovata* della de-legificazione del rapporto di lavoro e della prevalenza del contratto sulla legge dovrà passare attraverso un atto la cui elaborazione (stando al dettato della legge n. 124/2015) prevede un grado di coinvolgimento delle parti sociali relativamente modesto. Anche da questo punto di vista, quindi, l'accordo del 30 novembre rappresenta un formidabile contrappeso che rimette in equilibrio un processo decisionale altrimenti asimmetrico e, per questo, poco funzionale all'obiettivo di rendere la pubblica amministrazione più vicina agli interessi e alle aspettative reali del Paese attraverso la leva del cambiamento interno. ■

Note

^[1] Così gli articoli del codice civile richiamati:

Articolo 1339: "Le clausole, i prezzi di beni o di servizi, imposti dalla legge o da norme corporative sono di diritto inseriti nel contratto, anche in sostituzione delle clausole difformi apposte dalle parti."

Articolo 1419: "La nullità parziale di un contratto o la nullità di singole clausole importa la nullità dell'intero contratto, se risulta che i contraenti non lo avrebbero concluso senza quella parte del suo contenuto che è colpita dalla nullità. La nullità di singole clausole non importa la nullità del contratto, quando le clausole nulle sono sostituite di diritto da norme imperative."

^[2] Da questa considerazione resta ovviamente fuori la (peraltro non effimera) platea di dipendenti pubblici esclusi ab origine dal

processo di privatizzazione del rapporto di lavoro e rientranti nelle categorie che hanno conservato il regime di diritto pubblico ai sensi dell'art. 3 del d.lgs. 165/2001: magistrati ordinari, amministrativi e contabili, avvocati e procuratori dello Stato, personale militare e delle Forze di polizia di Stato, personale della carriera diplomatica e della carriera prefettizia, personale del Corpo nazionale dei vigili del fuoco, professori e ricercatori universitari.

^[3] Per diversi aspetti, i risultati prodotti potevano ben essere considerati all'avanguardia rispetto allo stesso mondo del lavoro privato. Prima delle riforme normative introdotte dalla c.d. "Legge Biagi", ad esempio, il sistema relazionale del settore pubblico aveva definito - pur in riferimento alle normative esistenti - importanti cornici regolatorie delle forme di lavoro flessibile finalizzate ad agevolare la diffusione di una organizzazione del lavoro più moderna, efficace e dinamica (part-time, lavoro interinale, lavoro a distanza...), mentre l'accordo quadro del 7 agosto 1998 aveva sancito l'abbandono dei vecchi strumenti di rappresentanza 'aziendale' basati sull'art. 19 dello Statuto dei Lavoratori, per adottare un sistema rappresentativo a carattere universale (RSU) in grado di assicurare la trasparenza e l'obiettività del processo di misurazione, nonché la conseguente piena legittimità giuridica degli accordi collettivi sottoscritti sia a livello nazionale che decentrato.

^[4] Il fantasma della *vexata quaestio* concernente l'applicazione dell'art. 19 del d.lgs. 150/2009 si agita, evidentemente, sullo sfondo di questo passaggio cruciale dell'intesa, che ribadisce l'intento di affermare la assoluta centralità della contrattazione nella scelta dei criteri di distribuzione selettiva dei premi in base alla produttività. Peraltro, a conferma indiretta dei limiti attuativi intrinseci alla norma brunettiana, non è mancato, anche in tempi recenti, qualche tentativo di elaborare soluzioni normative 'autoctone' al problema della eccessiva rigidità del sistema a tre fasce definito dall'art. 19 del d.lgs. 150/2009: come, ad esempio, il DPCM 15 giugno 2016, n. 158 ("Regolamento recante determinazione dei limiti e delle modalità di applicazione delle disposizioni dei titoli II e III del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, al Ministero dell'economia e delle finanze e alle Agenzie fiscali") che nell'art. 5 ("Criteri per la differenziazione delle valutazioni") modifica l'architettura delle fasce di valutazione della *performance*, elevandole da tre a quattro e variando la composizione percentuale sia dei destinatari che delle risorse economiche da distribuire per ciascuna fascia. Per la cronaca, ricordiamo che tale provvedimento, del tutto eterogeneo al sistema contrattuale, ancorché migliorativo rispetto al dettato originario dell'art. 19, ha subito incontrato l'opposizione delle organizzazioni sindacali nazionali di categoria di CGIL, CISL e UIL, che il 25 agosto 2016 hanno formalmente diffidato l'Amministrazione finanziaria dal procedere all'adozione dei contenuti del DPCM sui criteri di distribuzione dei premi di produttività, prima che sia rimessa in moto la nuova tornata di contrattazione collettiva nazionale.

^[5] Nel generale contesto di recupero dello spirito contrattualistico dei primi anni '90 che informa di sé questa sezione dell'intesa, il



paragrafo in questione può anche essere letto, in filigrana, come l'occasione storica per riesumare dall'oblio il mai applicato articolo 44 del d.lgs. 165/2001 (ma nella sua carta d'identità originale c'era scritto art 48 del d.lgs. 29/1993): uno dei pochi ad essere sopravvissuto, intonso e quasi dimenticato, all'infinito sciame sismico di modifiche che nel corso degli anni, tra una riforma della p.a. e l'altra, ha riscritto (e non una sola volta) intere sezioni del decreto. Non quindi per solo gusto di erudizione lavoristico-sindacale ci sembra interessante, in questa sede, riproporne la lettura:

"Art. 44 - 1. In attuazione dell'articolo 2, comma 1 lettera a), della legge 23 ottobre 1992, n. 421, la contrattazione collettiva nazionale definisce nuove forme di partecipazione delle rappresentanze del personale ai fini dell'organizzazione del lavoro nelle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2. Sono abrogate le norme che prevedono ogni forma di rappresentanza, anche elettiva, del personale nei consigli di amministrazione delle predette amministrazioni pubbliche, nonché nelle commissioni di concorso. La contrattazione collettiva nazionale indicherà forme e procedure di partecipazione che sostituiranno commissioni del personale e organismi di gestione, comunque denominati."

^[6] Così la prima parte della norma richiamata: "3-ter. Al fine di assicurare la continuità e il migliore svolgimento della funzione pubblica, qualora non si raggiunga l'accordo per la stipulazione di un contratto collettivo integrativo, l'amministrazione interessata può provvedere, in via provvisoria, sulle materie oggetto del mancato accordo, fino alla successiva sottoscrizione".

^[7] In questa prospettiva, l'intesa reca anche un impegno correlato (per così dire) del Governo a "modificare e semplificare" il sistema dei fondi di contrattazione di secondo livello, oggi in verità alquanto farraginoso e dispersivo, al fine di consentire una più ampia fruibilità di strumenti e risorse in sede di contrattazione integrativa.

^[8] Al riguardo, è forse utile ricordare che la legge di stabilità per il 2016 (Legge 28 dicembre 2015, n. 208) ha introdotto (art. 1, commi 182-191) un pacchetto di norme finalizzate al potenziamento della contrattazione di secondo livello nel settore privato, con importanti riflessi in materia di *welfare* aziendale. Modificando infatti il comma 2, lettera f) dell'art. 51 del TUIR (Testo unico delle imposte sui redditi, D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917), è stato previsto che le somme erogate dai datori di lavoro a seguito di accordi di contrattazione collettiva di secondo livello per finalità riconducibili a "oneri di utilità sociale" ("Educazione, istruzione, ricreazione, assistenza sociale e sanitaria o culto") non concorrano alla formazione del reddito da lavoro dipendente. La predetta agevolazione spetta anche nel caso che la contrattazione collettiva preveda la possibilità per il lavoratore di scegliere di fruire dei suddetti *benefit* al posto delle somme spettanti a titolo di premio di produttività ed assoggettate ad aliquota fiscale agevolata del 10%. Oltre alle finalità sopra ricordate l'esenzione IRPEF per le somme, i servizi e le prestazioni erogati dal datore di lavoro ai propri dipendenti in attuazione di contratti collettivi di secondo livello può riguardare: a) la fruizione, da parte dei familiari, di servizi di educazione e istruzione anche in età prescolare (compresi i servizi integrativi e di mensa), per la frequenza di ludoteche e di centri estivi e invernali, nonché di borse di studio; b) la fruizione di servizi di assistenza ai familiari anziani o non autosufficienti. Si prevede anche la possibilità per i datori di lavoro di erogare beni, prestazioni opere e servizi mediante voucher ("documenti di legittimazione, in formato cartaceo o elettronico, riportanti un valore nominale"). A titolo di informazione, mette conto segnalare che il decreto interministeriale Lavoro-Economia 25 marzo 2016 ha chiarito (art. 6) che i *voucher* devono essere nominativi, non possono essere utilizzati da persona diversa dal titolare, né monetizzati o ceduti a terzi e devono dare diritto ad un solo bene, opera, prestazione o servizio per l'intero valore nominale senza integrazioni a carico del titolare, a meno che il valore complessivo della prestazione risulti inferiore a 258,23 euro nel periodo d'imposta.



A sua volta, l'art. 23 della legge di bilancio per il 2017, oltre ad ampliare i margini di applicabilità delle riduzioni fiscali in favore delle quote di salario accessorio erogate in corrispondenza di premi di produttività, ha esteso ad ulteriori categorie di beni e servizi, erogati in applicazione di contratti collettivi di lavoro, l'agevolazione spettante, in alternativa, a quella prevista per le somme in denaro, tra i quali rientrano anche la concessione di prestiti a tassi agevolati, nonché i contributi a strumenti di previdenza complementare o assistenza sanitaria integrativa.

^[9] Gli importi indicati nel citato comma 364 includono anche le risorse per i rinnovi contrattuali già stanziati nell'ambito della legge di stabilità per il 2016 (art. 1, comma 466, della legge 28 dicembre 2015, n. 208) e non ancora utilizzate. Vi sono inoltre ricompresi gli importi di cui al successivo comma 366 (140 milioni di euro per il 2017 e 400 milioni di euro a decorrere dal 2018), concernente l'istituzione di uno speciale fondo autonomo nello stato di previsione del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, da destinare all'incremento degli organici degli enti di ricerca.

^[10] Il riferimento, in questo caso, è al decreto legge 24 aprile 2014, n. 66, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 giugno 2014, n. 89, art. 1: "Riduzione del cuneo fiscale per lavoratori dipendenti e assimilati". Ricordiamo che la soglia di reddito complessivo per avere diritto al bonus pieno è stata fissata in 24.000 euro annui, e che l'importo del *bonus* si riduce progressivamente, sino ad annullarsi del tutto, per coloro che si collocano nella fascia di reddito compresa tra 24.000 e 26.000 euro.

^[*] Marco Biagiotti, ex dipendente del Ministero del Lavoro, attualmente presta servizio presso il Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro. In passato ha collaborato alla realizzazione, per la UIL Pubblica Amministrazione, della collana di volumi su "Lavoro e contratti nel pubblico impiego". Dal 1996 al 2009 è stato responsabile del periodico di informazione e cultura sindacale "Il Corriere del Lavoro".

Fatigare nell'epoca 4.0

di Stefano Olivieri Pennesi [*]

Avviamo queste nostre riflessioni cercando di fornire alcune chiavi di lettura del nuovo modo di concepire e produrre beni e servizi e, quindi, del conseguente, necessario, lavoro dell'uomo, nella attuale tumultuosa società, osservata agli albori del terzo millennio.

Nella accezione più comune si parla di industria, o meglio economia 4.0, riferendosi ad un ripensamento complessivo dei vari processi produttivi che vengono adottati nei vari settori economici che prendono avvio dall'applicazione sistematica di nuove tecnologie.

In primo luogo viene enfatizzato il ruolo e la fundamentalità della conoscenza e gestione dei "dati" e più precisamente la loro raccolta e conseguente analisi valoriale, sfruttando le basi conoscitive dell'agire umano, in un quadro economico globale ed interconnesso con l'uso crescente delle tecnologie.

È giusto individuare la cosiddetta economia 4.0 non limitandosi ad assimilarla ad una mera automazione dei processi della produzione. Questa novella, ulteriore, rivoluzione industriale, della nostra società, basata sul "digitale" tra i vari aspetti novativi, rispetto alle passate tre rivoluzioni, enuncia il rapporto esistente o meglio la "interazione" tra uomo e macchina mettendo in atto, al contempo, un maggiore efficientamento, sia dal punto di vista della produzione, che da quello riguardante l'energia necessaria per produrre.

Per chiarezza rammentiamo che le tre rivoluzioni industriali precedenti sono state: la prima, dopo il 1784, quella del vapore, ossia dell'applicazione dello stesso, alla macchine, sfruttando acqua e vapore, con la diffusione, ad esempio, dei trasporti ferroviari e delle locomotive, nonché delle prime produzioni industriali meccanizzate; la seconda, sul finire del 1800, basata sull'energia elettrica e la elettrificazione ad ampia diffusione, l'avvento del motore a scoppio e l'uso del petrolio, iniziando dalle grandi città europee e statunitensi; la terza, avvenuta negli anni 70 e 80 del 1900, basata sulla crescente automazione, grazie anche al diffondersi della informatizzazione e diffusione dei computers. La quarta rivoluzione, quella che stiamo vivendo attualmente, si basa sulla cosiddetta digitalizzazione dei processi, non soltanto legati alla produzione, ma anche ai servizi alla persona, alle tecnologie applicate all'uomo e all'ambiente.

Certamente l'Industria 4.0 ha con se un portato che gli studiosi sociali, quali: economisti, sociologi, psicologi, antropologi, demografi, statistici, stanno attentamente indagando, come in particolare il problema dei problemi, se possiamo dire, ossia: come impatterà tale rivoluzione rispetto alle ricadute lavorative per l'uomo? O più precisamente, cosa si potrà o dovrà fare per accompagnare la forza lavoro che si troverà soppiantata dalle macchine?

Al riguardo è possibile menzionare una specifica ricerca dal titolo "The future of Jobs" il futuro del lavoro, presentata a Davos al "World Economic Forum" nello scorso gennaio 2016, per la quale si ipotizza che entro l'anno 2020 si perderanno circa 5,1 milioni di posti di lavoro a causa di un impiego massivo dell'Hi-Tech.

Tale ricerca è basata su un sondaggio/interviste somministrate ai responsabili delle risorse umane, svolto durante la seconda metà del 2015, nei dipartimenti delle R.U. di 371 aziende mondiali presenti in quindici paesi, a marcata industrializzazione, tra cui l'Italia.

Vengono descritti gli effetti della tecnologia sul mercato del lavoro, da più parti. Più nel dettaglio vengono stimate perdite, pari a 7,1 milioni, di posti di lavoro, appunto nelle maggiori quindici economie mondiali, che assommano 1,86 milioni di occupati, pari a circa il 65% della forza lavoro mondiale, parzialmente compensato, questo decremento di 7,1 milioni di persone, dalla creazione di circa 2 milioni di nuovi posti di lavoro definibili ad alto contenuto tecnologico e quindi con un saldo negativo, di occupati, pari a 5,1 milioni.

Motori innovativi, per tale rivoluzione, saranno: l'internet mobile e lo I-Cloud Computing, la diffusione dei Big-data e dell'Open-data, il Crowd-sourcing, la Sharing economy, la Gig economy, l'Intelligenza artificiale e la diffusione dei sistemi di stampa 3D, la Biotecnologia e la Telemedicina, ecc. solo per offrire qui alcuni esempi.

Il Report menzionato indica, altresì, quali settori saranno maggiormente interessati dalla creazione di occupazione nei prossimi cinque anni, ovviamente: l'informatica nelle sue varie declinazioni, l'ingegneria, l'architettura anche ambientale e ogni altra attività richiedente competenze matematiche, come pure, al contempo, le diverse aree del management, della finanza e della vendita.

L'avanzamento tecnologico dovrà portare con se, quindi, una riqualificazione permanente ed un affinamento di competenze, sia all'interno delle medesime aziende, e sia pure rivisitando e migliorando, riattualizzando, i programmi scolastici e universitari, cercando magari una maggiore collaborazione tra imprese e istituzioni per la continua ricerca e sostegno dei talenti e delle eccellenze umane.

La domanda che sempre più frequentemente scuote le nostre menti, di addetti ai lavori, è se l'automazione del lavoro, in futuro, pregiudicherà definitivamente i già precari equilibri nella economia mondiale, tra produzione e forza lavoro ad essa necessaria. Quanto e in che misura le macchine sostituiranno i lavoratori, quanti nuovi disoccupati ci saranno a causa della contrazione del lavoro manuale.



Il tutto, però, deve essere letto, come osserva uno dei maggiori esperti di sistemi di produzione, tecnologie e trend tecnologici, il prof. Taisch del Politecnico di Milano, alla luce di come da una mera automazione industriale, si stia passando, progressivamente, ad una “automazione collaborativa e cognitiva”.

Si avranno quindi fabbriche sempre più automatizzate ma anche interconnesse, che si baseranno su big data e creazione di valore, ma ciò sconta ovviamente il bisogno assoluto di ridurre, il così denominato, “Digital divide” che nel nostro Paese rappresenta una aggravante rispetto ad altri paesi economicamente ugualmente evoluti, con i quali bisognerà confrontarsi nel mercato mondiale dei prossimi anni.

È un fatto che nelle fabbriche ci sono generazioni che fanno fatica ad approcciarsi all'uso di strumenti digitali. È un fatto anche che il fenomeno tende ad ampliarsi stante il progressivo aumento dell'età media, di quella pensionabile e quindi il bisogno di maggior accantonamento di contributi previdenziali, nel nostro Paese come negli altri necessario e ineludibile, per garantire la così denominata “sostenibilità” del sistema previdenziale collettivo.

Ebbene assisteremo sempre più all'aumento del gap legato alle competenze digitali detenute da nuove e vecchie generazioni, anche nell'ambito lavorativo, come pure un uso difforme degli strumenti informativi e della tecnologia a disposizione delle aziende.

È pertanto fondamentale investire in formazione permanente, ma anche in aggiornamento tecnologico, nelle aziende come nella società. Ciò detto perché, con l'avvento dell'industria 4.0, si apriranno ambiti e produzioni sempre più precise ma al contempo flessibili ed efficienti, non di meno frequentemente orientabili, diminuendo, quindi, di conseguenza, i rischi di impresa circa eventuali produzioni invendute o anche imperfette; ottimizzando, pertanto, l'utilizzo di risorse umane e finanziarie, realizzando prodotti più specifici ed in numeri rilevanti. Avremo, quindi, produzioni in tempi più rapidi e maggiormente rispondenti al mercato.

Una delle tesi particolarmente in auge, nel dibattito economico in atto, è che l'ulteriore sviluppo della robotica e delle nuove tecnologie della digitalizzazione condurrà, fatalmente, ad una crescente e grave perdita di posti di lavoro. Ma non tutti gli studiosi sono però, in assoluto, concordi in questo, e sommessamente anche il sottoscritto si annovera in tale pensiero pur anche minoritario.

Quello che è possibile configurare si lega alla consapevolezza, e quindi ad ipotizzare, in uno scenario prospettico caratterizzato dalla presente e futura economia 4.0, una fattuale, per così dire, “collaborazione” tra uomo e macchina.

Più chiaramente e specificamente la crescente utilizzazione e sviluppo dei robot industriali potrebbe far presagire una quasi automatica e corrispondente contrazione degli attuali livelli occupazionali “umani”.

Ma è già esempio concreto come diverse aziende mondiali hanno messo in uso dei robot in grado di percepire e quindi coesistere con una presenza umana affiancata durante un'attività lavorativa “comune” e di contro un nuovo modo di lavorare ambivalentemente.

L'automazione robotica risulta quindi essere la risposta più immediata per corrispondere, adeguatamente, allo sviluppo nel web dell'e-commerce, soprattutto per garantire una velocizzazione nei processi produttivi, e nei cicli continuativi delle produzioni, al fine anche di garantire adeguatamente le distribuzioni massive e globali dei beni.

Come ogni innovazione, così come avvenuto in passato, si darà sfogo certamente alla riduzione o anche addirittura alla scomparsa di alcune professioni, ma al contempo si potrà assistere alla creazione di tipologie di lavoro e/o specializzazioni del tutto nuove e per lo più ad alto valore aggiunto, di tipo creativo ed intellettuale, sconosciute nei decenni passati.

È quindi di tutta evidenza che assisteremo ad un radicale mutamento, direi meglio evoluzione del mercato del lavoro mondiale. Cambierà il tipo di personale richiesto dalle aziende riducendo la cosiddetta domanda di lavoro “Low skilled” aumentando però, al contempo, la domanda di personale specialistico in ambito, ad esempio, della IT Information Technology e tecnologico in generale, come pure in data science, in un contesto sempre più globale di Digital Trasformation.

Nel menzionato Report del WEF viene altresì stimato che nel 2020 i lavoratori maggiormente, per così dire appetibili, saranno quelli aventi doti, quali: capacità critica, problem solving, creatività, intelligenza emotiva, negoziazione, flessibilità mentale. Tutte doti, queste, legate profondamente e rilevantemente a professionalità “High-skilled”.

Passiamo ora ad esaminare, brevemente, la situazione italiana circa questa nuova rivoluzione industriale 4.0 e di come impatta nell'evoluzione del lavoro. Partiamo da un assunto alla luce di conoscenze dirette di distretti industriali produttivi presenti nel nostro Paese. La ricerca/sviluppo e gli investimenti nelle aziende di casa nostra, anche in considerazione della prolungata crisi economica, sono andati progressivamente riducendosi, lasciando spesso il campo all'azione residuale di “giovani avventurosi” portatori e ideatori di “start up” ed idee innovative applicate a produzioni frequentemente ad alto valore tecnologico.

Quello che però servirebbe maggiormente, per uno sviluppo omogeneo nel nostro Paese, con produzioni all'avanguardia mondiale, dovrebbe essere un ripensamento complessivo dei variegati processi produttivi, partendo da una sistematica applicazione delle nuove tecnologie recentemente sviluppatesi.



Si deve iniziare anzitutto dai “dati” in quanto le macchine devono essere sfruttate rispetto anche alla loro capacità di acquisirli, raccogliarli e analizzarli in quantità enormi.

Potremmo avere una rivoluzione industriale basata sul digitale, immaginando un nuovo rapporto uomo-macchina anche per mezzo di simulazione virtuale dei processi produttivi prima della messa in atto; non semplice automazione ma bensì il perseguimento di un più vasto efficientamento produttivo ed energetico.

Internet of Things - IoT - Domotica

Abbiamo fin ora compreso che Industry 4.0 ovvero quarta rivoluzione industriale sono sostanzialmente sinonimi, come anche similamente assimilabili alla definizione “IoT” acronimo che sta per “Internet of Things”, Internet delle cose.

Tra gli elementi fondamentali della quarta rivoluzione industriale troviamo, appunto, l'applicazione sistematica della tecnologia IoT, proprio per i processi produttivi svolti su scala globale. Ciò si lega inevitabilmente ad una conseguente rivoluzione nella organizzazione delle aziende che, come precedentemente accennato, vede il nostro Paese, con ancora troppo ridotte capacità di ricerca e specifici investimenti, tra le retroguardie dei Paesi maggiormente industrializzati che hanno, come al solito, la Germania in prima fila, esempio in tal senso può essere certamente il settore della produzione automobilistica.

Altro termine con il quale dovremo sempre più abituarci, nel comune lessico di derivazione IoT, è la cosiddetta “Domotica” ossia la traduzione del termine ribaltato sul settore della “tecnologia domestica”. Anche in questo campo dell'economia e quindi dell'industria 4.0, più incentrato ai bisogni e ai consumi delle comunità umane, ci aspettiamo grandi trasformazioni. Assistiamo oggi alla creazione di piattaforme uniche collegate alla rete nella gestione, presso le nostre case, degli impianti di riscaldamento/raffreddamento, l'avvio telematico da remoto degli elettrodomestici, degli antifurti, degli impianti di videosorveglianza, delle apparecchiature bio medicali, degli impianti audio-video ecc. Tutti o quasi apparecchi tradizionali ma dotati di appositi sensori e wi-fi, centraline elettroniche e collegamenti alla rete, interconnessi a piattaforme di coordinamento da noi accessibili on line, o per mezzo di Hub personali

E torniamo quindi anche in questo caso, parlando di gestioni domestiche, a considerare il fondamentale ruolo dei “dati” e la loro applicazione, cosa ancor più articolata e complessa se consideriamo l'ambito industriale e produttivo.

Economia digitale

Parlando di economia digitale o anche di capitalismo digitale, nella quarta rivoluzione industriale a cui stiamo assistendo, viene subito alla mente uno degli aspetti maggiormente identificativi, cioè una elevata disintermediazione, come pure la centralità delle piattaforme digitali e un complessivo riposizionamento dei ruoli che diventano sempre più sfumati di consumatori, imprenditori, dipendenti, lavoratori altri. Caratteristica dell'Economia digitale è anche la novità introdotta con forme di scambio di beni e servizi denominata “Sharing economy”, mercato e scambi si intersecano velocemente e sempre più frequentemente in maniera decentralizzata, con la sola mediazione di nuovi aggregatori posizionati in specifiche piattaforme digitali, che svolgono solamente un ruolo di intermediazione tra domanda e offerta, ma di più accentrano elementi e “conoscenze collettive” di mercato, implementando i relativi “Big data” quali strumenti dinamici e al contempo di informazioni massive, funzionali all'economia digitale di terzo millennio.

È indubbio che si sta andando verso un aumento di spazi per gli scambi economici dove controllo e organizzazione del mercato diventano sempre più multipolari, e al contempo inediti, scardinando forme di organizzazione e rendendo più efficienti gli investimenti, come anche le valorizzazioni del capitale umano, sempre più “free lance”, orientato maggiormente all'innovazione. Nel nuovo mercato è facile immaginare che crescerà, notevolmente, il divario di capitalizzazione tra imprese tradizionali e le altre della new economy.

È d'obbligo, a questo punto, dedicare l'attenzione sulle ricadute, in ambito lavorativo, di questi iniziali avanzamenti di “economia digitale” verso cui si stanno orientando molte grandi aziende globali e non solo, quali ad esempio nuove o piccole start up.

Parliamo di imprese che con l'ausilio di piattaforme digitali mettono in contatto la domanda di clienti con una offerta, grazie anche all'ausilio di singoli e/o gruppi di lavoratori utilizzati per prestazioni parcellizzate, vedi: i colossi Amazon, Alibaba, Uber, Apple e le più recenti Foodora, Airbnb, Deliveroo, ecc.



Osservando queste tipologie di lavoro emerge sempre più di frequente una modalità di “subordinazione” rivisitata e aggiungerei creativa, dove loro malgrado, i lavoratori/collaboratori hanno a loro sostanziale carico gli strumenti di lavoro (siano essi bici, moto, auto, smartphone, tablet, palmari, ecc.) facendo sì che le aziende possano ribaltare, altresì, tutti gli altri rischi e costi strumentali, sul lavoratore medesimo, come ad esempio l'impossibilità ad operare per malattia o altre cause di impedimento allo svolgimento dell'attività, come pure l'assenza completa di ogni altro vincolo regolamentare e/o contrattuale.

Il rapporto stesso così “destrutturato”, sovente, viene governato dalle aziende, in maniera virtuale, in remoto, ad esempio a mezzo chat. La presente forma di precariato estremo, camuffato da connotati di modernità, contempla che i lavoratori impiegati previo uso di piattaforme digitali, non hanno una sede fisica in cui operano o si ritrovano insieme, (come avviene ad esempio per gli operatori dei call center) facendo sì che risulti pressoché impossibile essere contattati, sindacalizzati, formati e informati comunitariamente, riducendosi quindi ad una categoria di persone legate all'azienda di riferimento con una semplice App-applicazione sul proprio smartphone.

Da qui la ragione di legittime istanze e preoccupazioni emerse dal mondo sindacale, associativo, dagli stakeholders e delle rappresentanze in genere che risultano essere sostanzialmente tagliati fuori da ogni forma di collegamento, interposizione, con le masse dei lavoratori come quelle che, per antica memoria, erano presenti nelle fabbriche e negli uffici della Old economy. Si procura, quindi, in tal modo, una sorta di “patologia della solitudine” dei singoli “free workers” sempre più numerosi in questa economia digitale declinata in Gig Economy, ossia tradotta in economia dei lavoretti, esplosa per mezzo del web e della capillarizzazione degli strumenti digitali.

Il rischio tangibile, emerso anche da approfondimenti di studiosi e addetti ai lavori, è che tale organizzazione del lavoro, e metodi operativi collegati per gestire delle risorse umane, unito a condizioni di lavoro totalmente destrutturato, possa assumere connotati di un nascente e rischioso “caporalato digitale”. Ma qui si apre un nuovo capitolo anche dal punto di vista di una cogente e più specifica normazione e contrattualistica, per nascenti tipologie lavorative.

Tornando sulla cosiddetta Gig Economy, appellata verosimilmente e frequentemente come App Economy, ossia più prosaicamente economia dei lavoretti, ci si sta rendendo conto che essa sviluppa una “forza lavoro” sostanzialmente nuova e comunque fatta di uomini e donne, in carne ed ossa, non necessariamente e solamente anagraficamente giovane, spesso di contro, si tratta di persone anche in la con gli anni.

Ebbene, il loro lavoro necessario per assolvere servizi o produrre beni, in modalità “on demand” prevede un modello organizzativo del tutto diverso da quelli conosciuti fino ad oggi, dove la “disgregazione”

dei rapporti lavorativi e dei contratti di lavoro diviene una costante, dove domina la “individualizzazione” della prestazione, dove non viene remunerato il tempo di lavoro offerto/prestato, ma bensì la quantità di lavoro svolta, in un “cottimo” estremo

Il costo delle attrezzature con cui si lavora, come prima accennato, sono a carico personale e non dell'azienda, come appunto il mezzo di trasporto: auto, bici, moto; le manutenzioni, le assicurazioni, le spese e i consumi dello smartphone; inoltre se ci si ammala o ci si infortuna, non è prevista alcuna copertura, come non sono contemplati sussidi di disoccupazione per tali tipologie lavorative.

È un fatto, quindi, che tale mercato del lavoro risulti più complesso e articolato, con andamenti incostanti, con picchi durante le giornate o anche le settimane e i mesi di lavoro. I flussi sono governati, come più volte detto, da piattaforme digitali e algoritmi unipersonali, con il fine di intermediare le richieste tra cliente ultimo, fornitore del bene o del servizio, e prestatore di lavoro. Si passa, quindi, evidentemente, da rapporti lavorativi “duali” a rapporti di lavoro “multipolari”.

I Gig Workers non possono, ne devono, definirsi lavoratori di serie B, o peggio lavoratori per puro hobby, in quanto anche essi svolgono la loro attività, ancorché destrutturata e relativamente free, con meccanismi di reclutamento istantaneo e non certo, con il solo primario bisogno di produrre ma anche per percepire adeguato reddito.

Essi vengono utilizzati fin quando c'è qualcuno che ha un “bisogno immediato” di merce o servizi che vengono garantiti da una azienda che “organizza la forza lavoro” per rispondere efficacemente a tali richieste.

In conclusione mi permetto un passaggio ironico, ma non troppo: un'App non salva una vita, ma anche no... non crea lavoro, ma anche no... ci avvicina maggiormente e rende più prossimi, ma anche no...

ci apre una porta verso il futuro... questo forse si! ■



[*] Professore a contratto c/o Università Tor Vergata, Roma, titolare della cattedra di “Sociologia dei processi economici e del lavoro” nonché della cattedra di “Diritto del Lavoro”.

Il Prof. Stefano Olivieri Pennesi è anche Dirigente del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, Direttore della DTL di Prato. Ogni considerazione è frutto esclusivo del proprio libero pensiero e non impegna in alcun modo l'Amministrazione di appartenenza.

Tavola rotonda sui giovani

L'appuntamento annuale della Fondazione dedicato alle preoccupazioni sul lavoro giovanile di Clap

È stato ancora una volta il prestigioso salone delle riunioni, intitolato al giurista scomparso, ad ospitare l'importante iniziativa organizzata dalla *Fondazione Prof. Massimo D'Antona* nel corso della quale, nella prima parte e con il modulo della tavola rotonda, si è potuto sviluppare un'interessantissima discussione sul tema delle difficoltà occupazionali delle giovani generazioni e, nella seconda parte, si è svolta la cerimonia per la consegna del "Premio Massimo D'Antona", premio per le migliori tesi in materia di diritto del lavoro assegnato a seguito di apposita selezione, indetta dalla *Fondazione Prof. Massimo D'Antona*, riservata ai dipendenti del Ministero del Lavoro, ai soci della Fondazione stessa ed ai loro figli, giunta quest'anno alla sua nona edizione.

Un'occasione importante di discussione, su un tema molto delicato del mercato del lavoro e della società di oggi, quello dei giovani, ma anche di festa per la consegna del Premio Massimo D'Antona a tre dipendenti del Ministero del Lavoro vincitori per la migliore tesi in diritto del lavoro nelle rispettive sezioni; un'occasione che, per la tavola rotonda, ha potuto contare sulla partecipazione del Ministro del Lavoro, **Giuliano Poletti**, del Presidente della Fondazione D'Antona, **Fabrizio Di Lalla**, del Direttore Area Lavoro e Welfare della Confindustria, **Pierangelo Albini**, e del Segretario Confederale della UIL, **Guglielmo Loy**.

Presenti alla manifestazione Direttori Generali del Ministero del lavoro, fra i quali il Direttore Generale delle Politiche del Personale, **Stefania Cresti**, il Direttore dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro, **Paolo Pennesi**, il Vice Comandante dei Carabinieri per la tutela del lavoro, **Ten. Col. Leonardo De Paola**, i membri della Commissione Scientifica giudicatrice del Premio Massimo D'Antona, presieduta da **Dora Rotili** e, naturalmente, i vincitori del Premio stesso, **Stefania Agresti**, **Piero Cascioli** e **Fabio Pulvirenti**.

Presenti anche esponenti delle Organizzazioni sindacali confederali e categoriali, Dirigenti e Funzionari del Ministero del lavoro ed i membri del Consiglio d'Amministrazione della Fondazione.

Coordinati da **Palmina D'Onofrio**, Consigliera Nazionale della Fondazione Massimo D'Antona, i lavori sono iniziati con l'apertura della tavola rotonda e con la comunicazione introduttiva svolta dal Presidente della Fondazione, **Fabrizio Di Lalla**.

"La disoccupazione giovanile - ha detto Di Lalla - quando dura nel tempo, è una patologia che corrode e può provocare gravi conseguenze alla società e al Paese. È da tempo, ormai sono anni, che gli indici di disoccupazione dei nostri giovani tendono a restare stabilmente alti; nel sud, poi, la situazione è ancor più allarmante."



"Purtroppo - ha proseguito il Presidente - *il futuro è dei giovani* oggi non vale più perché esso appartiene ancora alle generazioni precedenti. Esagerata che possa essere quest'affermazione esprime uno stato d'animo, un modo d'essere di una buona parte delle nuove generazioni, le quali, quando la loro situazione di esclusione dura nel tempo, sentono tutta la vergogna verso se stessi, verso i propri familiari, verso il mondo esterno. E così capita che l'unica soluzione a portata di mano è l'emigrazione verso altri Paesi, tagliando dolorosamente le proprie radici."

"È vero - ha concluso Di Lalla - che negli ultimi tempi molti incentivi sono stati utilizzati per l'occupazione giovanile, sia a livello di Comunità Europea, sia per iniziativa governativa, come gli sgravi contributivi, che, tuttavia hanno prodotto

qualche occupato in più ma non una vera e propria inversione di tendenza".

Dopo l'intervento del Presidente Di Lalla, hanno preso la parola i rappresentanti delle forze sociali. È toccato per primo a **Pierangelo Albini**, in rappresentanza della Confindustria, il quale ha esordito sostenendo che quello dei giovani, oggi, "è il tallone d'Achille della nostra condizione, della nostra società, perché in questi anni di crisi sono venute meno molte certezze, che riguardano sia gli anziani, ma soprattutto i giovani."

"Siamo oggi in presenza – ha aggiunto Albini – di una situazione che è totalmente diversa da quella che hanno affrontato i giovani delle generazioni precedenti. Sono venute meno molte delle certezze che avevano i giovani 26 anni fa; la crescita è sempre più debole, l'economia industriale sta cambiando, sta cambiando radicalmente. La demografia sta cambiando la faccia della nostra società, sta ponendo degli interrogativi enormi sulla sostenibilità del welfare, per fortuna la vita si allunga, le aspettative di vita si allungano, ma c'è un problema di sostenibilità complessiva, di crescita, non c'è più la dimensione nazionale dell'economia."

Tuttavia, ha aggiunto ancora Albini, "l'Italia continua a mantenere degli elementi che la caratterizzano, che sono degli elementi di forza sui quali bisogna puntare; rimane il secondo paese manifatturiero in Europa, dopo la Germania, è il settimo nel mondo per il valore aggiunto del manifatturiero, è il nono al mondo per l'export di manifatturiero nel mondo, perché noi siamo sostanzialmente ma siamo prevalentemente un paese manifatturiero e forse questa è la ragione per la quale invitate qui la Confindustria a fare questo tipo di intervento. Il manifatturiero oggi si confronta ovviamente con quello che oggi tutti diciamo, la manifattura 4.0, nome evocativo e molto abusato che però dice in estrema sintesi una cosa, che siamo alla quarta rivoluzione industriale e la quarta rivoluzione industriale sarà completamente diversa da quella che abbiamo vissuto in passato e avrà una quantità di lavoro, come quelle che abbiamo conosciuto in passato, più bassa e diversa."

E allora, si è chiesto Albini, "che cosa serve e che cosa è opportuno dire ai giovani? Probabilmente il mondo si sta assestando, nell'ultimo rapporto del Centro Studi di Confindustria si vedono alcuni segnali di questo cambiamento e di come si sta riposizionando complessivamente l'economia mondiale. Oggi si dice che i giovani devono essere creativi, connessi, competitivi, competenti, le famose quattro C dei giovani, però è evidente che non basta dire che bisogna fare un investimento sulla scuola. Confindustria da tempo investe in questa direzione, nella collaborazione con le Università, ha messo al mondo due Università, ma soprattutto di creare un sistema veramente duale dell'alternanza scuola-lavoro perché questo sistema è diventato assolutamente indispensabile per l'Italia, come per tutto il resto dei paesi."

"Noi – ha detto ancora il rappresentante di Confindustria – abbiamo la percentuale di laureati più bassa che c'è in Europa e l'80% delle imprese che sono quelle più innovative hanno meno del 10% di laureati. Però, investire sulla scuola, sulla formazione, non basta perché questo Paese deve anche riscoprire il merito, perché è inutile che si predichi di fare investimenti nella scuola e nella formazione, se poi si continua a non riconoscere il merito, se poi i criteri con i quali i giovani entrano nella Pubblica Amministrazione, fanno carriera nella Pubblica Amministrazione, entrano nel mondo del privato, sono ancora i criteri per i quali le amicizie, le conoscenze, le raccomandazioni contano. Allora, rimettere al centro il merito è diventato un problema fondamentale."



Però – ha concluso Albini – è oggi indispensabile prendere atto che "niente di ciò che è stato concesso alle generazioni che oggi non sono giovani potrà essere concesso ai nostri giovani: carriere lavorative discontinue, sistemi di copertura previdenziale e assistenziale completamente diversi, sistema diverso da ripensare, niente potrà essere uguale. Bisogna avere la consapevolezza che è necessario tornare a fare dei sacrifici così come ha fatto la generazione che è uscita dalla guerra; solo così i paesi si cambiano, le economie crescono e le cose possono avere una prospettiva positiva e ottimista, perché io penso che questo Paese abbia una popolazione di giovani che è sicuramente in condizione di poter garantire un futuro a se stessi ed anche al Paese."

Dopo l'intervento del Rappresentante delle Associazioni datoriali, è toccato all'esponente delle Associazioni sindacali dei lavoratori, **Guglielmo Loy**, Segretario Confederale della UIL, il quale si è soffermato sugli effetti che sta provocando la prolungata condizioni di crisi nel Paese, mettendo in evidenza "l'effetto finale che si sta producendo sul lavoro e, in particolare, se il lavoro è più fragile, inteso come un numero consistente di persone che hanno meno strumenti in termini di attrazione, ciò è legato alla crescita relativa. Anche se addirittura sembra importante sottolineare che quella che viene definita semplicisticamente la percezione vada addirittura oltre le statistiche."

"Insomma - ha aggiunto Loy - oggi la percezione del disagio è molto più ampia rispetto al semplice dato statistico, che è possibile sintetizzare con la quasi convinzione che il domani sarà peggio di oggi e ciò provoca in termini di relazioni personali o interpersonali e di relazioni col sistema anche politico, istituzionale, compreso quello delle parti sociali, una diffidenza ad essere buoni, perché ovviamente l'equazione è, se domani starò peggio vuol dire che quelli che ci stavano fino adesso non hanno fatto niente per evitare questa situazione. Questa percezione naturalmente è alimentata da dati anche oggettivi, in particolare per l'iniqua distribuzione delle opportunità che ci sono nel nostro Paese."

"E allora - ha proseguito Loy - il tasso di occupazione nel nostro Paese è relativamente stabile con una leggerissima crescita negli ultimi mesi ma insufficiente rispetto alla media europea e questo significa che troppe poche persone hanno una forma di entrate, lo dico in maniera generica, reddito, stipendio, e che chiaramente la prima vittima della mancata crescita del tasso di occupazione sono coloro che sono apparentemente 'meno competitivi' nel mercato del lavoro: sicuramente i giovani, a torto o a ragione, in parte nel Mezzogiorno ovviamente, gran parte per un differenziale tra domanda e offerta, e poi c'è la questione femminile che ha delle dinamiche particolari. L'effetto di disagio sulla questione dell'occupazione giovanile deriva, quindi, da una insufficiente crescita e conseguentemente debole incremento del tasso di occupazione."



Cosa fare allora? Si è domandato Loy e ha proseguito "oltre alla esigenza di sostenere la crescita, è necessario riaffermare che "il primo veicolo di occupabilità è la questione della conoscenza, della capacità, dell'apprendimento nelle varie forme. Per troppi anni sono stati persi treni importanti sulla qualificazione dei percorsi curriculari e oggi le statistiche dicono che un laureato ha più opportunità di occupazione di chi smette o sceglie di smettere o, purtroppo, non può continuare a fare un percorso di studi magari tecnico. In una società di profonda evoluzione e innovazione i parametri con cui abbiamo costruito il sistema di istruzione sono ovviamente sottoposti a forti stress e quindi sono venute meno molte delle certezze che si avevano prima. È quindi necessaria una flessibilità anche delle offerte formative e la valorizzazione del sistema duale scuola-lavoro può rappresentare una risposta oggi al tema della capacità delle persone di entrare e rimanere nel mercato del lavoro o in termini più generici la questione dell'occupabilità."

"È inoltre necessario - ha aggiunto il Segretario della UIL - osservare quello che in pochi mesi accompagna il già complesso processo di rivisitazione delle possibili politiche a sostegno della crescita. È vero che si comincia a vedere qualcosa in termini di accompagnamento all'innovazione e all'individuazione delle filiere che possono caratterizzare gli aspetti positivi del nostro sistema manifatturiero nel paese, come ad esempio 'Industria 4.0', ma nello stesso momento dobbiamo essere capaci di capire ciò che avrà un'influenza anche sull'occupazione giovanile."

"È evidente che per noi - ha concluso Loy - per le leve che abbiamo più propriamente in mano, poi c'è quella della pressione politica, del dialogo, ecc., la strada maestra è quale modello relazionale, le relazioni industriali o contrattuali riesca meglio a rispondere al tema anche dell'occupabilità forse, anzi sicuramente, sulla formazione, sull'alternanza, sullo stesso apprendistato, ma anche sulla ridefinizione dei profili professionali dobbiamo ammodernare la contrattazione, certamente a livello nazionale come cornice, ma probabilmente, stante il pluralismo delle modalità con cui si esplicano attività produttive, anche a livello aziendale."

Conclusi gli interventi delle parti sociali è, quindi, toccato al Ministero del Lavoro, **Giuliano Poletti**, tirare le conclusioni della tavola rotonda. Ed il Ministro dopo aver sottolineato l'importanza dell'occasione, utile per affrontare il tema dell'occupazione o della disoccupazione giovanile" dato che questo è il tema più importante che abbiamo davanti.

"Il tema è più importante - ha detto il Ministro del Lavoro - perché ha tutte le implicazioni che qui sono state rappresentate in termini anche di tenuta sociale, di prospettiva e di preoccupazione e paura del futuro. Su questo tema non è ancora stati fatto fino in

fondo tutto quello che è necessario fare per comprenderne le ragioni e, insieme alla comprensione delle ragioni, anche riflettere sulle risposte che siamo in grado di dare.”

Il Ministro Poletti ha poi proseguito il suo ragionamento analizzando alcuni dati del mercato del lavoro e, partendo da quelli, oscillanti nel tempo, riguardanti il calo e l'aumento delle partite IVA, ha messo in evidenza il fatto che “il tasso di attività è salito dal 63,8 al 65,2 e che il tasso di occupazione è cresciuto dal 55,5 al 57,5. Guardando, quindi, a questi due numeri, c'è una cosa sulla quale possiamo essere sicuramente d'accordo ed è che questo incremento è troppo lento, ma credo che potremo convenire tutti che si va nella direzione giusta.”

“Io penso – ha detto ancora Poletti – che noi siamo di fronte a una fase di passaggio particolarmente delicata e difficile da gestire che riguarda il lavoro, non solo i giovani, riguarda il lavoro, i mestieri, i mestieri che cambiano, i mestieri che nascono, i mestieri che muoiono, e abbiamo davanti una grandissima preoccupazione e molta paura dentro la società. Negli anni della crisi abbiamo perso 1 milione di posti di lavoro, che per una grande parte stavano in imprese strutturate, stabili, che avevano alle spalle un lungo ciclo di vita e quei posti di lavoro sono stati sostituiti da posti di lavoro che sono molto più fragili, molto più ‘temporanei’, ad esempio è aumentato il tasso del part-time, e quindi vuol dire che prima avevamo della gente che lavorava al 100% e oggi lavora all'80, 70, 60, e quindi non è la stessa cosa.”

“Quindi – ha aggiunto il Ministro – consapevole di tutto questo, credo che il tema sia da una parte quello che qui è stato citato, cioè della crescita, del suo ritmo e della sua qualità. Io credo che sia importantissima una scelta che come Paese tutti quanti insieme dobbiamo sostenere, ed è la convinzione che abbiamo bisogno di una spina dorsale manifatturiera assolutamente robusta. L'idea che questo Paese possa costruire un suo futuro, a fronte di un ventaglio molto largo di opzioni possibili, perché siamo il Paese della cultura, del turismo, dell'arte, della gastronomia, ma io continuo a ribadire la profonda convinzione che o noi siamo e rimaniamo e cresciamo come grande paese manifatturiero, o siamo e saremo una buona economia che in qualche modo traccheggia, tira avanti, fa del suo meglio, ma non avrà una grande prospettiva.”



Una risposta a questa esigenza il Ministro la vede nella scelta del progetto ‘Industria 4.0’ che, dice, “è la scelta di investire in maniera esplicita, dichiarata e forte sul rafforzamento, l'innovazione del sistema industriale del nostro Paese. Questo ha delle conseguenze importanti, perché è chiaro che questo vuol dire ricerca, vuol dire capacità di innovazione, vuol dire formazione, competenza e saperi. In quel piano Industria 4.0 c'è scritto una cosa che nel nostro Paese non abbiamo mai detto, giusta o sbagliata che sia, abbiamo detto vogliamo raddoppiare il numero degli studenti e degli istituti tecnici superiori, tecnici industriali ecc. ecc., perché? Perché se vogliamo essere quel Paese che fa della manifattura la sua spina dorsale, abbiamo bisogno degli ingegneri, ma abbiamo bisogno anche dei tecnici, degli operai specializzati, abbiamo bisogno che tutte le figure di quel contesto siano le più qualificate possibili, o lo facciamo per questa via o non lo facciamo.”

“Quindi – ha aggiunto ancora Poletti – a me pare che su questo versante si confermi la scelta che le politiche attive, la relazione tra scuola, formazione, lavoro, sono le strade che dobbiamo cercare di percorrere e a queste strade, se mettiamo sopra una buona idea di futuro dell'economia del nostro paese, del nostro apparato produttivo, del nostro sistema imprenditoriale, probabilmente questi due grandi pilastri possono aiutarci a dare una risposta a questo che rimane il grande tema, il grande problema al quale dobbiamo dedicare molta attenzione”

Il Ministro del lavoro, nel concludere il suo articolato intervento, si è dichiarato “molto grato alla Fondazione di avere messo all'Ordine del Giorno questa discussione perché ci ha dato un'occasione per ragionare insieme, sottolineare questi elementi e trovare magari altre occasioni per continuare questo confronto.”

In conclusione dei lavori ha portato un saluto ai partecipanti all'evento la **Dr.ssa Stefania Cresti**, Direttore Generale delle Politiche del Personale del Ministero del Lavoro, insediata da poche settimane nell'incarico, che ha manifestato la propria soddisfazione per aver potuto partecipare, per la prima volta, nella nuova veste di Direttore del Personale. “La Fondazione – ha detto Stefania Cresti – ricorda a tutti noi il Professor D'Antona che io ho avuto l'onore, tra l'altro, di conoscere personalmente, circostanza che oggi mi emoziona molto.”

Ha quindi ringraziato Fabrizio Di Lalla “per gli auguri di buon lavoro che ha voluto inviarmi, tenevo molto anche a questo ed anche per questo voglio ringraziare la Fondazione che credo costituisca un vanto per questa amministrazione.”

Dopo aver auspicato che un recupero di prestigio da parte del Ministero del Lavoro ha ringraziato la Fondazione D'Antona per l'impegno profuso ed ha salutato i vincitori del Premio “che ci hanno illustrato i loro pregevoli lavori che spero possano anche avere possibilità di pubblicazione e di divulgazione.”

Terminata la tavola rotonda ha preso il via la cerimonia della consegna del Premio Massimo D'Antona con la lettura, da parte della Presidente della Commissione giudicatrice, **Dora Rotili**, delle motivazioni che hanno dato luogo alla scelta operata dalla Commissione. Vincitori del premio sono stati dichiarati:

Dr.ssa Antonella Agresti

Dipendente Min. Lavoro (DTL SAVONA)
per la Sezione relativa alla “Laurea triennale (L/L3)”
con la tesi dal titolo: LA DISTINZIONE TRA AUTONOMIA E SUBORDINAZIONE NEL SETTORE DELL'EDILIZIA

Dr. Piero Cascioli

Dipendente Min. Lavoro (DTL ROMA)
per la Sezione relativa alla “laurea specialistica/magistrale (LS/LM); laurea specialistica a ciclo unico (LSu), o laurea magistrale a ciclo unico (LMu); diploma di Master Universitario di 1° livello (Diploma di MU1)”
con la tesi dal titolo: IL LAVORO ACCESSORIO COME STRUMENTO DI FLESSIBILITA' IN ENTRATA E DI CONTRASTO AL LAVORO IRREGOLARE

Dr. Fabio Pulvirenti

Dipendente Min. Lavoro (DTL BOLOGNA)
per la Sezione relativa al: “dottorato di Ricerca (DR/PhD); diploma di Specializzazione (DS); diploma di Master Universitario di secondo livello (Diploma di MU2)”
con la tesi dal titolo: LA TUTELA DEI LAVORATORI A TEMPO DETERMINATO IN ITALIA, FRANCIA E SPAGNA, CON SPUNTI PER UN'ANALISI COMPARATA.



Nel chiudere la giornata di lavoro, il Presidente della Fondazione, **Fabrizio Di Lalla**, ha colto lo spunto fornito dalla Direttrice del Personale per sottolineare che il valore dell'impegno messo in atto dalla Fondazione d'Antona “ha varcato ormai i confini del Ministero del Lavoro grazie soprattutto alle iniziative di carattere culturale sempre più numerose e variegate. Dopo l'istituzione dei premi per onorare la memoria di Massimo D'Antona si è aggiunta l'annuale tavola rotonda i cui protagonisti rappresentano il vertice della politica e delle parti sociali.”

Vicino a questo, ha aggiunto Di Lalla, “di particolare rilievo è l'attività editoriale che comprende un periodico seguito da migliaia di lettori, i quaderni sui principali eventi della Fondazione che vanno a ruba anche per le splendide immagini che accompagnano il testo. Da ultimo, ma non per importanza, la magnifica collana editoriale che non ha nulla da invidiare a quelle delle grandi case editrici in cui vengono pubblicati i migliori e più attuali saggi di diritto del lavoro.”

“Questi risultati sorprendenti – ha concluso Di Lalla – non piovono dal cielo ma sono il frutto dell'agire umano. Non solo dal progetto di quel gruppo di soci fondatori che ai più sembrò visionario, ma soprattutto dalla capacità e dall'abnegazione dell'attuale gruppo dirigente. Esso non è mosso da meri interessi materiali ma dalla soddisfazione di vedere ripagato il proprio impegno con il ruolo crescente di questa splendida creatura.” ■

Il voucher per i servizi di baby-sitting

di Sara Vizin [*]

Sull'onda dell'ampliamento delle tutele sulla maternità e sulla conciliazione dei tempi di vita e di lavoro previsti dal *Jobs Act* tramite il D.lgs. 15 giugno 2015, n. 80, la Legge di Stabilità 2016 ha esteso in via sperimentale l'erogazione del voucher per l'acquisto dei servizi di baby-sitting o per far fronte agli oneri dei servizi per l'infanzia – introdotto con la Legge 28 giugno 2012, n. 92 – alle madri lavoratrici autonome o imprenditrici.

Recentemente il D.M. 1 settembre 2016 ha stabilito i criteri di accesso e le modalità di utilizzo del contributo, che risulta pari ad un importo massimo di seicento euro mensili: esso è fruibile in luogo del congedo parentale (anche parziale) al termine del periodo di fruizione dell'indennità di maternità e nei tre mesi successivi ovvero per un periodo massimo di tre mesi entro il primo anno di vita del bambino.

Possono accedere al beneficio le madri lavoratrici autonome o imprenditrici, comprese le coltivatrici dirette, mezzadre e colone, artigiane ed esercenti attività commerciali, imprenditrici agricole a titolo principale, nonché le pescatrici autonome della piccola pesca marittima e delle acque interne.

Il contributo viene erogato attraverso i buoni lavoro per l'acquisto dei servizi di baby-sitting o attraverso il pagamento diretto alla struttura prescelta previa esibizione della documentazione attestante l'effettiva fruizione del servizio, nel caso di utilizzo della rete pubblica dei servizi per l'infanzia o dei servizi privati accreditati.

Al momento della compilazione della domanda telematica all'INPS – che potrà essere inoltrata entro il 31 dicembre 2016 –, la madre lavoratrice deve indicare le mensilità per cui intende usufruire del beneficio. Poiché esso risulta alternativo al congedo parentale, ogni quota mensile richiesta comporta la corrispondente riduzione di un mese del periodo di congedo parentale spettante.

Per la concessione verrà seguito l'ordine cronologico di presentazione della domanda, salvo esaurimento delle risorse disponibili. Nel caso di risorse insufficienti, con successivo decreto potrà essere indicato un valore massimo dell'indicatore della situazione economica equivalente del nucleo familiare di appartenenza (ISEE) dell'anno di riferimento o potrà essere rideterminata la misura del contributo.

La lavoratrice dovrà acquisire i voucher entro 120 giorni dalla comunicazione di accoglimento della domanda, pena la rinuncia.

Non sono ammesse al beneficio le madri lavoratrici che risultano esentate totalmente dal pagamento della rete pubblica dei servizi per l'infanzia o dei servizi privati convenzionati o che usufruiscono dei benefici del Fondo per le politiche relative ai diritti ed alle pari opportunità.



In definitiva, la misura di conciliazione proposta funge da alternativa al congedo parentale permettendo di rispondere a bisogni emergenti diversi quale, per esempio, l'agevolare il graduale reinserimento nel contesto lavorativo della lavoratrice in seguito all'astensione obbligatoria.

Il passaggio da un periodo in cui la madre è proiettata esclusivamente alla cura del bambino e tutte le attenzioni sono concentrate sulle sue necessità a un periodo in cui la donna-lavoratrice cerca di riappropriarsi – solitamente con non poca fatica – del proprio ruolo lavorativo rappresenta, infatti, un momento delicato per entrambi.

Al fine di rispondere alle nuove esigenze personali, la proposta di un'alternativa adattiva è in grado di supportare almeno in parte il complesso equilibrio vita-lavoro, favorendo la qualità della vita in toto

che poi produrrà conseguenze positive anche nel contesto lavorativo, oltre che familiare. ■

[*] Psicologa del lavoro e delle organizzazioni. Interessata particolarmente a orientamento al lavoro, pari opportunità e stress occupazionale. Attualmente ricopre la carica di Consigliera di Parità della provincia di Gorizia.

Il tentativo di conciliazione

Nei casi di diffida accertativa per crediti patrimoniali: profili ispettivi di Giuseppe Maurizio Scordino [*]

Il tentativo di conciliazione previsto dall'art. 12, 2° comma D.Lgs. 124/2004, costituisce una fase eventuale nell'ambito dello schema procedimentale finalizzato all'adozione ed alla successiva validazione dell'atto di diffida accertativa. Come è noto, l'istituto della conciliazione, in generale, si caratterizza per l'intervento di un terzo che offre alle parti di un rapporto controverso un *consilium* affinché queste possano autonomamente giungere al *consilium* [1], ossia dirimere la questione. Peraltro, proprio il settore delle controversie di lavoro è campo di elezione dello schema conciliativo, in quanto, per definizione, connotato dalla presenza di una parte contrattualmente più debole. Annoverabile tra le c.d. *Alternative Dispute Resolution* (ADR), mutuata dal mondo anglosassone [2], lo strumento di cui si discute si pone come variante allo schema tipico della "Conciliazione monocratica". Trattasi di conciliazione c.d. "di reazione", in quanto rimessa esclusivamente all'iniziativa del datore di lavoro diffidato, a differenza della conciliazione ex art. 11 [3], che può essere attivata d'ufficio dalla DTL [4], a seguito di ricezione di richiesta d'intervento del lavoratore e si esplica in sede pre-ispettiva (preventiva, ex art. 11, comma 1), oppure promossa dal funzionario ispettivo nel corso degli accertamenti (contestuale, ex art. 11, comma 2) [5]. Come chiarito dal Ministero del Lavoro [6], il tentativo di conciliazione ex art. 12 va esperito secondo le modalità procedurali previste dall'art.11 (conciliazione monocratica) [7] e si svolge dinanzi ad un funzionario, anche con qualifica ispettiva, della DTL [8] territorialmente competente. Ricevuta l'istanza inoltrata dal datore di lavoro nel termine di trenta giorni dalla notifica del provvedimento di Diffida Accertativa, l'ufficio procede alla formale convocazione delle parti fissando la data del tentativo ed alla contestuale designazione del conciliatore.



Anche tale conciliazione si caratterizza per la non obbligatorietà della difesa tecnica, per cui non vi è l'obbligo dell'assistenza di un professionista.

Le parti potranno farsi assistere da associazioni od organizzazioni sindacali ovvero da professionisti cui abbiano conferito specifico mandato [9]. È la parte datoriale, che richiede l'espletamento del tentativo, a formulare una proposta conciliativa che il lavoratore potrà o meno accettare.



Quanto al ruolo del conciliatore nell'ambito della procedura in esame, secondo una distinzione di modelli conciliativi di matrice dottrinale [10], quella prevista dall'art. 12 è da considerarsi *facilitativa*, in cui il terzo si limita a far emergere i reali interessi delle parti astenendosi dal proporre qualunque soluzione o consiglio e consentendo alle parti stesse il raggiungimento di un accordo, in tal caso sulla base del *quantum* accertato in diffida. È buona prassi che in sede di esperimento del tentativo, il conciliatore informi il lavoratore (beneficiario) circa gli effetti dell'accordo. Ove la conciliazione riesca, l'accordo intervenuto tra le parti viene cristallizzato in un processo verbale sottoscritto dalle parti e dal conciliatore, con cui sono determinati i modi, i termini e l'ammontare della somma dovuta da corrispondere al lavoratore. Rispetto al tentativo di cui all'art.11, diversi, tuttavia, sono gli effetti giuridici dispiegati dall'avvenuta conciliazione. Difatti, mentre nella

prima l'accordo sottoscritto estingue il procedimento ispettivo, nel tentativo conciliativo ex art. 12 il legislatore ha previsto che, ove intervenga un accordo "risultante da verbale sottoscritto dalle parti, il provvedimento di diffida perde efficacia e non trovano applicazione le disposizioni di cui all'art. 2113, commi da 1 a 3 c.c." [11]. In tal caso, la conciliazione non incide sul prosieguo del procedimento ispettivo, non essendo previsto l'effetto premiale dell'estinzione dello stesso [12], che invece, come già evidenziato, contraddistingue la procedura conciliativa ai sensi del sopra richiamato art.11.

Quanto agli effetti dell'accordo, sotto il profilo contributivo e assicurativo, come chiarito con circ. Min. Lavoro n. 24/2004, i versamenti non possono essere inferiori all'importo previsto dall'art.1 del D.L. n.338/1989, come convertito dalla legge n. 389/1989, con conseguente pagamento delle eventuali sanzioni civili e degli interessi legali [13].

Viceversa, in caso di mancato accordo tra le parti (o in caso di assenza di una o di entrambe le parti), l'iter prosegue verso la fase successiva, quella della c.d. validazione, in cui, con un provvedimento ad hoc del Direttore della DTL, all'atto di diffida viene, per così dire, apposto un sigillo che ne legittima l'esecuzione.

Quanto all'ipotesi di intervenuto accordo tra le parti, siano consentite alcune sintetiche osservazioni circa evidenti profili di criticità riscontrabili nella prassi applicativa.

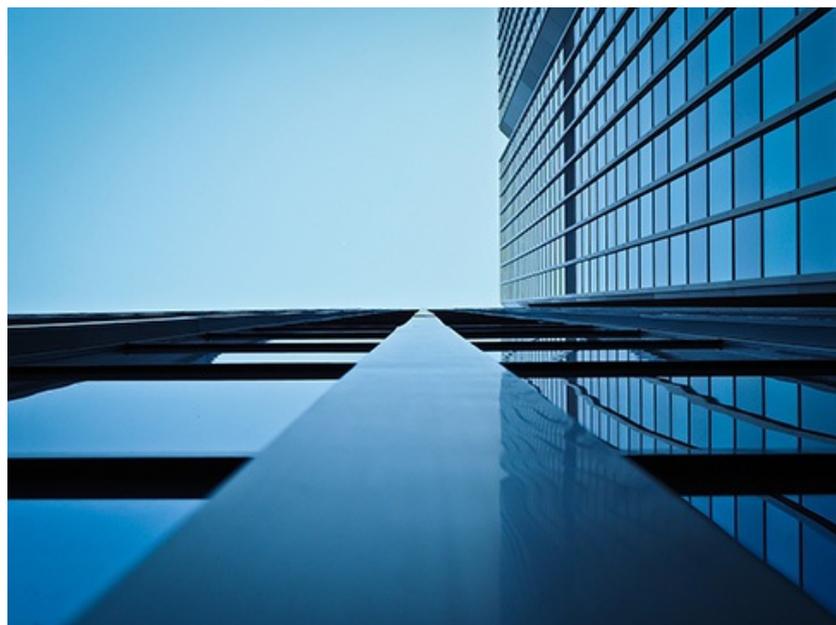
Si fa riferimento ad un possibile utilizzo strumentale, da parte datoriale, della conciliazione, promossa al fine di raggiungere un accordo con il solo intento di caducare gli effetti dell'atto di diffida, o per meglio dire per disinnescare la potenzialità di titolo esecutivo insita nell'atto medesimo, senza, tuttavia, in concreto onorare l'accordo con il soddisfacimento del credito pattuito.

Nel silenzio della norma, in tale ipotesi è evidente che il lavoratore che abbia accettato la proposta datoriale, sottoscrivendo il relativo verbale conciliativo, venga ad essere ingiustamente penalizzato, rispetto al lavoratore che non abbia inteso addivenire ad un accordo.

Difatti, mentre in favore di quest'ultimo potrebbe essere emesso dalla DTL un provvedimento direttoriale di validazione avente sicuramente piena efficacia di titolo esecutivo, il primo lavoratore per il soddisfacimento integrale del credito dovrebbe necessariamente affidarsi alla trafila della procedura monitoria per decreto ingiuntivo ex art. 633 cp.c. s.s.^[14] innanzi all'Autorità giudiziaria, sostenendo le relative spese di giudizio ed affrontando il rischio di un'eventuale opposizione^[15] proposta *ex adverso* nel merito, che aprirebbe la strada ad un giudizio ordinario di cognizione, dai tempi non certo brevi, avente ad oggetto l'accertamento dei fatti costitutivi la pretesa creditoria. Ancora più incerto sarebbe attivare la procedura ex art. 642 c.p.c.^[16], ritenendo il verbale di conciliazione come prova scritta del credito. In ogni caso, detta valutazione, anche in ordine all'ammissibilità di siffatta domanda, sarebbe rimessa al sindacato del Giudice.

A tale riguardo, è appena il caso rammentare che il verbale conciliativo ex art.12 non è assistito dalle possibilità previste dall'art.11, comma 3 bis, come novellato dall'art. 38, L. 183/2010 (Collegato Lavoro), ai fini dell'immediata esecutività dell'accordo^[17]. Ciò, peraltro, potrebbe avere effetti dissuasivi relativamente alla parte debole del rapporto (lavoratore), qualora questi dubiti che il datore di lavoro mantenga fede agli impegni assunti in sede conciliativa.

Difatti, non di rado, nella prassi ispettiva, l'esperimento di detto tentativo si traduce in uno sterile incontro tra le parti, in cui il comportamento datoriale, lungi dall'intento di addivenire in concreto ad un *concilium*, a soli fini dilatori è teso piuttosto a contestare le risultanze dell'accertamento del credito, considerando impropriamente tale fase come un momento di contraddittorio endoprocedimentale o di riesame del provvedimento. Talvolta, addirittura, onde prevenire e/o scongiurare conseguenze sanzionatorie da parte dell'organo ispettivo procedente, oltreché addebiti degli istituti previdenziali ed assicurativi, derivanti da ulteriori rivendicazioni del lavoratore (es. richiesta d'intervento contenente oltre a pretese spettanze arretrate, maggiore orario, periodi lavorativi non regolarizzati, etc.), la proposta conciliativa formulata dalla parte datoriale si sostanzia in una sorta di transazione tombale, senza riconoscimento di alcun debito, avanzata a tacitazione totale di ogni e qualsivoglia ulteriore pretesa retributiva, contributiva e previdenziale scaturente dal rapporto di lavoro.



Tale soluzione conciliativa appare palesemente irricevibile, anzitutto in quanto la sua *sedes materiae* naturale avrebbe dovuto essere il tentativo di conciliazione monocratica preventiva ex art. 11, nella fase pre-ispettiva. Inoltre essa è in contrasto con il dettato normativo, secondo cui, come già detto, l'eventuale accordo non incide in alcun modo sul regolare e normale svolgimento dell'attività ispettiva e sul prosieguo del procedimento sanzionatorio amministrativo ex l. n. 689/1981. Peraltro, ove a conclusione delle verifiche emergessero crediti contributivi dell'INPS, si verterebbe nell'ipotesi di diritti indisponibili a norma dell'art. 2115 c.c., rispetto ai quali, come è noto, alle parti è precluso ogni atto dispositivo-transattivo in materia. Al riguardo, la giurisprudenza di legittimità è costante nel ritenere che "sul fatto costitutivo dell'obbligazione contributiva, che ha natura di obbligazione pubblica nascente ex lege, non può incidere in alcun modo la volontà

negoziale, che regoli in maniera diversa l'obbligazione retributiva, ovvero risolva con un contratto di transazione la controversia insorta in ordine al rapporto di lavoro"^[18]. ■

Note

[1] In tal senso PUNZI C., *Il processo civile, sistema e problematiche*, vol. III, *I procedimenti speciali e l'arbitrato*, Torino 2008, 158; Sulla conciliazione in generale v., oltre alle opere citate, LUIISO F.P., voce *Conciliazione*, in *Il diritto-Encicl. giur. Il Sole 24 ore*, Milano 2007, vol. III, 498 ss.; Id., *La conciliazione nel quadro della tutela dei diritti*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 2004, 1201 ss; SOLDATI N., *La conciliazione*, Milano 2007; BARTOLOMUCCI P., voce *Conciliazione extragiudiziale*, in *Dig. civ. (agg.)*, vol. I, Torino 2007, 211 ss.; CAPONI R., *La conciliazione stragiudiziale come metodo di ADR («Alternative Dispute Resolution»)*, in *Foro it.* 2003, V, 165 ss.; etc.

[2] Trattasi di strumenti alternativi per la risoluzione o prevenzione delle controversie, ritenuti generalmente più adeguati dei canali tradizionali, perché consentirebbero una rapida ed economica definizione dei conflitti, il cui utilizzo viene tradizionalmente ricollegato all'esigenza di decongestionare i tribunali al fine di porre rimedio all'irragionevole durata dei processi ed al conseguente deficit di effettività della tutela dei diritti. In tema di ADR, senza pretesa di completezza si vedano CHIARLONI S., *Nuovi modelli processuali*, in *Riv. dir. civ.* 1993, I, 269 ss.; COMOGLIO L.P., *La durata ragionevole del processo e le forme alternative di tutela*, in *Riv. dir. proc.* 2007, 591 ss.; PUNZI C., *Relazioni fra l'arbitrato e le altre forme non giurisdizionali di soluzione delle liti*, in *Riv. arb.* 2003, 385 ss.; SILVESTRI E., *Osservazioni in tema di strumenti alternativi per la risoluzione delle controversie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1999, 321 ss.

[3] In tema di conc. Monocratica, vedi, tra gli altri, Cfr. C. Zoli, *La conciliazione monocratica*, in L. Nogler, C. Zoli (a cura di), *Razionalizzazione delle funzioni ispettive in materia di previdenza sociale e di lavoro, a norma dell'art. 8 della L. 14 febbraio 2003, n. 30*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2005, 950 s.s.; S. Rossi, *La conciliazione monocratica: tra sistema premiale e diritti indisponibili*, in *il diritto dei lavori*, n. 2, settembre 2013, p. 53 s.s.; I. V. Romano, *Ispezioni sul lavoro: la conciliazione monocratica preventiva*, in *Guida al Lavoro*, n. 14, 2009, p. 31; *La tutela del lavoratore nella conciliazione monocratica*.

[4] La Direzione Territoriale del Lavoro (che, per effetto del Decreto Legislativo n. 149/2015, assumerà la denominazione di "Ispettorato territoriale"). L'art. 1 del D.L.vo 14 settembre 2015, n. 149, (recante Disposizioni per la razionalizzazione e la semplificazione dell'attività ispettiva in materia di lavoro e legislazione sociale, in attuazione della legge 10 dicembre 2014, n. 183 - in vigore dal 24-9-2015), prevede l'istituzione di un'Agenzia unica per le ispezioni del lavoro denominata «Ispettorato nazionale del lavoro», con la dislocazione sul territorio nazionale in sedi territoriali. L'Ispettorato Nazionale del Lavoro ha iniziato le proprie attività attraverso una convenzione con il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, sottoscritta il 14 settembre 2016 ed illustrata con la circolare n. 29/2016 del Direttore Generale per l'Attività Ispettiva.

[5] Al riguardo, vedi chiarimenti ed indicazioni operative del Min. Lavoro con circ. n. 36/2009, del 26.11.2009.

[6] Circolare Min. Lavoro n. 24/2004.

[7] In senso contrario a questo orientamento, M. MARAZZA, *Diffida accertativa e soddisfazione dei crediti di lavoro*, in *ADL*, N. 1/2005, Pp.249, secondo cui sarebbe applicabile la conciliazione ordinaria di cui all' art. 410 cpc. In tal senso, anche L. IERO, *La nuova vigilanza in materia di lavoro e legislazione sociale*, in *LG*, 2004, n. 7, 644.

[8] Vedi nota 4.

[9] In caso di delega a terzi allo svolgimento della conciliazione monocratica, occorrerà presentare una delega a conciliare sottoscritta dalla parte, unitamente a copia del documento di identità, ovvero autentica della sottoscrizione stessa rilasciata da un pubblico ufficiale.

[10] Si suole distinguere due diversi modelli di conciliazione: la conciliazione facilitativa e la conciliazione aggiudicativa o valutativa, che rispecchiano il diverso modo del conciliatore di svolgere il proprio ruolo nell'ambito della procedura conciliativa. Cfr. LUIISO, *La conciliazione nel quadro della tutela dei diritti*, in rivista telematica www.judicium.it, 2003. È «valutativa», quando il conciliatore, analizzate le rispettive pretese delle parti, e la loro fondatezza ed accoglibilità in sede giudiziaria, formula loro una proposta di accordo da esse liberamente valutabile. Così PUNZI C., *Il processo civile, sistema e problematiche*, vol. III, *I procedimenti speciali e l'arbitrato*, Torino 2008, 159 s.

[11] Art. 2113 c.c.: «Le rinunzie e le transazioni, che hanno per oggetto diritti del prestatore di lavoro derivanti da disposizioni inderogabili della legge e dei contratti o accordi collettivi concernenti i rapporti di cui all'articolo 409 del codice di procedura civile, non sono valide.

L'impugnazione deve essere proposta, a pena di decadenza, entro sei mesi dalla data di cessazione del rapporto o dalla data della rinunzia o della transazione, se queste sono intervenute dopo la cessazione medesima.

Le rinunzie e le transazioni di cui ai commi precedenti possono essere impugate con qualsiasi atto scritto, anche stragiudiziale, del lavoratore idoneo a renderne nota la volontà.

Le disposizioni del presente articolo non si applicano alla conciliazione intervenuta ai sensi degli articoli 185, 410, 411, 412-ter e 412-quater del codice di procedura civile o conclusa a seguito di una procedura di negoziazione assistita da un avvocato.»





[12] Si veda in tal senso circolare Min. Lavoro n. 36/2009. Secondo P. Rausei, *Diffida accertativa per crediti patrimoniali. Articolo 12*, cit., p. 211, “La conciliazione monocratica a seguito di diffida accertativa, pertanto, si offre come una sorta di tertium genus di conciliazione monocratica, accanto a quella preventiva (art. 11, comma 1) e a quella contestuale (art. 11, comma 6), che non incide in alcun modo sul regolare e normale svolgimento dell’attività ispettiva e sul prosieguo del procedimento sanzionatorio amministrativo ex l. n. 689/1981”.

[13] Sul punto, vedasi anche circolare Min. Lavoro n. 36/2009 del 26/11/2009, in tema di conciliazione monocratica successiva a diffida accertativa, ex art. 12 del D.Lgs. n. 124/2004, che precisa che “l’eventuale credito patrimoniale concordato in sede conciliativa non può modificare, in ogni caso l’importo

della contribuzione dovuta, che deve essere comunque commisurato al credito, come accertato dall’ispettore e indicato nella diffida accertativa”.

[14] **Art. 633 Condizioni di ammissibilità.** Su domanda di chi è creditore di una somma liquida di danaro o di una determinata quantità di cose fungibili, o di chi ha diritto alla consegna di una cosa mobile determinata, il giudice competente pronuncia ingiunzione di pagamento o di consegna: 1) se del diritto fatto valere si dà prova scritta; 2) se il credito riguarda onorari per prestazioni giudiziali o stragiudiziali o rimborso di spese fatte da avvocati, procuratori, cancellieri, ufficiali giudiziari o da chiunque altro ha prestato la sua opera in occasione di un processo; 3) se il credito riguarda onorari, diritti o rimborsi spettanti ai notai a norma della loro legge professionale, oppure ad altri esercenti una libera professione o arte, per la quale esiste una tariffa legalmente approvata. L’ingiunzione può essere pronunciata anche se il diritto dipende da una controprestazione o da una condizione, purché il ricorrente offra elementi atti a far presumere l’adempimento della controprestazione o l’avveramento della condizione.

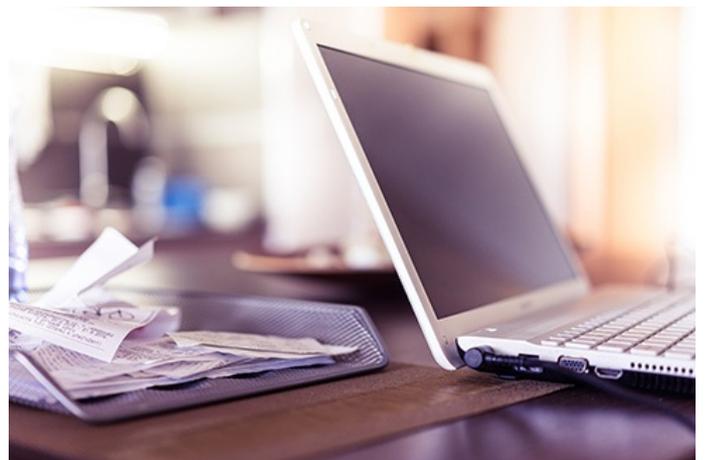
[15] L’opposizione a decreto ingiuntivo introduce un giudizio ordinario di cognizione piena, che sovrapponendosi allo speciale e sommario procedimento monitorio (art. 633 e ss. c.p.c.), come fase ulteriore ed eventuale del procedimento iniziato con il ricorso per ingiunzione, si svolge nel contraddittorio delle parti.

L’oggetto del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo non è, però, ristretto alla verifica delle condizioni di ammissibilità e di validità del decreto stesso, ma si estende all’accertamento dei fatti costitutivi del diritto in contestazione, con riferimento alla situazione di fatto esistente al momento della pronuncia della sentenza – e non a quella anteriore alla domanda o all’emissione del provvedimento opposto (ex multis si veda: Cass., sez. III, 24.9.2013, n. 21840; Cass., sez. lav., 17. 10.2011 n. 21432; Cass., sez. I, 19.3.2007 n. 6514; Cass., sez. I, 19.10.2006, n. 22489; Cass., SS.UU., 7.7.1993).

[16] **Art. 642 c.p.c. - Esecuzione provvisoria:** Se il credito è fondato su cambiale, assegno bancario, assegno circolare, certificato di liquidazione di borsa, o su atto ricevuto da notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato, il giudice, su istanza del ricorrente, ingiunge al debitore di pagare o consegnare senza dilazione, autorizzando in mancanza l’esecuzione provvisoria del decreto e fissando il termine ai soli effetti dell’opposizione. L’esecuzione provvisoria può essere concessa anche se vi è pericolo di grave pregiudizio nel ritardo, ovvero se il ricorrente produce documentazione sottoscritta dal debitore, comprovante il diritto fatto valere; il giudice può imporre al ricorrente una cauzione. In tali casi il giudice può anche autorizzare l’esecuzione senza l’osservanza del termine di cui all’art. 482.

[17] Ai sensi dell’art. 11, comma 3 bis, Decreto Legislativo 23 aprile 2004, n. 124, in caso di accordo, il Verbale di Conciliazione, su istanza della parte interessata, viene dichiarato esecutivo con decreto dal giudice competente.

[18] Cass. civ., Sez. lav., 3 marzo 2003 n. 3122. Sul punto, vedasi S. A. D’Alesio, *Libertà negoziale e potere pubblicistico: opponibilità degli accordi transattivi nei confronti dell’attività degli ispettori del lavoro*, in *Diritto dei Lavori*, 2010, n. 2, reperibile su www.csddl.it.



[*] Il dott. Giuseppe Maurizio Scordino è Funzionario Ispettivo e Responsabile Area Vigilanza Ordinaria 2 presso la DTL di Reggio Calabria. Le considerazioni contenute nel presente intervento sono frutto esclusivo del pensiero dell’autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l’Amministrazione cui appartiene.

Pesi e contrappesi di flessibilità e tutele

Secondo le modifiche dell'art 4 dello Statuto dei lavoratori di Piero Cascioli [*]

Il concetto di "strumento di lavoro" come spartiacque tra esigenze tecnico-organizzative e forme di controllo a distanza

Uno dei decreti attuativi del jobs act, precisamente il D. Lgs. 151/15, ha apportato alcune modifiche alle disposizioni contenute nell'art. 4 dello Statuto dei Lavoratori, ritoccato da ultimo dal correttivo contenuto nel D. Lgs. 185/16. Cosa cambia rispetto al passato!

L'art. 23 del citato decreto riscrive il dispositivo dell'art. 4, statuendo al 1° comma la possibilità di impiego di impianti di videosorveglianza e altri strumenti di controllo per esigenze organizzative e produttive, per la sicurezza del lavoro e per la tutela del patrimonio aziendale, subordinandone l'installazione ad un preventivo accordo collettivo siglato dalle RSA o RSU o, nel caso di più unità produttive dislocate in diverse province o regioni, dalle OO.SS, comparativamente più rappresentative sul piano nazionale. In mancanza di accordo subentra l'autorizzazione pubblica da parte, rispettivamente, dell'Ispettorato territoriale del lavoro ovvero dell'Ispettorato nazionale del lavoro.

Diciamo che in questo primo comma, rispetto alla previgente disciplina, in sostanza cambia poco. A parte i termini: prima si parlava di altre "apparecchiature", ora si parla di altri "strumenti" di controllo; ciò che in primis salta all'occhio è che il primo comma del vecchio art. 4 scompare completamente. Cosa diceva. *"È vietato l'uso di impianti audiovisivi e di altre apparecchiature per finalità di controllo a distanza dell'attività dei lavoratori"*. Quindi un divieto assoluto per tali finalità. Poi al secondo comma apriva una finestra, dicendo che per esigenze tecnico-organizzativo-produttive e di sicurezza del lavoro, potevano essere installati impianti o altre apparecchiature, previo accordo sindacale o, in mancanza, previa autorizzazione dell'ispettorato del lavoro, che poteva impartire prescrizioni sulle modalità per l'utilizzo.

Ora il tutto è riassunto al primo comma del novellato art. 4, che, in sostanza, formula diversamente quanto era disposto dal vecchio dettato, il contenuto non cambia.

Le vere novità sono invece contenute nei commi 2 e 3 dell'attuale articolo 4; vediamo cosa dicono.

Il comma 2 ci dice che quanto disposto al comma 1, cioè la subordinazione dell'installazione degli impianti o altri strumenti all'accordo sindacale o all'autorizzazione pubblica, non si applica agli strumenti utilizzati dal lavoratore per rendere la prestazione lavorativa e agli strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze. Allora, a parte le registrazioni degli accessi e delle presenze per le quali è pacifica l'esclusione di forme di controllo, se non quelle inerenti all'orario di lavoro, del tutto legittime, il problema è vedere quando uno strumento è necessario per rendere la prestazione lavorativa. Quello che viene subito in mente è il sistema GPS montato sui mezzi di locomozione di servizio (auto di servizio, pulman, ecc.). Ecco, in questi casi, posto che sussiste una potenziale forma di controllo a distanza, la domanda è: *il sistema è necessario allo svolgimento dell'attività lavorativa? Cioè, senza GPS la prestazione può svolgersi ugualmente?* Indubbiamente sì! Posso guidare l'auto o il pulman a prescindere dalla installazione o meno di un sistema GPS. A questo riguardo, il neo Ispettorato Nazionale del Lavoro, è intervenuto con Circolare n. 2/2016 del 7 gennaio 2016, con la quale ha chiarito specificamente questa problematica, partendo proprio dal concetto di **"strumento di lavoro"**. Cioè, tale qualificazione è legata alla **indispensabilità** del mezzo allo svolgimento della prestazione lavorativa. Pertanto, è strumento di lavoro, ogni apparecchio, dispositivo, apparato, congegno, che costituisce mezzo necessario ed indispensabile al lavoratore per svolgere la prestazione e adempiere ai propri compiti. Quindi, solo se il sistema costituisce uno "strumento di lavoro", nel senso prima descritto, non soggiace alla disciplina di cui al comma 1, proprio perché la sua finalità è legata indissolubilmente, e non eventualmente, allo svolgimento della prestazione lavorativa e, pertanto, non ha finalità, neanche teoriche, di controllo.

Allora, nel caso del sistema GPS, è chiaro che la sua installazione, di norma, non ha tali caratteristiche, vale a dire, non ha il carattere della "indispensabilità" per lo svolgimento della prestazione lavorativa, quindi, in genere, non è uno "strumento di lavoro", di conseguenza non rientra nelle esclusioni di cui al comma 2. Ne deriva, ovviamente, che l'installazione dovrà essere oggetto di accordo sindacale ovvero, in mancanza, di autorizzazione da parte dell'Ispettorato del Lavoro.



Abbiamo detto, “di norma non è uno strumento di lavoro”, quindi, di norma la relativa installazione soggiace al regime di cui al comma 1 dell’art. 4 dello Statuto dei Lavoratori. Ma in alcuni casi, tale sistema di localizzazione satellitare potrebbe anche essere “indispensabile” allo svolgimento della prestazione lavorativa, quindi, costituire uno “strumento di lavoro”, e di conseguenza beneficiare dell’esclusione dal campo di applicazione del regime sopra descritto.

La stessa Circolare n. 2/16 dell’INL, contempla queste ipotesi, cioè quando l’installazione del sistema diventa “indispensabile” allo svolgimento della prestazione lavorativa, quindi andrà a qualificarsi come “strumento di lavoro” – come quando la presenza del GPS sia richiesta da specifiche norme (ad esempio trasporto valori di una certa entità) – allora in tali casi non necessiterà l’accordo sindacale ovvero l’autorizzazione dell’ispettorato del lavoro.

È chiaro che i criteri sopra evidenziati valgono anche per altri strumenti che potrebbero configurare forme di controllo a distanza dell’attività lavorativa, come per esempio, software installati su personal computer aziendali collegati in rete, nonché su tablet o smartphone aziendali, o particolari sistemi di telefonia fissa.

Ecco, anche in questi casi, il criterio non cambia. Cioè, solo quando l’installazione di particolari software o sistemi è indispensabile allo svolgimento della prestazione lavorativa, diventando quindi strumenti di lavoro a tutti gli effetti, allora rientrano nell’esclusione di cui al comma 2 del novellato art. 4; ma se non hanno il carattere della “indispensabilità”, quindi non qualificabili come “strumenti di lavoro”, allora soggiacciono al regime che prevede il preventivo accordo sindacale o, in mancanza, l’autorizzazione dell’ispettorato.



Il comma 3 del novellato art. 4 della legge 300/70, contempla una seconda novità importante, che consiste nella utilizzabilità delle informazioni raccolte ai sensi dei commi 1 e 2 dello stesso articolo 4 -vale a dire le informazioni contenute

nelle registrazioni dei sistemi installati- a tutti i fini connessi al rapporto di lavoro, a condizione che il lavoratore sia stato informato dei controlli e delle modalità d’uso degli strumenti, fermo restando sempre il rispetto della disciplina sulla protezione dei dati personali. In altri termini, fermo restando che il lavoratore deve essere adeguatamente informato sul fatto che è stato installato un impianto che funziona in un certo modo e dal quale può derivare anche una qualche forma di controllo a distanza della sua attività lavorativa, anche se non ne è il fine ultimo, ebbene, le registrazioni effettuate dal sistema possono essere utilizzate su vari profili che ineriscono al rapporto di lavoro, quindi, anche a fini disciplinari, cosa che prima era inibita. Insomma, se un lavoratore viene preso, come si dice, “*in castagna*”, può essere assoggettato a provvedimenti di tipo disciplinare sulla base di quanto contenuto nelle registrazioni effettuate dai sistemi di videosorveglianza o altri strumenti, installati nel luogo di lavoro.

Una novità molto importante e delicata che, pertanto, richiede un’accurata procedimentalizzazione delle varie fasi di installazione degli impianti o altri strumenti.

Infine, il correttivo introdotto recentemente con il D. Lgs. 185/16, che oltre, come già accennato, alla sostituzione delle denominazioni riferite alle istituzioni pubbliche deputate ai controlli ed al rilascio delle relative autorizzazioni, aggiunge alla fine del comma 1 dell’art. 4, che *“i provvedimenti di cui al terzo periodo sono definitivi*”. Vale a dire che l’autorizzazione rilasciata dall’ispettorato del lavoro non è più ricorribile. La previgente disciplina prevedeva che contro i provvedimenti dell’ispettorato del lavoro era possibile ricorrere entro trenta giorni al Ministero del Lavoro. La prima modifica introdotta dall’art. 23 del D. Lgs. 151/15 nulla diceva in merito, mentre il decreto correttivo sopra richiamato dice esplicitamente che i provvedimenti dell’ispettorato del lavoro sono definitivi.

Ebbene, che dire in conclusione! Forse è stata eliminata qualche incrostazione che rendeva più rigida la procedura ma che assicurava indubbiamente qualche tutela in più a favore dei lavoratori.

“Flessibilità” e “tutele” non sono certamente incompatibili, sono però sicuramente fortemente correlate; diciamo che devono essere dimensionate con saggezza. Troppa flessibilità riduce in genere le tutele; ma sistemi estremamente rigidi finiscono a volte per ingessare i meccanismi operativi. Allora vale sempre il principio del “giusto mezzo”.

Molte regolamentazioni introdotte dal jobs act introducono indubbiamente molta flessibilità, il punto è farne un utilizzo corretto; gli abusi ne alterano sicuramente gli effetti che si scaricano a spese della parte debole. Ed allora, le regole non bastano se non cambiano insieme i modelli culturali, che però richiedono sempre e comunque tempi lunghi. ■

[*] Responsabile Area Vigilanza 1 di coordinamento della Direzione Territoriale del Lavoro di Roma. Vincitore del Premio Massimo D’Antona 2016. Le considerazioni contenute nel presente scritto sono frutto esclusivo del pensiero dell’autore e non hanno in alcun modo carattere impegnativo per l’Amministrazione di appartenenza

Il fenomeno del demansionamento

Evoluzione normativa alla luce del Jobs Act
di Alberto Del Prete [*]

L'istituto del demansionamento

Ogni volta che viene costituito un nuovo rapporto di lavoro si passa necessariamente attraverso la stipula di un contratto tra le parti direttamente interessate, ossia tra un datore di lavoro da un lato ed un lavoratore dall'altro. Detto contratto regola tutti i principali aspetti del costituendo rapporto di lavoro e quindi, in estrema sintesi, configurandosi il rapporto di lavoro come lo scambio tra prestazione lavorativa e prezzo, dovranno essere definiti, *in primis*, detti elementi essenziali.

Trattandosi, per l'appunto, degli elementi qualificanti del rapporto di lavoro, gli stessi non sono lasciati alla libera autonomia negoziale delle parti, ma vengono disciplinati con efficacia *erga omnes* dai c.d. contratti collettivi, le cui clausole s'intendono direttamente richiamate nei singoli contratti individuali. Ma al di là delle concrete modalità utilizzate per arrivare alla definizione del contratto, l'aspetto di maggior interesse, in questa sede, è quello della concreta definizione dei predetti parametri, con particolare riferimento alla materiale individuazione della prestazione lavorativa a carico del lavoratore. Nella definizione di quest'ultima si arriva, così, inevitabilmente all'individuazione delle mansioni affidate al lavoratore. Si giunge, in questo modo, ai sensi dell'art. 2103 cod. civ. nella versione originaria della disposizione normativa, ad una vera e propria cristallizzazione delle mansioni attribuite al lavoratore, sulla base delle quali dovrà, poi, essere commisurata la parte d'obbligo a carico del datore di lavoro, ossia il pagamento della retribuzione.

Ma proprio dalla citata disposizione di legge si desume che con l'individuazione delle mansioni non ci si limita alla sola determinazione della retribuzione spettante al lavoratore, bensì ad una vera e propria tutela della professionalità acquisita dallo stesso. Quest'ultimo resta, cioè, legato alle mansioni attribuitegli al momento dell'assunzione. Se una variazione viene ammessa, può essere soltanto in senso migliorativo, con la conseguente formulazione del c.d. divieto di *reformatio in pejus*, vale a dire con il divieto del demansionamento. Ne deriva, in buona sostanza, una vera e propria compressione del potere organizzativo datoriale, al quale viene posto un vincolo piuttosto significativo in ragione di una tutela di carattere sostanziale, che arriva a riconoscere le modificazioni soltanto qualora siano a vantaggio del lavoratore anche quando si tratti di una mera modifica fattuale, non soltanto in termini retributivi, ma anche di formale inquadramento sul piano giuridico del lavoratore.

D'altra parte la stessa formulazione normativa evidenzia l'inderogabilità della predetta disciplina, stante la dichiarata inammissibilità di ogni eventuale patto contrario. Vale a dire che neppure con il consenso esplicito da parte del lavoratore può ritenersi ammissibile il demansionamento dello stesso.

Del resto la predetta previsione normativa presenta anche una significativa connessione con rilevanti principi di rango costituzionale. Tant'è che l'art. 4 Cost., sancendo il diritto al lavoro, riconosce implicitamente anche il diritto ad impegnare concretamente e proficuamente le proprie energie lavorative. Ma non solo, poiché considerando tale norma unitamente alla previsione di cui all'art. 35 Cost., lo svolgimento dell'attività lavorativa può essere considerato non solo quale fonte di sostentamento, ma altresì quale strumento che si rivela assolutamente imprescindibile per la concreta realizzazione della personalità del lavoratore.

Evoluzione del concetto di demansionamento

La definita inderogabilità dei predetti principi, inizia, in realtà, a venir meno per effetto di talune eccezioni previste proprio da parte dello stesso legislatore che, in taluni casi, arriva ad ammettere anche la possibilità di arrivare ad un demansionamento a fronte della necessità di tutelare, in via prioritaria, situazioni nelle quali vi siano in gioco interessi considerati di maggior rilevanza.

L'art. 4 XI° comma Legge 223/1991 prevede l'ammissibilità di eventuali accordi sindacali, nel corso delle procedure di mobilità, che prevedano l'assegnazione di lavoratori a mansioni diverse, e quindi anche peggiorative, nell'ipotesi in cui tale demansionamento sia



funzionale alla salvaguardia dei livelli occupazionali, sia teso, cioè, ad evitare, per l'appunto, il licenziamento della forza lavoro ritenuta eccedente dalle imprese in crisi. Il bene da tutelare, evidentemente, viene considerato, in questo caso, la possibilità stesso di continuare a svolgere un'attività lavorativa, considerata quale valore assoluto e degno di particolare tutela.

L'art. 4 IV° comma Legge 68/1999 consente la possibilità di adibire a mansioni inferiori il lavoratore colpito da una sopravvenuta inabilità allo svolgimento delle pregresse mansioni, a seguito di infortunio o malattia, ovvero per i lavoratori potenzialmente esposti a fattori di rischio fisico, chimico e biologico, ai sensi dell'art. 8 Legge 277/1991. Anche in questo caso, nella prima ipotesi, quale bene tutelato in via prioritaria viene considerata la possibilità di evitare il licenziamento per sopravvenuta inabilità alla mansione svolta in precedenza, ovvero la tutela della salute nella seconda ipotesi.

L'art. 7 D.Lgs. 151/2001, in materia di tutela della maternità, prevede la possibilità di adibire anche ad eventuali mansioni inferiori la lavoratrice in stato di gravidanza qualora le mansioni ordinariamente svolte dalla stessa siano da considerare ricomprese tra quelle a rischio o comunque interdette in relazione al peculiare stato della lavoratrice. Anche in questo caso la tutela preminente viene rivolta alla salute non soltanto della lavoratrice ma anche del proprio bambino.

Ulteriori deroghe sono state riconosciute, di volta in volta, per singole fattispecie, anche dalla giurisprudenza, sia di merito che di legittimità, e sempre a tutela di beni considerati di rango superiore rispetto alla tutela della professionalità acquisita *medio tempore* dal lavoratore.

Nel corso degli anni, dunque, il demansionamento ha via via cessato di rappresentare un tabù, al punto da non potersene neppure ipotizzare la concreta ammissibilità, arrivando ad essere configurato, in effetti, quale strumento di tutela di beni ed interessi ritenuti di maggior rilievo sia dal legislatore, sia dalla giurisprudenza.

Il confronto delle mansioni

Il progressivo allargamento dell'ammissibilità del demansionamento ha posto, ad un certo punto, anche la necessità di definire le concrete modalità di confronto tra le diverse mansioni alle quali il singolo lavoratore può venir adibito in funzione dell'esercizio dello *jus variandi* del datore di lavoro, al fine di accertare se ci si trovi o meno, nella singola fattispecie in esame, in presenza di un'eventuale demansionamento.

Occorre, cioè, individuare i criteri distintivi attraverso i quali poter accertare se le diverse mansioni siano da considerare equivalenti ovvero deteriori.

Sotto questo profilo va innanzitutto chiarito che il confronto non dev'essere limitato soltanto agli aspetti formali, ma deve passare anche attraverso un'analisi di carattere sostanziale. Vale a dire che il concetto di equivalenza delle mansioni non dev'essere considerato soltanto in astratto, ossia in base ad una mera comparazione relativa al livello contrattuale, costituendo quest'ultimo soltanto l'approccio iniziale ad un'analisi che deve scendere nel dettaglio ed accertare l'effettiva sussistenza dell'equivalenza delle mansioni.

In tal senso dalla giurisprudenza si evince un procedimento logico – giuridico articolato in tre fasi distinte: a) individuazione dei criteri generali ed astratti previsti dalla legge o dalla contrattazione collettiva, per l'inquadramento nelle singole categorie o qualifiche; b) accertamento, in fatto, delle mansioni concretamente svolte dal lavoratore; c) comparazioni delle previsioni astratte con le mansioni concretamente svolte, al fine di ricondurre quest'ultime nelle prime secondo il principio di corrispondenza tra categoria o qualifica da un lato e mansioni dall'altro.

Non hanno nessuna rilevanza, invece, le mansioni precedentemente svolte dal lavoratore nel corso di un precedente rapporto con l'evidente conseguenza che non si può neppure parlare di demansionamento qualora il lavoratore venga adibito allo svolgimento di mansioni inferiori rispetto a quelle esercitate in passato con un diverso datore di lavoro nel contesto di un rapporto di lavoro ormai definitivamente concluso.

Dottrina e giurisprudenza sono arrivate anche a distinguere il demansionamento, con prevalente riferimento all'aspetto quantitativi, rispetto alla dequalificazione, con riferimento, invece, agli aspetti prevalentemente qualitativi. Si tratta, però, a ben vedere, di una distinzione più di carattere teorico che di utilità pratica, visto che, il più delle volte, gli aspetti quantitativi e qualitativi si presentano, in realtà, intimamente connessi tra di loro, come due facce della stessa medaglia.



Le principali novità introdotte dal Jobs Act

Il processo di progressivo cambiamento suindicato, seppur per sommi capi, del significato stesso del termine demansionamento sembra aver avuto un vero e proprio cambio di passo in senso evolutivo con l'entrata in vigore del *Jobs Act* che ha recentemente introdotto nel nostro ordinamento una serie di novità sotto vari profili, tra le quale va senz'altro evidenziata anche la tematica di che trattasi.

Si è passati, infatti, da un'originaria concezione secondo la quale il demansionamento veniva ritenuto un vero e proprio illecito, quasi un tabù sotto certi aspetti, ad un'accezione maggiormente sfumata del termine, laddove, pur restando sostanzialmente vietato, veniva, però, ritenuto ammissibile in particolari circostanze, allorché si trattava di tutelare un bene o un interesse ritenuto d'importanza preminente rispetto alla tutela della professionalità del lavoratore, restando, tuttavia, pur sempre, nell'alveo dei comportamenti ritenuti, in linea di massima, *contra legem*, conservando, allo stesso tempo, una sorta di aurea sacrale, che rendeva il termine, per certi versi, sostanzialmente quasi impronunciabile.

Con l'introduzione del *Jobs Act*, invece, viene definitivamente a cadere questo senso d'invalidità, seppur latente, del termine. Ciò in quanto, alla luce della nuova disciplina, datore di lavoro da un lato e lavoratore dall'altro possono raggiungere un accordo, seppur in una sede protetta, che vada a modificare alcuni aspetti del rapporto di lavoro, tra cui la modifica delle mansioni, ovviamente anche in pejus, senza che ciò debba necessariamente configurarsi come un atto illecito, ovvero come un atto di *extrema ratio* per la tutela d'interessi prevalenti.

Ovviamente dall'esame della previsione di legge, facendo riferimento al solo piano formale, l'ammissibilità del demansionamento, almeno apparentemente, si presenta pur sempre come un'ipotesi di carattere residuale. Ciò in quanto vengono messi una serie di "paletti" che contribuiscono senz'altro a rendere non propriamente agevole il percorso attraverso il quale si può arrivare al demansionamento di un lavoratore.

Ciò in quanto, innanzitutto, dall'ambito del normale inquadramento del lavoratore nelle mansioni allo stesso assegnate al momento dell'assunzione, ovvero, in mancanza di precise indicazioni in tal senso, in relazione a quelle effettivamente svolte in maniera concreta e continuativa, è possibile derogare soltanto in due circostanze, ossia allorché si concretizzi una modifica degli assetti organizzativi aziendali tale da pesare sulla posizione del lavoratore, ovvero si possa riscontrare una specifica ipotesi previste dai contratti collettivi. In questi casi le mansioni attribuite possono, all'interno della classificazione contrattuale, spettare al livello di inquadramento inferiore a patto però che rientrino nella stessa categoria legale. Il *Jobs Act*, invece, ha reso possibile modificare la categoria in caso di rilevante interesse del lavoratore, come la conservazione dell'occupazione, l'acquisizione di una diversa professionalità o il miglioramento delle condizioni di vita. Inoltre la relativa comunicazione dev'essere indirizzata al lavoratore in forma scritta, a pena di nullità della stessa.



Se, però, dal piano formale ci si indirizza verso un'analisi di carattere maggiormente sostanziale, ci si accorge, in effetti, che gli ostacoli posti al datore di lavoro che intenda procedere al demansionamento di un lavoratore non appaiono certamente di carattere insormontabile.

E ciò, innanzitutto, a partire dai già citati presupposti. Se da un lato, infatti, il riferimento alle previsioni dei contratti collettivi rappresentano ancora oggi un efficace sbarramento ad una certa tipologia di iniziative da parte del datore di lavoro, se non altro perché i contratti collettivi vengono stipulati tra le Associazioni datoriali e le OO.SS. maggiormente rappresentative sul piano nazionale, dall'altro lato, invece, il riferimento agli assetti organizzativi aziendali spiana sostanzialmente la strada a qualsiasi tipologia d'intervento del datore di lavoro, se non altro perché è a lui che viene rimessa la valutazione in merito ai predetti assetti organizzativi aziendali. A questo punto appare chiaro come anche l'imprenditore in mala fede, ammesso che possa configurarsi una siffatta tipologia di gestione imprenditoriale dell'impresa, possa avere sostanzialmente mano libera negli intenti che egli si prefigge.

Altro sbarramento alla libera iniziativa imprenditoriale, in tal senso, dovrebbe essere rappresentato dal fatto che per addivenire al demansionamento di un lavoratore si debba passare attraverso un accordo in una sede protetta.

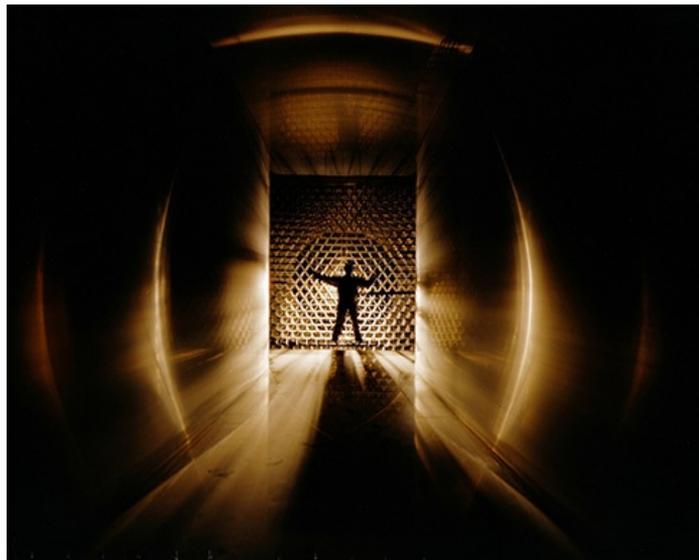
Ma, a ben vedere, anche questo, in realtà, rappresenta un deterrente di scarsa efficacia. Innanzitutto per l'accordo in se stesso, per effetto della notevole influenza che il datore di lavoro può esercitare, con varie modalità, sulla formazione e sull'espressione della volontà del lavoratore che potrebbe risultare coartata, poiché quest'ultimo facilmente potrebbe essere posto di fronte all'alternativa dell'accettazione di una certa tipologia di accordo al fine di evitare un licenziamento.

Ma non solo, poiché, ad ulteriore garanzia, la legge prevede che l'accordo debba essere stipulato in una sede protetta, vale a dire dinanzi alla Commissione provinciale di conciliazione istituita presso la Direzione Territoriale del Lavoro ex art. 410 cod. proc. civ., in sede sindacale ex art. 411 cod. proc. civ. o presso le sedi di certificazione, quali Università e Fondazioni autorizzate, commissioni presso

gli ordini dei consulenti del lavoro, Enti bilaterali, commissioni di certificazione istituite presso le Direzioni Territoriali del Lavoro, ecc., previste ai sensi dell'art. 76 D. Lgs. 276/2003, pur non escludendo neppure l'operatività, in questo senso, della sede giudiziale. Tutte queste sedi ricadono sotto la comune denominazione, per l'appunto, di sedi protette in quanto sono considerate dallo stesso legislatore sedi particolarmente qualificate per poter assistere al meglio il lavoratore che si appresta a stipulare accordi in tali sedi. Tanto che, com'è noto, per le rinunzie e le transazioni in sede protetta l'art. 2113 cod. civ. non prevede possibili mezzi d'impugnazione stante proprio la peculiarità di dette sedi. Ma anche in queste sedi, laddove si dovesse presentare un lavoratore "ben istruito" dal proprio datore di lavoro e caparbiamente determinato alla stipula dell'accordo, ben poco è possibile fare, in concreto, a tutela dello stesso. Anzi, a ben vedere, laddove si concretizzino questi estremi, ci si trova, in un certo senso, a parti rovesciate, visto che l'accordo ivi stipulato acquisisce la c.d. *efficacia tombale*, alla luce della citata disciplina dell'art. 2113 cod. civ., per cui le stesse sedi protette possono, in tal caso, trasformarsi da sedi di tutela del lavoratore in strumento di coartazione, a disposizione del datore di lavoro, della volontà e della libertà individuale dello stesso lavoratore.

Inoltre, così come già evidenziato, il *Jobs Act* ha facoltizzato la possibile modifica peggiorativa anche della categoria in caso di interesse del lavoratore particolarmente rilevante quale la conservazione dell'occupazione, l'acquisizione di una diversa professionalità ovvero il miglioramento delle condizioni di vita.

Si tratta, a ben vedere, anche in questo caso, di ipotesi nelle quali, in effetti, non è così improbabile trovare il lavoratore in palesi condizioni di soggezione ai *diktat* del datore di lavoro. Il caso più evidente è sicuramente il primo, nel quale il lavoratore è "incentivato" all'accettazione di un accordo di demansionamento visto senz'altro come il male minore rispetto alla prospettata perdita del posto di lavoro. Ma anche negli altri due casi, seppur con minor evidenza, si può realizzare una condizione pressappoco simile. Nel caso dell'acquisizione di una diversa professionalità può ricorrere, ad esempio, la circostanza in cui in un determinato reparto si stia sviluppando un prodotto innovativo e si registri un interesse del lavoratore, sulla base del proprio bagaglio formativo e professionale, a sviluppare una certa esperienza cambiando anche categoria di inquadramento. Ma tale volontà potrebbe per varie ragioni, forse non tutte trasparenti, collimare significativamente proprio con il coincidente interesse del datore di lavoro a demansionare il lavoratore. Situazione analoga si prospetta, infine, per il caso in



cui il lavoratore sia interessato al miglioramento delle proprie condizioni di vita. Anche qui ci sarebbe da chiedersi, in effetti, quale sia quel lavoratore che non sia, almeno in astratto, interessato al miglioramento delle proprie condizioni di vita, per misurare la facilità con la quale il datore di lavoro potrebbe approfittare, anche in questo caso, di quest'ulteriore opportunità. La motivazione più ricorrente potrebbe essere quella dell'interesse al trasferimento in una unità produttiva aziendale più vicina all'abitazione dell'interessato e tale da eliminare fenomeni di "pendolarismo", cosa che potrebbe portare lo stesso ad accettare una diversa categoria di inquadramento, pur di veder realizzato il proprio obiettivo di una migliore conciliazione dei tempi di vita e di lavoro. Altra tutt'altro che improbabile motivazione potrebbe, facilmente, essere ricondotta ad un minore impegno all'interno della struttura aziendale, tale da far sensibilmente ridurre lo stress, la faticosità o la responsabilità.

Un ulteriore disincentivo per il datore di lavoro può essere ravvisato nel principio secondo cui il lavoratore demansionato può conservare il livello di inquadramento e il trattamento retributivo riconosciuto prima dell'assegnazione alle mansioni corrispondenti al livello inferiore.

Detto principio, sebbene vada ad incidere sul lato maggiormente sensibile per il datore di lavoro, ossia quello dell'onere retributivo, non sempre si rivela, alla prova dei fatti, particolarmente efficace. Ciò in quanto restano esclusi gli elementi retributivi connessi a peculiari modalità di esecuzione della prestazione lavorativa svolta in precedenza dal lavoratore, quale, ad esempio, l'indennità di cassa, che il datore di lavoro non è obbligato a mantenere. È necessario, pertanto, in tal caso, verificare, di volta in volta, il peso sull'intero ammontare della retribuzione delle indennità che il lavoratore viene a perdere come conseguenza diretta del demansionamento.

Le forme di tutela

A fronte di una siffatta configurazione delle varie possibilità messe a disposizione del datore di lavoro occorre, dunque, verificare se vi siano, dall'altro lato, adeguate forme di tutela che possano risultare non soltanto concretamente azionabili ma anche realmente efficaci per il lavoratore demansionato.

Certamente va tenuto conto, sotto questo profilo, che i già citati presupposti dei quali la legge richiede la sussistenza per la legittimità del demansionamento rappresentano, al tempo stesso, anche il limite del predetto istituto. Di talché ne deriva che qualora il datore di lavoro arrivi ad adibire il lavoratore a mansioni inferiori in ipotesi diverse da quelle indicate, il demansionamento dev'essere considerato illegittimo.

Ma, evidentemente, al lavoratore non può bastare, al fine di un'efficace tutela, la mera illegittimità suindicata, poiché, in caso di necessità, egli dovrà attivarsi in prima persona, ovvero tramite l'assistenza delle OO.SS., proponendo un ricorso presso la sezione lavoro del Tribunale competente per territorio, al fine di far valere le proprie ragioni.

Nel giudizio così incardinato dovrà essere richiesto il riconoscimento della qualifica ritenuta corretta, se del caso anche in via d'urgenza ex art. 700 cod. proc. civ. Non può essere sottaciuta, tuttavia, l'intrinseca insidiosità di detto strumento, poiché il lavoratore, in quanto parte ricorrente, dovrà sopportare il peso dell'onere della prova con tutte le conseguenze di legge, sebbene nell'ambito di un regime processuale, come quello del lavoro, in cui al giudice vengono riconosciuti ampi poteri istruttori, al fine di far emergere, con ogni mezzo di prova disponibile, il reale accadimento dei fatti da cui scaturisce la controversia. Questo, però, non significa che il lavoratore non debba far uso di tutta la propria diligenza, dovendosi adoperare, per quanto possibile, per dimostrare la legittimità e la fondatezza delle proprie argomentazioni. Detto strumento, tuttavia, rischia di rivelarsi, alla prova dei fatti, scarsamente efficace, dal momento che il principale presupposto per il demansionamento è e resta la modifica degli assetti organizzativi aziendali tale da pesare sulla posizione del lavoratore. Quest'ultimo, in buona sostanza, dovrebbe poter dimostrare la possibilità di adottare una diversa organizzazione aziendale che renda possibile il mantenimento delle mansioni alle quali lo stesso lavoratore era precedentemente assegnato. Trattandosi, però, di valutazioni rimesse, in ultima analisi, allo stesso datore di lavoro, com'è ovvio che sia in quanto di soggetto sul quale ricade il c.d. rischio d'impresa, il lavoratore corre il serio rischio, in taluni casi, di trovarsi di fronte ad un ostacolo insormontabile.

Ad ogni modo, supposto che il lavoratore riesca a dimostrare l'effettiva illegittimità del demansionamento, l'onere della prova graverà anche sulla dimostrazione dell'esistenza del danno subito e sul nesso di causalità con le mansioni inferiori, oltre che sulla sua quantificazione, al fine di ottenere la relativa tutela risarcitoria. Questa potrà risultare, pertanto, relativamente agevole per quanto riguarda le quote di retribuzione non percepite, mentre alquanto più complessa sarà la dimostrazione della prova dell'eventuale danno non patrimoniale. Qualora si arrivi, però, al raggiungimento della piena prova, si potrà, in tal caso, richiedere al giudice l'adozione dei seguenti provvedimenti: la condanna del datore di lavoro alla reintegra del lavoratore nella posizione precedente o in una di tenore equipollente, la condanna al risarcimento del danno patrimoniale, attinente alle retribuzioni eventualmente maturate medio tempore, nel caso, ad esempio, di attribuzione di mansioni inferiori con derivante trattamento economico più basso, ed, infine, la condanna del datore di lavoro al risarcimento dell'eventuale danno non patrimoniale cagionato dal demansionamento subito.

Qualora, invece, il demansionamento si caratterizzi, nel caso concreto, con una gravità tale da impedire la prosecuzione del rapporto di lavoro, anche provvisoria, il lavoratore ha la facoltà di recedere unilateralmente dal contratto per giusta causa.

Quelle finora descritte sono le tutele applicabili sul piano giuridico e sebbene attivabili, non sempre risultano pienamente efficaci, non soltanto per effetto dell'incidenza del già richiamato onere della prova, ma anche perché normalmente l'instaurazione di un contenzioso tra le parti di un rapporto di lavoro molto spesso, qualunque sia l'esito della controversia, alza notevolmente il livello d'instabilità dei rapporti interpersonali tra le stesse parti che inevitabilmente si riverbera sull'eventuale prosecuzione del rapporto.

Ma a ben vedere le tutele non vanno ricercate soltanto sul piano giuridico, poiché questo, generalmente, è funzionale nella fase patologica del rapporto stesso. Ora, senza avere la pretesa di farne una regola generale, come tale applicabile sempre e comunque, va rilevato come una maggiore efficacia della tutela si può riscontrare prima che si arrivi alla fase patologica del rapporto. Per fare questo il lavoratore, però, non deve soltanto limitarsi allo svolgimento della propria prestazione lavorativa, ma dovrebbe cercare di farlo nel migliore dei modi possibili, prestando la massima cura ed attenzione ad ogni propria azione, arrivando, in buona sostanza, ad aggiungere valore alla propria prestazione.

Ciò in quanto non va trascurato il fatto che il datore di lavoro, prima ancora di essere un datore di lavoro, è un imprenditore e come tale agisce e fa delle scelte essenzialmente rispondenti ad un principio di convenienza economica. Ne deriva che, pur restando su un piano di mera convenienza economica, l'imprenditore avrà tutto l'interesse alla valorizzazione di un lavoratore che già di per se attribuisce valore alla propria prestazione lavorativa. Ed il lavoratore, dal proprio canto, realizzerà, in tal modo, una sorta di tutela preventiva rispetto ad un possibile demansionamento. È anche vero, peraltro, che questa tipologia d'impostazione acquista importanza in maniera indirettamente proporzionale al grado di fungibilità della prestazione lavorativa svolta, nel senso che arriva alla massima efficacia nei confronti, per esempio, di lavoratori altamente specializzati, che svolgono una prestazione lavorativa con un basso grado di fungibilità e che, pertanto, più difficilmente possono essere sostituiti. Ad ogni modo, seppur con diverse graduazioni, il principio di quella che può essere definita una sorta di tutela preventiva resta potenzialmente applicabile ad ogni rapporto di lavoro. ■



[*] Avvocato, Funzionario Area Amministrativa e Giuridico – Contenzioso – in servizio presso la Direzione Territoriale del Lavoro di Teramo.

Le considerazioni contenute nel presente scritto sono frutto esclusivo del pensiero dell'autore e non hanno in alcun modo carattere impegnativo per la relativa Amministrazione di appartenenza.

La lotta ai falsi autonomi

Il fenomeno in aumento nell'attuale crisi dell'edilizia di Antonella Agresti [*]

La crisi economico finanziaria che ha coinvolto ormai da diversi anni anche il nostro Paese, ha fortemente contratto uno dei comparti produttivi maggiormente significativi della struttura economica italiana: l'edilizia.

L'ANCE, nell'“Osservatorio congiunturale sull'industria delle costruzioni” di luglio 2016, segnala come dal quarto trimestre 2008 al primo trimestre 2016, siano usciti dal settore 580.000 occupati, con una flessione in termini percentuali del 29,3%; dati dai quali emerge che le maggiori difficoltà hanno riguardato le imprese più strutturate, occupanti più di un addetto.

Il settore dell'edilizia, penalizzato dagli effetti di una recessione di portata epocale, ha subito una notevole trasformazione nelle modalità organizzative del lavoro, venendosi progressivamente a delineare il fenomeno per cui, alla diminuzione del numero della manodopera dipendente, ha corrisposto un aumento importante, di lavoratori autonomi operanti nei cantieri.

In tale contesto, la storica dicotomia tra “autonomia e subordinazione” tanto dibattuta da dottrina e giurisprudenza, è tornata prepotentemente alla ribalta. Il proliferare di rapporti di lavoro formalmente autonomi, ma in concreto subordinati, ha indotto il legislatore con la legge n.92/2012 (cd. Legge Fornero), ad avviare una lotta contro gli usi dissimulatori delle partite Iva, in funzione elusiva e fraudolenta della legislazione posta a tutela del lavoro subordinato.

Tale prassi ha coinvolto in maniera rilevante il comparto delle costruzioni, tanto che con circolare n.16/2012 del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, gli organi di vigilanza sono stati chiamati in questi anni, a verificare sul campo, l'utilizzo improprio dei cd. “falsi autonomi”, che di fatto svolgono in cantiere, le medesime attività del personale delle imprese stesse. Si è andata così a configurare una nuova tipologia di lavoro *irregolare*, che fa saltare lo schema dell'organigramma delle responsabilità in materia di salute e sicurezza sul lavoro congegnato dal d.lgs.81/2008 e s.m.i., ed ha importanti ripercussioni non soltanto sul corretto inquadramento lavoristico della prestazione, ma anche sulla tutela dell'integrità fisica dei lavoratori interessati, che, non protetti dal regime delle garanzie, sono di fatto più esposti al rischio di infortunio sul lavoro.

Il d.lgs. 81/2008 e s.m.i. (Testo Unico in materia di salute e sicurezza sul lavoro), costruisce con il Titolo IV “cantieri temporanei e mobili” una sorta di microcosmo all'interno del TU, capace, attraverso responsabilità, procedure e disposizioni puntuali, di annullare o quantomeno ridurre al minimo, le situazioni potenzialmente pericolose che inevitabilmente possono verificarsi durante la vita del cantiere.

L'art. 89 fornisce le definizioni dei soggetti titolari di una posizione di garanzia, durante tutta l'esecuzione delle opere. Al vertice della piramide troviamo il *committente* o responsabile dei lavori: art.89 lett.b) “il soggetto per conto del quale l'intera opera viene realizzata, indipendentemente da eventuali frazionamenti della sua realizzazione. [...]”, che dovrà già in fase di progettazione, in relazione al contesto e all'entità della tipologia delle opere, essere in grado di capire il numero e la capacità organizzativa delle imprese e/o lavoratori autonomi a cui affidare i lavori, al fine di attenersi ai principi e alle misure generali di tutela previsti dall'art.15 del decreto.

È questa una fase cruciale per la pianificazione della sicurezza, non a caso in capo al committente, come disposto dall'art.90 del d.lgs. 81/2008 e s.m.i., gravano due importanti obblighi:

- la *nomina del coordinatore in materia di sicurezza* in fase di progettazione e/o esecuzione, che redigerà il PSC (Piano di Sicurezza e di Coordinamento) e il fascicolo dell'opera, qualora fosse prevista la presenza di *almeno due imprese* che operano in cantiere *anche non contemporaneamente*;
- la *verifica dell'idoneità tecnico professionale* di tutte le imprese e dei lavoratori autonomi incaricati, ovvero del *possesso di capacità organizzative, nonché disponibilità di forza lavoro, di macchine e di attrezzature, in riferimento ai lavori da realizzare*, come stabilito dall'allegato XVII del TU.



Il committente, dunque, *in relazione alla complessità e alla natura dell'opera da realizzare*, dovrà scegliere se stipulare un contratto d'opera (ex art. 2222 del Codice civile) o un contratto d'appalto (ex art. 1655 del Codice civile), affidando i lavori:

- ad un'impresa affidataria (art. 89 co.1 lett.i): *"impresa titolare del contratto di appalto con il committente che, nell'esecuzione dell'opera appaltata, può avvalersi di imprese subappaltatrici o di lavoratori autonomi [...]";*
- ad un'impresa esecutrice (art. 89 co.1 lett.i-bis): *"impresa che esegue un'opera o parte di essa impegnando proprie risorse umane e materiali";*
- ad un lavoratore autonomo (art. 89 co.1 lett.d): *"persona fisica la cui attività professionale contribuisce alla realizzazione dell'opera senza vincolo di subordinazione".*

Appare evidente, come il lavoratore autonomo contemplato dal Titolo IV sia chiaramente riconducibile contratto d'opera dell'art. 2222 del Codice civile, significando il ruolo marginale delle lavorazioni che lo stesso può realizzare all'interno di un cantiere edile, che per sua natura (al di fuori delle opere rientranti nella dicitura classica di "ordinaria manutenzione"), necessita della gestione di imprese con mezzi adeguati, personale ed un'organizzazione in grado di garantire standard di sicurezza sufficienti, chiaramente onerosi per la ditta.

Non a caso il legislatore, allo scopo di assicurare per i lavoratori dipendenti livelli di sicurezza adeguati, ha posto in capo al datore di lavoro, l'obbligo di osservanza di un cospicuo numero di disposizioni, la maggior parte sanzionate penalmente con l'alternativa dell'arresto o dell'ammenda, in un range compreso tra gli 822,00 e i 7.014,40 euro. Sono al contrario minimi i vincoli imposti al lavoratore autonomo, riconducibili principalmente all'art.21 co.1 lett.a): *"utilizzare attrezzature di lavoro in conformità alle disposizioni di cui al Titolo III"* e art.21 co.1 lett.b): *"munirsi di dispositivi di protezione individuale ed utilizzarli conformemente alle disposizioni di cui al Titolo III"*, entrambe sanzionate penalmente con l'alternativa dell'arresto fino ad un mese o dell'ammenda da 219,20 a 657,60 euro. Nonché l'onere, con l'art.21 co.1 lett.c): *"di munirsi di apposita tessera di riconoscimento corredata di fotografia, contenente le proprie generalità, qualora effettuino la loro prestazione in un luogo di lavoro nel quale si svolgano attività in regime di appalto o subappalto"* (sanzione amministrativa pecuniaria da 54,80 a 328,80 euro).

In sostanza, il lavoratore autonomo che opera all'interno di un cantiere edile, ha ancor oggi incombenze limitatissime, a fronte di quelle previste per il datore di lavoro dell'impresa, che dovrà al contrario, provvedere all'applicazione integrale del d.lgs. 81/2008 e s.m.i. (redazione del P.O.S. di cantiere, nomina RSPP, addetti alle emergenze, RLS, medico competente, sorveglianza sanitaria, informazione/formazione sui rischi per i dipendenti, addestramento, ecc.).

Il lavoratore autonomo, essendo "indipendente", ha la facoltà di decidere se tutelare adeguatamente la propria integrità fisica, esponendosi di conseguenza ad un maggior rischio di infortunio, soprattutto nell'ambito di lavori in appalto e subappalto, dove è maggiore la possibilità di interferire con l'attività di altre imprese e lavoratori, ed è spesso scarsa la conoscenza dei luoghi, dei pericoli e delle lavorazioni. Non è raro il caso della presenza in cantiere, di lavoratori autonomi "non segnalati" al coordinatore per la sicurezza, che si trova a non poter svolgere quella che è la sua funzione: *verificare con opportune azioni di coordinamento e controllo, l'applicazione, da parte delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi, delle disposizioni loro pertinenti contenute nel piano di sicurezza e di coordinamento, ove previsto e la corretta applicazione delle relative procedure di lavoro.*



In questa sorta di doppio binario delle tutele e dei relativi oneri, sono evidenti le ragioni che hanno portato ad una crescente presenza di lavoratori autonomi nel settore delle costruzioni: semplicemente perché tale inquadramento "conviene" economicamente ... *"per tutti"*, e senza far ricorso a lavoratori totalmente in nero. Infatti, oltre agli aspetti contributivi e previdenziali, e quindi più in generale il costo del lavoro, si abbatte in modo sostanziale quello relativo alla sicurezza, sia per chi materialmente esegue i lavori (che siano autonomi, presunti tali, od imprese che se ne avvalgono illegittimamente in subappalto), sia per i committenti, che si vedono anch'essi esonerati da importanti obblighi previsti dal T.U. sulla sicurezza, quali la nomina delle figure di coordinamento previste dall'art.90 commi 3, 4, 5 ed 11, del d.lgs.81/2008 e s.m.i..

Le variabili che disattendono i principi generali sanciti dalla norma, riscontrabili da chi svolge l'attività di vigilanza, sono molteplici, anche se è possibile individuare alcuni casi standard: l'impresa che utilizza la formula di subappaltare alcune lavorazioni a lavoratori autonomi, che di fatto mettono a disposizione le loro energie agendo come veri e propri dipendenti, o all'opposto il lavoratore autonomo che acquisisce l'intera opera dal committente e la realizza unitamente ad altri omologhi, agendo sostanzialmente come datore di lavoro di fatto, o ancora ex dipendenti che per poter continuare a lavorare aprono partite Iva fittizie, continuando a svolgere le stesse

mansioni di lavoratore subordinato, sino ad arrivare alla costituzione di discutibili associazioni temporanee di lavoratori autonomi che esulano da legittime organizzazioni imprenditoriali.

Ma tale architettura, decade qualora l'accertamento della genuinità dei rapporti contrattuali posti in essere, conduce nei fatti a prestazioni di lavoro subordinato, assumendo un'apprezzabile rilevanza anche sul piano delle responsabilità penali.

In coerenza con la legge n.92/2012 (riforma Fornero), il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, allo scopo di arginare il fenomeno, ha diramato nel luglio del 2012 la circolare n°16, finalizzata alla verifica della genuinità delle prestazioni qualificate come autonome, mediante l'individuazione di indici specifici che possono essere sintomatici di subordinazione: *verifica del possesso o meno della disponibilità di macchine ed attrezzature* (ponteggi, macchine edili, motocarri, apparecchi di sollevamento, ecc.), dalle quali si possa evincere una effettiva autonomia organizzativa e capacità, in buona sostanza, di portare a compimento autonomamente le intere opere da eseguire; *mono committenza*: indice tuttavia non decisivo e considerato residuale (stante il carattere temporaneo delle attività effettuate in edilizia).

Inoltre, mentre sono ritenute normalmente compatibili con un'attività autonoma, tutte le attività che caratterizzano la fase terminale dell'opera: finiture ed impiantistica (quali lavori idraulici, elettrici, operazioni di decoro, ecc.), vengono per contro considerate dubbie, tutte quelle opere che *richiedono la simultanea presenza di maestranze convergenti alla costruzione di un unico prodotto, in forza ad indicazioni tecniche e direttive necessariamente univoche, con tempi e modalità di esecuzione dei lavori (ad es. le opere in elevazione legate al ciclo del cemento armato).*

Da queste considerazioni, il Ministero conclude, che almeno sul piano delle "presunzioni", *ove non emergano fenomeni di conclamata sussistenza di una effettiva organizzazione aziendale e nemmeno una un'inequivocabile situazione di pluricommitenza, il personale ispettivo, debba ricondurre nell'ambito della subordinazione, nei confronti del reale beneficiario degli stesse, le prestazioni dei lavoratori autonomi iscritti nel Registro delle Imprese o all'Albo delle Imprese artigiane adibiti alle seguenti attività: manovalanza, muratura, carpenteria, rimozione amianto, posizionamento di ferri e ponti, addetti a macchine edili fornite dall'impresa committente o appaltatore.*

Tale ricostruzione, precisa il Ministero, deve essere adottata anche nelle ipotesi in cui il committente, assumendo le vesti di datore di lavoro, affidi la realizzazione dell'opera esclusivamente a lavoratori autonomi, di fatto totalmente eterodiretti. Inoltre, conclude, che in tutti i casi di disconoscimento della natura autonoma della prestazione, il personale ispettivo debba contestare all'utilizzatore, oltre che le violazioni di natura lavoristica, connesse alla riqualificazione del rapporto di lavoro da autonomo a subordinato, con le conseguenti evasioni contributive, anche gli illeciti riscontrabili in materia di salute e sicurezza sul lavoro, per quanto concerne la sorveglianza sanitaria e la mancata informazione e formazione dei lavoratori sui rischi.

Conclusioni

Se "ogni attività umana economicamente rilevante può essere oggetto sia di rapporto di lavoro subordinato, che di rapporto di lavoro autonomo, a seconda delle modalità di svolgimento", è chiaro come la prestazione subordinata sia spesso volutamente elusa e dissimulata dietro le sembianze di un rapporto di lavoro autonomo, con lo scopo di sottrarlo alla rigida disciplina di tutele e garanzie del primo, oggettivamente più onerose per il datore di lavoro.

Nel settore delle costruzioni tracciare un perimetro tra le due tipologie è ancora più difficoltoso in quanto, l'edilizia sin dall'antichità è equiparabile ad un'arte, fondata su regole, tecniche costruttive ed abilità esecutive delle maestranze.

Certamente l'individuazione di una serie di "presunzioni" ed un elenco di attività sospette, da utilizzare come supporto agli indici sintomatici rivelatori della natura subordinata del rapporto di lavoro, sono strumenti che consentono agli organi ispettivi di meglio contrastare, l'uso distorto del contratto d'opera, rendendo più efficace l'azione dei controlli. Tuttavia, sebbene nei cantieri di una certa rilevanza, è più semplice apprezzare la qualità imprenditoriale, del soggetto che organizza e dirige professionalmente il processo produttivo, meno scontato appare nei cantieri medio piccoli, dove alcune lavorazioni che rientrano nella rosa delle dubbie, non è escluso che possano essere realizzate autonomamente.

Ne sono un esempio le opere di modesta muratura o di piccola carpenteria; ogni caso può diventare unico e diversamente valutabile, e a volte difficilmente riscontrabile nell'immediato di un'ispezione.

Pertanto il problema centrale in edilizia, resta sempre comunque quello della sicurezza e l'alto rischio di infortuni a cui sono esposti gli operatori, indipendentemente dalla tipologia contrattuale e dalle dimensioni del cantiere; tale pericolo ovviamente si amplifica notevolmente per quei lavoratori "irregolari", che diventano più di altri, elementi fragili della catena.



L'azione ispettiva è certamente fondamentale, in quanto deterrente significativo, al ricorso anomalo di alcune pratiche, ma non è sufficiente. Le ispezioni, dovrebbe sposarsi con un allargamento capillare della cultura della sicurezza, che ancor oggi, nonostante tutto viene snobbata. Quando accade un infortunio, opinione comune è che la causa è tutta nell'insufficienza dei controlli da parte delle autorità, ma quando le ispezioni vengono effettuate, l'accusa è quella di deprimere ancora di più un settore già fortemente in crisi.



E allora bisognerebbe recuperare il dettato dell'art.2060 del Codice civ. *“Il lavoro è tutelato in tutte le sue forme esecutive, intellettuali, tecniche e manuali”* concetto rafforzato dall'art. 35 della Costituzione, che ne fa dello Stato il garante.

In virtù di tali principi fondamentali, bisognerebbe estendere gli obblighi fondamentali previsti dal T.U. (magari prevedendo delle agevolazioni, affinché la sicurezza non sia vissuta come un pesante costo da subire), anche ai lavoratori autonomi che operano in edilizia, imponendo: la formazione sui rischi, la sorveglianza sanitaria, la capacità di gestione delle emergenze, la compilazione del POS, e la loro contabilizzazione, nel computo del numero di imprese, che rendono obbligatoria la redazione del PSC; in questo modo almeno sul piano della sicurezza, si riuscirebbe ad operare a priori una tutela, che troverebbe poi comunque il suo completamento, dal punto di vista previdenziale e contributivo in caso di disconoscimento del rapporto di lavoro.

D'altro canto, come ricorda la Raccomandazione 2003/134/CE, 18 febbraio 2003 del CONSIGLIO UE: *“quando vengono affidati dei lavori è necessario tenere sempre presente che, i lavoratori autonomi, sia che lavorino da soli o con altri dipendenti, possono essere esposti a rischi per la salute e la sicurezza analoghi a quelli che corrono i lavoratori dipendenti, e con la loro attività possono compromettere la salute e la sicurezza di altre persone che lavorano nel medesimo luogo di lavoro”.*

Con gli artt. 6 comma 8 lett.g) e 27 del d.lgs.81/2008 e s.m.i., il legislatore ha demandato alla Commissione consultiva permanente per la salute e sicurezza sul lavoro il compito di definire, anche per l'edilizia (come è già stato effettuato per chi opera in ambienti confinati), l'introduzione di sistemi di qualificazione e continua verifica dell'idoneità tecnico-professionale, tanto delle imprese quanto dei lavoratori autonomi; ciò sarebbe auspicabile in quanto porterebbe in futuro, sicuramente ad una maggiore regolamentazione del settore.

Ma la tutela della salute e sicurezza sul lavoro, resta in capo innanzitutto alla responsabilità dei singoli soggetti, ai quali la legge conferisce funzione di garanzia. Ognuno (in primis gli stessi lavoratori), ha il compito di custodire consapevolmente la sicurezza propria e altrui, sforzandosi di mettere quotidianamente in pratica le buone prassi, di cui la normativa è alla fine solo un veicolo, evitando scorciatoie, solo apparentemente convenienti, in quanto tutto non può essere giustificato dalle difficoltà economiche dovute alla “contrazione del mercato”.

Ma è anche vero, che per migliorare i livelli di sicurezza e tentare di riportare i rapporti di lavoro nel settore delle costruzioni, a forme compatibili con l'attività svolta, è indispensabile una rivisitazione del sistema, anche in virtù della concorrenza sempre più rilevante proveniente dagli altri paesi comunitari, che risultano fortemente competitivi sul nostro territorio nazionale, sino ad arrivare a veri e propri fenomeni di dumping sociale. ■



[*] Ispettore del Lavoro in servizio presso la Direzione Territoriale del Lavoro di Savona. Vincitrice del Premio Massimo D'Antona 2016. Le considerazioni contenute nel presente scritto sono frutto esclusivo del pensiero dell'autrice e non hanno in alcun modo carattere impegnativo per l'Amministrazione di appartenenza.

La sospensione dell'attività d'impresa

Una nuova opera arricchisce la Collana Massimo D'Antona
di Claudio Palmisciano

È stato presentato ufficialmente il 14 dicembre 2016, nel corso della riunione del Consiglio d'Amministrazione della Fondazione Prof. Massimo D'Antona il sesto volume della Collana Massimo D'Antona, Lavoro e Diritto dal titolo LA SOSPENSIONE DELL'ATTIVITÀ D'IMPRESA IN ITALIA, scritto da **Francesca Narducci**. Il libro verrà distribuito gratuitamente, a ridosso delle vacanze di Natale 2016, agli Uffici centrali e periferici del Ministero del Lavoro, alle Associazioni datoriali ed alle Organizzazioni sindacali, ai Componenti degli Organi della Fondazione, nonché ai partecipanti alle iniziative convegnistiche, organizzate periodicamente dalla Fondazione, sul tema del "Diritto del lavoro".

Con questa opera (il cui sottotitolo è L'INTERVENTO ESTREMO DELL'ORDINAMENTO A PROTEZIONE DELLA SALUTE E SICUREZZA DEI LAVORATORI) Francesca Narducci "si propone l'ambizioso e difficile scopo di esaminare la funzione, la natura e la disciplina di uno degli istituti forse più 'audaci' e 'coraggiosi' che l'ordinamento italiano ha previsto e disciplinato nell'ultimo scorcio di storia: il provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale."



La Narducci, dopo aver indagato sulle basi del diritto del lavoro sia nella normativa nazionale che in quella comunitaria ed internazionale arriva ad individuare "le ragioni che hanno spinto il Legislatore a ricorrere ad un istituto così particolare da spezzare ogni legame con il passato: si trattava di dover arrestare quella crescente catena di morti "bianche" che la normativa allora vigente non era in grado di evitare o, quantomeno, di circoscrivere a quelle ipotesi di assoluta inevitabilità e, quindi, a quelle ipotesi che neppure l'agente modello avrebbe potuto governare."

E dopo aver esaminato la fitta evoluzione normativa sul tema della sospensione l'Autrice arriva alla scoperta, definita sorprendente, che "la norma che regola il fermo dell'attività lavorativa altro non è che il punto di approdo di un dialogo, all'inizio un po' timido e restio, poi, più deciso e fiducioso, tra la prassi amministrativa e l'Autorità legislativa".

Insomma, sostiene la Narducci "la specialità del provvedimento e la conseguente peculiarità della relativa disciplina ne fanno un istituto affascinante che non può non suscitare la curiosità di chi se ne imbatte."

È ancora una volta soddisfatto **Fabrizio Di Lalla**, Presidente della Fondazione Prof. Massimo D'Antona, per questa nuova opera che va ad arricchire la **Collana Massimo D'Antona**, giunta al suo sesto appuntamento. "Questo saggio di Francesca Narducci - ha dichiarato Di Lalla - è un lavoro complesso e completo sull'intervento pubblico più invasivo del nostro ordinamento nei confronti della libertà d'impresa, assunto come estrema ratio a protezione della salute e

della sicurezza dei lavoratori. L'autrice nell'affrontare l'argomento dimostra non solo competenza ma anche particolare chiarezza espositiva. Pur nel rispetto della terminologia e del frasario giuslavorista, espone, infatti, le sue tesi in una forma comprensibile e piacevole."

“Nella ricerca dell'evoluzione storica dell'istituto in questione – ha aggiunto Di Lalla – parte da lontano andando a ritroso nel tempo soffermandosi sull'interventismo fascista, legato alla concezione della supremazia dello stato sull'individuo. Ma la sua attenzione si concentra, naturalmente, sul periodo successivo con la riconquistata libertà, per verificare la politica nel campo del lavoro e solidaristica portata avanti in attuazione del principio costituzionale che pone il lavoro come fondamento della stessa repubblica.”

Insomma, conclude Di Lalla, “un'opera degna della nostra collana che, a sua volta, con essa si arricchisce di elementi di grande interesse non solo per gli studiosi ma anche per gli operatori del sistema. Un lavoro di ampia divulgazione che, ne sono certo, sarebbe stata apprezzata anche dal grande studioso cui è dedicata la nostra attività editoriale.”

L'uscita del libro di Francesca Narducci si inserisce così nella ampia azione editoriale messa in campo dalla Fondazione D'Antona che, a breve, darà vita ad una nuova pubblicazione della Serie Quaderni all'interno della quale verrà fornito un ampio resoconto, con ampia documentazione fotografica, dell'iniziativa convegnistica organizzata il 9 novembre scorso presso il Ministero del Lavoro che, come illustrato in un altro articolo di questo numero della Rivista, si è sviluppata in due importanti momenti: una tavola rotonda sul tema del lavoro giovanile e la cerimonia per la consegna del Premio Massimo D'Antona.

La Fondazione, inoltre, nel corso del 2017 ha in programma la pubblicazione di tre volumi. Il primo (il 7° della serie) sarà un vero e proprio vademecum sull'attività ispettiva, scritto da Piero Cascioli, Responsabile dell'Area Vigilanza 1 – Coordinamento – della Direzione Territoriale del Lavoro di Roma e vincitore del Premio Massimo D'Antona 2016, che potrebbe diventare un vero e proprio punto di riferimento per tutti gli ispettori del lavoro impegnati nella attività di vigilanza sul territorio ma anche un elemento di maggiore supporto per l'attività delle imprese e dei consulenti del lavoro, impegnati quotidianamente a far fronte alla importante normativa presente oggi nel diritto del lavoro italiano.

La seconda pubblicazione del 2017, 8° della Collana, affronterà il tema della *contrattazione collettiva aziendale* in Europa un tema che sarà sviluppato da Federica Minolfi, Assegnista di Ricerca in Diritto del Lavoro Università G. D'Annunzio di Pescara – Vincitrice del Premio Massimo D'Antona 2015, studiosa della materia già attraverso la tesi di “Dottorato di ricerca in diritto europeo e comparato dell'impresa e del mercato” con la quale ha anche vinto il Premio Massimo D'Antona.

Infine, sempre nel 2017, la *Collana Massimo D'Antona* – Lavoro e diritto si arricchirà di una nuova opera (il 9° Volume) scritta da Marco Cuttone, Dottorando di ricerca in Diritto del Lavoro Europeo presso l'Università di Catania, sul tema del trasferimento d'azienda e degli appalti, argomento che Cuttone ha già affrontato in sede di discussione della propria tesi di laurea, grazie alla quale anch'egli ha vinto nel 2016 il Premio Massimo D'Antona. ■

L'AUTRICE



Francesca Narducci, attualmente dipendente del Ministero del Lavoro presso la Sede di Milano, è nata a Cosenza il 14 febbraio 1975, ha studiato presso l'Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano dove si è laureata in Giurisprudenza con Tesi dal titolo *Insider Trading: poteri di indagine della Consob e rapporti con l'Autorità Giudiziaria*.

Nel 2005 si è diplomata presso la Scuola di Specializzazione per le Professioni Legali della medesima Università.

Nello stesso anno, dopo aver svolto la pratica legale presso l'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Milano, ha superato presso la Corte d'Appello di Milano l'esame di Stato per l'abilitazione all'esercizio della professione forense.

Nel 2013 ha conseguito, presso l'Università degli Studi di Milano Bicocca, il dottorato in Scienze Giuridiche nel curriculum Diritto Punitivo dell'Impresa con Tesi dal titolo *La sospensione dell'attività d'impresa in Italia: l'incontro tra l'azione punitiva e l'intervento cautelare dell'ordinamento per il ripristino del lavoro legale*.

Nel 2015 si è diplomata all'Executive Master in Management delle Amministrazioni Pubbliche (EMMAP) presso la Scuola di Direzione Aziendale dell'Università Commerciale Luigi Bocconi di Milano: nel 2014, all'interno del programma EMMAP, in study tour tra Bruxelles, Parigi e Strasburgo ha partecipato ad incontri strutturati sul ruolo delle

istituzioni nella definizione delle politiche comunitarie ed a seminari di formazione presso l'Ecole Nationale d'Administration francese.

La sicurezza sui luoghi di lavoro

**Secondo le norme contenute nel nuovo codice degli Appalti (D. Leg.vo 18-4-2016 n. 50)
di Angelo Carrozza [*]**

Il committente, in qualità di soggetto nell'interesse del quale l'opera edile viene realizzata, è il primo a doversi interessare delle ricadute sulla salute e sicurezza dei soggetti presenti in cantiere in ottemperanza ai principi e alle misure generali di tutela previste dall'art. 15 del D. Leg.vo n. 81/2008, non potendo pertanto derogare all'obbligo della corretta ed efficace selezione delle offerte da parte delle imprese partecipanti al bando.

Principi relativi all'affidamento di contratti pubblici

Tra i principi a cui si deve ispirare l'affidamento di contratti pubblici aventi ad oggetto lavori, servizi e forniture non compare tuttora in modo esplicito la tutela della salute e sicurezza dei lavoratori.

Infatti non è chiaro come mai accanto al principio giusto della salvaguardia dell'ambiente, non sia prevista anche la salvaguardia della salute. È comunque stabilito, ma solo all'articolo 30, comma 1, terzo periodo, che il principio di economicità "può essere subordinato, nei limiti in cui è espressamente consentito dalle norme vigenti e dal presente codice, ai criteri, previsti nel bando, ispirati a esigenze sociali, nonché alla tutela della salute, dell'ambiente, del patrimonio culturale e alla promozione dello sviluppo sostenibile, anche dal punto di vista energetico".



Principi per l'aggiudicazione e l'esecuzione di appalti e concessioni

L'articolo 30 del nuovo codice è molto importante per le conseguenze che ha nelle fasi di ammissione delle offerte, di aggiudicazione e di esecuzione di lavori, servizi e forniture. Come anticipato, l'articolo 30, al comma 1, terzo periodo, del nuovo codice stabilisce la possibilità di subordinare il principio di economicità alla necessità di tutela della salute, tra cui quella dei lavoratori.

Al successivo comma 3 dell'articolo 30 si fissa poi l'onere a carico degli operatori economici del rispetto durante l'esecuzione del contratto degli obblighi in materia ambientale, sociale e del lavoro, le cui inadempienze possono anche determinare, come sarà più chiaro in seguito, motivi di esclusione dell'offerta, aggiudicazione ed esecuzione.

Motivi di esclusione

Nell'ambito della Parte II (Contratti di appalto di lavori, servizi e forniture) del nuovo codice all'art. 80 si prendono in considerazione i motivi di esclusione degli operatori economici dalla partecipazione a una procedura d'appalto o di concessione.

È stabilito che le stazioni appaltanti escludano dalla partecipazione alla procedura d'appalto l'operatore economico nei confronti del quale si "possa dimostrare con qualunque mezzo adeguato la presenza di gravi infrazioni debitamente accertate alle norme in materia di salute e sicurezza sul lavoro nonché agli obblighi di cui all'articolo 30, comma 3 del presente codice".

In precedenza invece, cioè nel D. Leg.vo n. 163/2006, le "gravi infrazioni alle norme in materia di salute e sicurezza sul lavoro" dovevano risultare dai dati in possesso dell'Osservatorio presso l'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici (ex AVCP, oggi ANAC).

Ma la scarsità dei dati in possesso dell'Osservatorio hanno di fatto reso inapplicabile tale motivo di esclusione.

Principi generali in materia di selezione

Il comma 2 dell'articolo 94 del nuovo codice stabilisce la facoltà della stazione appaltante di non aggiudicare l'appalto all'operatore economico che ha presentato l'offerta economicamente più vantaggiosa, in seguito all'accertamento che l'offerta stessa non soddisfa gli

obblighi di cui all'articolo 30, comma 3, sul rispetto degli aspetti in materia ambientale, sociale e del lavoro. Questa norma si sovrappone a quanto disposto sui motivi di esclusione dalla gara dall'articolo 80, comma 5, del nuovo codice, di cui si è detto in precedenza, e sembra indicare che nel caso in cui il concorrente non sia stato escluso dalla stazione appaltante sin dall'inizio della procedura di affidamento per irregolarità in materia di obblighi in materia ambientale, sociale e del lavoro, potrebbe esserlo in seguito in relazione alla verifica dell'offerta da costui formulata. Cosa per altro prevista dal successivo articolo 97, comma 5, del nuovo codice.

Offerte anormalmente basse

L'articolo 97 del nuovo codice dispone che quando le offerte appaiono anormalmente basse, le stazioni appaltanti chiedono per iscritto all'operatore economico spiegazioni sul prezzo o sui costi delle offerte, assegnando un termine per la loro presentazione non inferiore a quindici giorni.

In tali casi, le stazioni appaltanti, in seguito alle verifiche delle giustificazioni fornite e dopo aver consultato l'offerente, possono escludere l'offerta giudicata anormalmente bassa, ritenendo le motivazioni addotte insufficienti a giustificare i prezzi o i costi specificati.

Relativamente agli aspetti di salute e sicurezza del lavoro, è stabilito che tra gli elementi da considerare nella verifica dell'anomalia dell'offerta, previsti dall'articolo 97 comma 5 del nuovo codice, vi è la congruità degli oneri aziendali della sicurezza, di cui all'articolo 95 comma 10 del nuovo codice, che l'impresa è tenuta ad indicare nella propria offerta economica.

Al successivo comma 6, dell'articolo 97, si puntualizza, così come già avveniva in passato, la non ammissibilità di giustificazioni in sede di gara dei costi della sicurezza indicati nel piano di sicurezza e coordinamento, previsto dall'articolo 100 del TUSL, ritenendo tali costi non ribassabili.

Questo non significa che tali oneri siano da considerarsi fissi e invariabili nel corso dell'esecuzione del contratto, ma semplicemente che non possono in alcun modo rientrare tra gli elementi su cui si basano le offerte e si decide l'aggiudicazione dell'appalto.



Il regime di esclusione dell'offerente e dell'offerta

L'art. 80, comma 5, lett. a) dispone l'esclusione dalle procedure di appalto degli operatori economici rispetto ai quali la stazione appaltante «possa dimostrare con qualunque mezzo adeguato la presenza di gravi infrazioni debitamente accertate alle norme in materia di salute e sicurezza sul lavoro».

Si tratta di una previsione che introduce una sorta di immeritevolezza "da posizione", peraltro senza richiedere che sia intervenuto un accertamento giudiziale, tantomeno definitivo. Trattasi pertanto di una previsione che stride con il principio costituzionale di presunzione di non colpevolezza (art. 27, comma 2 Cost.), tanto più se si considera che essa appare astrattamente idonea a ricomprendere anche fatti suscettibili di procedure di estinzione concordata del reato (qual è quella di cui al D.Lgs. n. 758 1994).

Quale sia poi il significato dell'espressione avverbiale «debitamente», riferita all'accertamento dell'infrazione, è di non univoca comprensione (si tratta del rispetto delle regole di accertamento, o di quali altri meccanismi o procedure di legalità formale; ovvero del coefficiente di riscontro dell'infrazione accertata).

L'art. 97 del nuovo codice, similmente ma con maggior rigore rispetto alla disciplina previgente, prevede poi l'esclusione delle c.d. "offerte anormalmente basse", qualora queste siano da ricondurre alla violazione o al mancato rispetto degli obblighi ovvero della disciplina in materia di tutela delle condizioni di lavoro, di subappalto, nonché dei costi aziendali della sicurezza e degli oneri indicati nel Piano di sicurezza e coordinamento previsto dall'art. 100 del D.Leg.vo. n. 81 2008 (il cd. "Testo Unico della Sicurezza del Lavoro" o, più brevemente, "TUSL").

Costi e oneri della sicurezza: individuazione ed indicazione nell'offerta

I costi della sicurezza specifica dell'appalto sono i "costi" propriamente detti, i cosiddetti costi diretti, necessari per l'eliminazione dei rischi da interferenze, che derivano dalla stima effettuata nel Piano di Sicurezza e Coordinamento (PSC), ai sensi dell'art.100 del D. Leg.vo n. 81/2008 e s.m.i., secondo le indicazioni dell'Allegato XV ed in particolare del punto 4, nonché nel Documento Unico di Valutazione dei Rischi da Interferenza (DUVRI), ai sensi dell'art. 26 del D. Leg.vo n. 81/2008 e s.m.i., o dall'analisi della Stazione appaltante anche per tramite del RUP nel PSS quando il PSC non sia previsto - rif. punto 4.1.2. - secondo le indicazioni dell'allegato XV punto 4.

A tali costi l'impresa è vincolata contrattualmente (costi contrattuali) in quanto rappresentano "l'ingerenza" del committente nelle scelte esecutive della stessa; in essi si possono considerare, in relazione al punto 4.1.1. dell'allegato XV, esclusivamente le spese connesse al coordinamento delle attività nel cantiere, alla gestione delle interferenze o sovrapposizioni, nonché quelle degli apprestamenti, dei servizi e delle procedure necessarie per la sicurezza dello specifico cantiere secondo le scelte di discrezionalità tecnica del CSP / Stazione appaltante, valutate attraverso un computo metrico estimativo preciso.

Tali costi non sono assoggettabili a ribasso.

Gli oneri della sicurezza "generica o aziendale" vengono impropriamente definiti, nella pratica e glossario quotidiani, costi indiretti o propri, sono afferenti all'esercizio dell'attività svolta da ciascuna impresa (rischi propri dell'appaltatore), strumentali all'esecuzione in sicurezza delle singole lavorazioni, ma non riconducibili agli oneri stimati previsti al punto 4 dell'Allegato XV del D. Leg.vo n.81/2008, quali i dispositivi di protezione individuali (D.P.I.), la sorveglianza sanitaria, la formazione dei lavoratori, la prevenzione incendi, ecc.

Sono pertanto gli oneri aziendali della sicurezza afferenti all'esercizio dell'attività svolta da ciascun operatore economico (detti anche, in giurisprudenza piuttosto che in dottrina, costi ex lege, costi propri, costi aziendali necessari per la risoluzione dei rischi specifici propri dell'appaltatore), relativi sia alle misure per la gestione del rischio dell'operatore economico, sia alle misure operative per i rischi legati alle lavorazioni e alla loro contestualizzazione, aggiuntive rispetto a quanto già previsto nel PSC e comunque riconducibili alle spese generali.

Solo per i costi della sicurezza specifica la stazione appaltante è tenuta ad effettuarne una stima e ad indicarli nei bandi di gara, procedendo ad una loro quantificazione sulla base delle misure individuate nei documenti di progetto (nel PSC o nell'analisi della stazione appaltante nel PSS quando il PSC non sia previsto, oppure nel DUVRI). Tale stima dovrà essere congrua, analitica, per singole voci, riferita ad elenchi prezzi standard o specializzati (come previsto nell'Allegato XV del D. Leg.vo n.81/2008 e s.m.i.).

Questi costi devono essere tenuti distinti dall'importo soggetto a ribasso d'asta in quanto rappresentano la quota da non assoggettare a ribasso, ai sensi dell'art.100 e relativo Allegato XV del TUSL.; tale disposizione veniva indicata dall'art. 131, comma 3, del vecchio Codice, articolo non ancora trasportato esplicitamente nel nuovo Codice.

Di conseguenza, tali costi non sono soggetti ad alcuna verifica di congruità essendo stati quantificati e valutati a monte dalla stazione appaltante e, pertanto, congruenti per definizione.

Gli oneri della sicurezza «generica o aziendale», invece, sono indicati dal singolo operatore economico nella propria offerta economica ai sensi dell'art. 30 comma 3 e dell'art. 95 comma 10 del nuovo Codice e sono sottoposti alla verifica di congruità, rispetto all'entità e alle caratteristiche del lavoro, ai sensi dell'art. 97 comma 5 del nuovo Codice.

Tale quota, rappresentata dalla percentuale di cui all'art.32 del Regolamento quale componente degli oneri della sicurezza propri dell'appaltatore, potrà essere utile sia all'offerente nel momento in cui deve formulare la sua offerta e quindi proporre un ribasso congruo, sia alla stazione appaltante la quale, nel dover adempiere alla verifica della congruità dell'offerta, è tenuta a valutare la congruità anche della quota di costo destinato alla sicurezza generica da parte dell'appaltatore.

Tale quota, ai sensi dell'art. 16 c.1 lett.a2 del Regolamento di cui al D.P.R 207/2016 (ex D.P.R. 554/1999) tuttora vigente, rappresenta un onere della sicurezza da sottrarre al ribasso che bisogna indicare separatamente nel Quadro Economico di progetto rispetto alla quota attinente l'esecuzione dei lavori.

Pertanto gli oneri della sicurezza «generica», essendo già compresi nel prezzo unitario della singola lavorazione, sono contenuti nel costo dell'opera, risultando, come sopra già richiamato, secondo i disposti della normativa in vigore, un di cui delle spese generali stesse.

L'indicazione di tali costi è fondamentale nel procedimento di verifica della congruità delle offerte, ancorché tale obbligo non sia previsto dalla lex specialis di gara.

In sintesi, mentre la quantificazione dei costi è un obbligo posto a carico delle stazioni appaltanti, la determinazione e conseguente indicazione degli oneri aziendali della sicurezza è rimessa agli operatori economici che partecipano alla procedura, in sede di valutazione dell'anomalia ovvero, su richiesta del bando, all'interno dell'offerta.

È bene sottolineare che la questione relativa all'obbligo di indicazione degli oneri della sicurezza aziendali, in sede di offerta, nell'ambito degli appalti di lavori pubblici è stato peraltro oggetto di confronto già dalla vigenza del D. Leg.vo n. 163/2006 ai vari livelli tra gli operatori del settore a causa di orientamenti non univoci sia delle Autorità preposte (ora ANAC) che della giurisprudenza.

Ora nel nuovo Codice l'art. 97 comma 10 cita che "nell'offerta economica l'operatore deve indicare i propri costi aziendali (cioè gli "oneri") concernenti l'adempimento delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro", cercando così il legislatore di stabilire un punto di riferimento al riguardo, ma non prevedendo però espressamente l'esclusione in fase di offerta alle gare di appalto in caso di omissione di tale indicazione da parte delle imprese partecipanti, lasciando di fatto irrisolta la problematica. ■



[*] Ingegnere. Ispettore Tecnico, dipendente dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, in servizio presso la Direzione Territoriale del Lavoro di Foggia, Area Coordinamento. Le considerazioni contenute nel presente scritto sono frutto esclusivo del pensiero dell'autore e non hanno in alcun modo carattere impegnativo per l'Amministrazione di appartenenza.

La tutela dei lavoratori a termine

Comparazione delle norme vigenti in Italia, Francia e Spagna di Fabio Pulvirenti [*]

Gli studi sul contratto a termine rappresentano, secondo la dottrina, “un tradizionale momento esegetico nella cultura giuslavoristica italiana”^[1]. Si tratta di un istituto la cui disciplina ha sempre contraddistinto l'evoluzione del rapporto di lavoro subordinato, dalla primordiale funzione di garanzia della libertà personale e negoziale^[2] a quella attuale di lotta alla disoccupazione, passando per quella, che ne ha spesso caratterizzato l'impiego, di aggiramento delle tutele spettanti ai dipendenti a tempo indeterminato. Nel nostro ordinamento il lavoro a termine rappresenta la forma contrattuale fisiologicamente predominante quale canale di ingresso nel mondo del lavoro, sebbene vi siano Stati, a noi vicini dal punto di vista geografico e culturale, che ne fanno un uso ben maggiore.

In Francia ed in Spagna, in particolare, più dell'80% di nuove assunzioni avviene con contratti di lavoro a tempo determinato^[3], a fronte del 65% registrato in Italia^[4]. Il confronto con questi Paesi è stato stimolato non solo dall'analoga situazione del mercato del lavoro, ma anche dalle reciproche influenze normative, a partire dall'omogenea disciplina del termine finale nel rapporto di lavoro subordinato^[5]. Dall'originaria codificazione ottocentesca si è passati ad una continua evoluzione legislativa, che nel nostro ordinamento ha assunto connotati quasi frenetici, solo che si consideri la cadenza praticamente annuale delle ultime riforme in materia di contratto a termine^[6].

Il punto di arrivo di questa stratificazione normativa, al momento assestata con l'emanazione del D. lgs. n. 81/2015, è rappresentato dall'eliminazione del più importante e tradizionale vincolo all'utilizzo del contratto a tempo determinato quale fattispecie derogatoria rispetto alla forma comune di assunzione sine die, ossia l'obbligo di preventiva giustificazione dell'apposizione del termine^[7]. L'abbandono del principio di causalità, anche se non rappresenta un unicum nel panorama europeo^[8], si pone in netta controtendenza rispetto alla Francia ed alla Spagna, che sono rimasti saldamente ancorati alla tecnica normativa consistente nella definizione dei motivi oggettivi di ricorso al contratto di lavoro a tempo determinato^[9]. La scelta di assecondare il più possibile le richieste di duttilità e flessibilità imprenditoriali è parsa necessaria al nostro legislatore in un'ottica di «semplificazione» e di «rilancio dell'occupazione», ma l'analisi comparata, sul punto, fa emergere un eccesso dei mezzi approntati rispetto ai fini perseguiti. L'obiettivo di stimolare nuova occupazione, infatti, costituisce ormai da anni un caposaldo delle politiche del lavoro in Francia ed in Spagna, ma ciò non ha mai condotto i rispettivi legislatori all'abolizione del substrato causale del contratto a tempo determinato. In entrambi gli ordinamenti coesiste, affianco al regime comune di apposizione del termine basato sulle circostanze giustificatrici, una sorta di “eccezione dell'eccezione”, ossia un sistema sganciato dall'esistenza di ragioni obiettive e finalizzato all'accesso o al reinserimento nel mondo del lavoro di particolari categorie di soggetti (disabili, disoccupati, giovani sprovvisti di competenze professionali o in cerca di primo impiego e lavoratori più anziani)^[10].

Il rapporto di specialità rispetto al contratto di lavoro a tempo indeterminato risulta attualmente incentrato su altri parametri sostanziali, di tipo numerico, legati alla durata massima della reiterazione di contratti, al numero delle proroghe attivabili ed alla quota di contingentamento delle assunzioni a termine. Permangono, tuttavia, seri dubbi sull'effettiva idoneità di tali vincoli nel bilanciare la perdita di tutela consistente nel non poter contestare i motivi sottostanti all'apposizione della clausola di durata. La disciplina della successione di contratti si espone a facili abusi solo che mutino le mansioni del dipendente o cambi formalmente il datore di lavoro anche se appartenente ad un gruppo di imprese. Il limite dei 36 mesi, inoltre, non è assoluto, potendo essere superato mediante un ulteriore accordo di durata massima annuale. Quanto alla possibilità di prorogare la scadenza iniziale del contratto, è stata resa ancora più semplice rispetto al passato, aumentando il numero di proroghe senza che vi sia l'obbligo di riferirle alla medesima attività lavorativa svolta. Infine, il vincolo inerente al contingentamento numerico, oltre ad essere soggetto a rilevanti eccezioni, rivela una scarsa dissuasività in caso di sua violazione, comportando unicamente l'applicazione di sanzioni pecuniarie senza alcun riflesso sulla regolarità del rapporto di lavoro tempo determinato.

Il raffronto con gli ordinamenti francese e spagnolo accresce la sensazione che il sistema non prevenga adeguatamente i rischi di possibili abusi dell'istituto, in contrasto con l'effetto-utile dell'Accordo-quadro comunitario concluso il 18 marzo 1999 e trasfuso nella



Direttiva 1999/70/CE, ossia impedire la precarizzazione delle condizioni dei lavoratori a termine. Si sarebbe potuta approntare una disciplina più puntuale e rigorosa della reiterazione dei rapporti a tempo determinato, che preveda la computabilità tutti i contratti stipulati dallo stesso dipendente anche con gruppi di imprese ed a prescindere dal tipo di mansioni svolte^[11]. Avrebbe meritato senz'altro più attenzione anche il fenomeno della successione di lavoratori a termine per lo svolgimento delle stesse funzioni, allo scopo di prevenire un continuo turnover di manodopera allo scadere del limite temporale dei 36 mesi. La comparazione, anche in questo caso, fa emergere il diverso approccio del legislatore francese e di quello spagnolo, che si sono preoccupati di disciplinare l'ipotesi de qua, direttamente o tramite il rinvio alla contrattazione collettiva, imponendo il rispetto di intervalli temporali obbligatori o stabilendo dei limiti massimi di durata^[12].

Il definitivo passaggio dal sistema causale a quello basato sui limiti numerici ha ridisegnato anche i confini del sistema sanzionatorio, in quanto viene meno una cospicua parte del contenzioso giudiziario, quello relativo alla contestazione delle ragioni giustificatrici della clausola appositiva del termine. Inoltre, come già accennato, è stata introdotta la sanzione amministrativa derivante dall'inosservanza della soglia legale (o contrattuale) di contingentamento dei rapporti a tempo determinato^[13]. Tale sanzione va ad affiancarsi al tradizionale regime di tutela, che non ha subito modifiche ad opera del D. lgs. n. 81/2015.

Pertanto, nelle residue ipotesi di violazione dei requisiti essenziali della fattispecie del contratto a termine (inosservanza della disciplina della forma scritta, dei divieti, della proroga e dei limiti di durata complessiva) rimane inalterato il meccanismo di trasformazione del rapporto a tempo indeterminato. Il nostro ordinamento, tuttavia, rispetto a quello francese e quello spagnolo, è l'unico a sancire l'automaticità della tutela reale nei confronti dei lavoratori illegittimamente assunti a termine, vale a dire il metodo di protezione più razionale e coerente con la regola secondo cui l'attuazione dei diritti avviene innanzitutto in forma specifica. Nei Paesi oggetto di confronto, invece, la riammissione del prestatore di lavoro è un'ipotesi eccezionale, circoscritta a casi di particolare gravità. Vi è di più. Nel sistema italiano la tutela indennitaria è aggiuntiva, e non sostitutiva rispetto alla reintegrazione in servizio, come avviene in Spagna ed in Francia. Per quanto concerne il *quantum* del risarcimento del danno, la forfettizzazione introdotta dal legislatore del c.d. Collegato lavoro (art. 32 legge n. 183/2010) ha notevolmente avvicinato l'apparato sanzionatorio a quello degli altri due ordinamenti in comparazione, stabilendo la prevedibilità dell'ammontare dell'indennità e la sua indifferenza rispetto alla durata del processo. Permane, tuttavia, un'importante differenza. In Italia è previsto un importo minimo di 2,5 mensilità di retribuzione che prescinde dall'anzianità di servizio del dipendente, al contrario degli ordinamenti francese e spagnolo, nei quali la stima del risarcimento dipende integralmente da tale anzianità, a discapito dei contratti a termine di breve durata^[14].



Note

^[1] Così L. MENGHINI, *Introduzione a Il lavoro a termine. Linee interpretative e prospettive di riforma: gli anni Ottanta*, Milano, 1980.

^[2] Secondo l'art. 1628 del codice civile del 1865 «nessuno può obbligare la propria opera all'altrui servizio che a tempo o per una determinata impresa». La circostanza di «non impegnarsi a vita» rappresenta «il superamento dei rapporti servili» (così L. GAETA, X^a lezione Biagi- D'Antona, «*Stabilità e precarietà nel diritto del lavoro in trasformazione*», Bologna, 16 maggio 2012, testo dattiloscritto).

^[3] Secondo i dati statistici forniti dalla *Direction de l'animation de la recherche, des études et des statistiques (Dares)* del Ministero del Lavoro francese l'85,3 per cento delle nuove assunzioni avviene con contratto a termine (fonte: statistiche sui movimenti di manodopera del primo trimestre 2015, reperibile da dares.travail-emploi.gouv.fr/IMG/pdf/2015-054-2.pdf). In Spagna la percentuale è ancora più alta, in quanto il 91% delle nuove attivazioni è a tempo determinato (dato inalterato dal 2014 fino all'ottobre 2016; fonte: statistiche del Ministero del Lavoro, reperibili da www.empleo.gob.es/es/estadisticas).

^[4] Fonte: «Quaderno di monitoraggio n. 1/2016» del Comitato scientifico per il monitoraggio della riforma del mercato del lavoro, reperibile dal sito istituzionale del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali <http://www.lavoro.gov.it/documenti-e-norme/studi-e-statistiche>. I dati indicano una flessione del 3,2% rispetto all'anno precedente, durante in quale il tasso di nuove assunzioni a tempo determinato è stato del 68,7%.

^[5] Il *Code Napoleon* del 1804, al quale si ispirano direttamente la codificazione italiana del 1865 e quella spagnola, datata 1889, stabilisce per primo la regola secondo cui la *locatio operarum* deve contenere necessariamente un termine finale, esplicito o implicito. Lo «spirito» che anima i codici, secondo BARASSI, è «unico: l'avversione per i vincoli che inceppano la libera commerciabilità dei fattori economici» (L. BARASSI, *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, ristampa anastatica dell'edizione del 1901 a cura di M. Napoli, Milano, 2003, pag. 70).

^[6] A partire dal 2001, anno in cui è stato adottato il D. lgs. n. 368 che ha regolato il rapporto di lavoro a termine fino alla riforma 2015, si contano ben 15 interventi di modifica. In Spagna la disciplina del contratto a tempo determinato, contenuta nell'art. 15 dell'*Estatuto de los trabajadores* del 1980, è stata modificata 9 volte nel periodo compreso tra il 1984 ed il 2012. Solo in Francia la materia del lavoro a termine ha conservato praticamente intatto il suo impianto regolativo derivante dall'*Accord national interprofessionnel relatif aux contrats à durée déterminée et au travail temporaire* del 24 marzo 1990.

^[7] L'art. 19 del D. lgs. 15 giugno 2015, n. 81, conferma la libera apposizione del termine al rapporto di lavoro, purchè non superi i trentasei mesi. La norma riprende l'impostazione del decreto legge n. n. 34/2014, convertito in legge 16 maggio, n. 78, il cui art. 1 così recitava: «l'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro subordinato di durata non superiore a trentasei mesi, comprensiva di eventuali proroghe, concluso fra un datore di lavoro o utilizzatore e un lavoratore per lo svolgimento di qualunque tipo di mansione, sia nella forma del contratto a tempo determinato, sia nell'ambito di un contratto di somministrazione a tempo determinato». In precedenza, la semplificazione dell'instaurazione dei rapporti a tempo determinato era limitata al primo rapporto di lavoro tra datore e dipendente, sia diretto che nella forma della somministrazione, consentendo una sorta di libero prolungamento del periodo di prova fino ad un anno (l. 28 giugno 2012, n. 92).

^[8] Un approccio così liberale al ricorso alle assunzioni a tempo determinato si rinviene, per esempio, anche in Olanda ed Inghilterra. Sul punto, si rinvia a B. CARUSO- S. SCIARRA (a cura di), *Flexibility and Security in Temporary Work: A Comparative and European Debate, Working Papers C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".INT, 2007, n. 56, pagg. 1 e ss.*

^[9] Tanto l'art. L. 1242-2 del *Code du travail* quanto l'art. 15 dell'*Estatuto de los trabajadores* contemplano i singoli casi di ricorso al contratto a tempo determinato per ragioni oggettive. Il legislatore francese, inoltre, ha previsto una formula di chiusura che demarca la distinzione rispetto al contratto a tempo indeterminato, ribadendo il carattere eccezionale del rapporto a termine che «non può avere né per oggetto né per effetto di occupare durevolmente un posto di lavoro legato all'attività normale e permanente dell'impresa» e non «può essere concluso se non per l'esecuzione di un compito preciso e temporaneo» (artt. L. 1242-1 e L. 1242-2).

^[10] Le diverse tipologie negoziali in questione sono sinteticamente denominate in Spagna *contratos para el fomento del empleo* ed in Francia definite come *contrats "aidés"*, in quanto "assistite" da cospicue agevolazioni statali.

^[11] È l'impostazione seguita dal legislatore spagnolo, trasfusa nell'art. 15.5 dell'*Estatuto de los trabajadores*, allo scopo di evitare novazioni soggettive o modifiche di mansioni funzionali al frazionamento del computo del limite massimo di reiterazione di contratti di lavoro a termine.

^[12] V., in particolare, la soluzione adottata dal *Code du travail*, che estende l'obbligo di rispetto dell'intervallo temporale tra due o più assunzioni a termine per ricoprire lo stesso posto di lavoro a prescindere dal requisito dell'identità soggettiva del prestatore di lavoro. Il periodo- cuscinetto (c.d. *délai de carence*) deve essere pari almeno ad un terzo della durata totale del contratto, se essa è superiore a 14 giorni, oppure alla metà, se la durata è inferiore a 14 giorni (art. L. 1244-3).

^[13] La sanzione, introdotta dalla legge n. 78/2014 e confermata dall'art. 23 del D.lgs. n. 81/2015, è pari al 20% della retribuzione del lavoratore assunto in eccedenza, per ciascun mese (o frazione superiore ai 15 giorni) di durata del rapporto. L'importo sale al 50% della retribuzione se la violazione riguarda più di un lavoratore, con base di calcolo pari in tal caso alla somma delle retribuzioni lorde mensili di tutti i dipendenti assunti in violazione della soglia percentuale.

^[14] Per esempio, un lavoratore illegittimamente assunto a termine per 6 mesi, con una retribuzione mensile pari a 1.500 euro, in Italia avrà diritto ad un risarcimento, in aggiunta alla conversione, come minimo pari a 2,5 mensilità (ossia 3.750 euro). In Spagna ed in Francia, invece, avrà diritto, in alternativa alla riammissione, ad un'indennità direttamente proporzionale alla durata della prestazione lavorativa. In Spagna essa sarà pari a 16,5 giorni di retribuzione (33 giorni/12 x 6 mesi, per un totale di 825 euro), mentre in Francia alla sommatoria di varie indennità (una mensilità a titolo di *requalification*, il 10% del totale degli stipendi ricevuti come indennità di fine contratto e l'*indemnité de licenciement*, pari ad 1/5 dell'ultima retribuzione per ogni anno lavorato) per un totale di 2.550 euro (1.500+900+150), a cui il giudice può aggiungere discrezionalmente l'indennità per licenziamento *sans cause réelle et sérieuse*, trattandosi di un contratto avente durata inferiore a due anni.

[*] Dottore di ricerca in Istituzioni e mercati, diritti e tutele presso l'Università di Bologna. Ispettore del Lavoro in servizio presso la Direzione Territoriale del Lavoro di Bologna. Vincitore del Premio Massimo D'Antona 2016. Le considerazioni contenute nel presente scritto sono frutto esclusivo del pensiero dell'autore e non hanno in alcun modo carattere impegnativo per l'Amministrazione di appartenenza.

La disciplina del lavoratore marittimo

di Annalisa Brescia [*]

Premessa

Il settore marittimo presenta una disciplina del tutto peculiare, in quanto ha ad oggetto un ambito lavorativo complesso e delicato. È soggetto, difatti, all'applicazione di molteplici leggi e norme, a volte coincidenti e a volte in conflitto tra di loro: quelle nazionali del marittimo, come l'applicazione di disposizioni speciali contenute nel Codice di Navigazione; quelle nazionali relative alla bandiera della nave e quelle internazionali.

Tale normativa si applica a tutto il personale marittimo, intendendosi con tale locuzione, ai sensi dell'art. 114 del Codice della Navigazione, la gente di mare (ovvero chi si imbarca per lavorare a qualsiasi titolo e per qualsiasi mansione), gli addetti ai servizi portuali (pilotti, lavoratori portuali, palombari in servizio locale, ormeggiatori, barcaioi), gli impiegati nei cantieri navali (ingegneri navali; costruttori navali; maestri d'ascia e i calafati).

I lavoratori marittimi costituiscono, dunque, un'ampia e particolare categoria di lavoratori, oggetto di una disciplina speciale.

A ciò si aggiunge l'applicazione della normativa nazionale prettamente giuslavoristica, con il rapporto di lavoro della gente di mare regolato dalla normativa sul contratto di arruolamento e la previsione di una serie di adempimenti obbligatori con conseguente applicazione di sanzioni pecuniarie amministrative in caso di inosservanza.

Oltre a tale peculiarità normativa, il lavoro dei marittimi è un lavoro sui generis di per sé, basato sulla temporaneità del rapporto lavorativo, il quale richiede, in primis, un buono stato di salute dei lavoratori, potendo essere soggetti a malattie specifiche a causa della natura dell'attività lavorativa e della permanenza in paesi terzi. E, inoltre, un'occupazione particolarmente stressante: ore di lavoro lunghe e non regolari, difficoltà di riposare, una nutrizione particolare (cibo non fresco per molto tempo), situazioni ambientali molto variabili, permanenza a bordo per lunghi periodi su ambienti instabili.

Per questo il marittimo è sottoposto a rigorosi controlli sanitari: uno biennale dove viene sottoposto a vari esami, e una visita prima di ogni imbarco.

Il lavoro in mare espone, inoltre, a rischi peculiari e durante l'orario lavorativo un marittimo ha maggiori possibilità di ferirsi rispetto a qualsiasi altra tipologia di lavoratore. La nave, infatti, è di per sé fonte di pericolo: i macchinari ivi presenti, gli spazi in cui ci si muove, il carico stesso, le manovre, il maneggio di sostanze tossiche sia per lavori di bordo che come carico e, non da ultimo, l'affaticamento causato da una riduzione degli equipaggi.



Fonti normative

1. Normativa Nazionale

- R.D. 30 marzo 1942, n. 327, "Codice della Navigazione", e successive modifiche;
- D.P.R. 28 giugno 1949, n. 631, "Regolamento per la navigazione interna";
- D.P.R. 15 febbraio 1952, n. 328, "Regolamento per l'esecuzione del Codice della Navigazione (navigazione marittima)";
- Convenzione sui documenti d'identità dei marittimi del 1958, adottata dalla Conferenza Generale dell'Organizzazione Internazionale del lavoro il 13 maggio 1958;
- Decreto Legislativo 27 Maggio 2005, n. 108, "Attuazione della Direttiva 1999/63/CE relativa all'accordo sull'organizzazione dell'orario di lavoro della gente di mare, concluso dall'associazione Armatori della Comunità Europea (ECSA) e dalla Federazione dei sindacati dei trasportatori dell'Unione Europea (FST)";
- D.P.R. 18 aprile 2006, n. 231, "Regolamento recante disciplina del collocamento della gente di mare", specifica le qualifiche professionali del personale marittimo e i requisiti minimi per l'accesso alla professione;
- Decreto Ministeriale (Ministero del Lavoro e della Politiche Sociali) del 24 gennaio 2008;
- Legge 30 luglio 2010, n. 122, "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78, recante misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica", trasmette all'INAIL le competenze che in precedenza erano

dell'IPSEMA (l'Istituto di previdenza sociale per il settore marittimo);

- Decreto Legislativo 7 luglio 2011, n. 136, in *"Attuazione della direttiva 2008/106/CE concernente i requisiti minimi di formazione per la gente di mare"*;
- Legge 6 agosto 2013, n. 97 riguardante le *"Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione Europea"*, che regola l'orario di lavoro per la gente di mare;
- Legge 9 agosto 2013, n. 99, di conversione del D.L. 76/2013, recante *"Primi interventi urgenti per la promozione dell'occupazione, in particolare giovanile, della coesione sociale, nonché in materia di Imposta sul valore aggiunto (IVA) e altre misure finanziarie urgenti"* che dispone, a decorrere dal 1 gennaio 2014, il subentro dell'Inps nella gestione delle pratiche relative ai contributi malattia comune e maternità ed alle denunce delle retribuzioni e delle malattia (fondamentale e complementare) con la relativa certificazione medica;
- Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali Interpello n. 24 del 15 settembre 2014;
- Decreto Legislativo 12 maggio 2015, n. 71 in *"Attuazione della direttiva 2012/35/UE, che modifica la direttiva 2008/106/CE, concernente i requisiti minimi di formazione della gente di mare"* applicabile ai lavoratori marittimi a bordo di navi battenti bandiera italiana;
- D.Lgs. 14 settembre 2015, n. 151 *"Disposizioni di razionalizzazione e semplificazione delle procedure e degli adempimenti a carico di cittadini e imprese e altre disposizioni in materia di rapporto di lavoro e pari opportunità, in attuazione della legge 10 dicembre 2014, n. 183"*, abolisce il collocamento speciale per la gente di mare (Uffici di collocamento della gente di mare - UCGM), introducendo la competenza del collocamento ordinario e semplificando le modalità di incontro tra domanda e offerta di lavoro in questo settore.

2. Normativa Internazionale

- Convenzione STCW (Convenzione internazionale sugli Standard di addestramento, Certificazione e Tenuta della guardia per i marittimi);
- Convenzione internazionale sul lavoro marittimo n. 186 ILO – MLC, 2006, ratificata dalla L. 113/2013, contiene norme che garantiscono condizioni di lavoro e di vita sostenibili a bordo delle navi di oltre 500 tonnellate di stazza lorda che effettuano viaggi internazionali o tratte fra porti stranieri;
- Direttiva Europea 2008/106/CE, concernente i requisiti minimi di formazione per la gente di mare;
- Direttiva Europea 2012/35/UE sulla formazione dei marittimi, di modifica alla Direttiva Europea 2008/106/CE.

Contratto di arruolamento

Per Convenzione o Contratto di arruolamento si intende il particolare rapporto di lavoro stipulato tra un armatore o proprietario di imbarcazione e il personale marittimo. La particolare natura di questo contratto di lavoro risiede nel fatto che il rapporto è disciplinato dalla normativa speciale contenuta nel Codice della Navigazione e nel Regolamento sul Collocamento, anche se è la Convenzione Internazionale OIL del 2006 a disciplinare i principi e i diritti minimi sul lavoro marittimo.

Trattasi di un contratto che, ai sensi dell'art. 325 Codice della Navigazione, può essere stipulato a tempo indeterminato, a tempo determinato oppure per uno o più viaggi ma queste ultime tipologie contrattuali non possono superare la durata di un anno, altrimenti vengono trasformate di diritto in contratto a tempo indeterminato, come disposto dall'art. 326 Codice della Navigazione, costituendo tale previsione una misura preventiva rispetto al possibile ricorso abusivo a più contratti a tempo determinato (vedasi sul punto Sent. Cass. 62/2015).

Invero, il citato articolo prevede che *"il contratto a tempo determinato e quello per più viaggi non possono essere stipulati per una durata superiore ad un anno; se sono stipulati per una durata superiore, si considerano a tempo indeterminato. Se, in forza di più contratti a viaggio, o più contratti a tempo determinato, ovvero di più contratti dell'uno o dell'altro tipo, l'arruolato presta ininterrottamente servizio alle dipendenze dello stesso armatore per un tempo superiore ad un anno, il rapporto di arruolamento è regolato dalle norme concernenti il contratto a tempo indeterminato. Agli effetti del comma precedente, la prestazione del servizio è considerata ininterrotta quando fra la cessazione di un contratto e la stipulazione del contratto successivo intercorre un periodo non superiore a 60 giorni"*.

Proprio in merito ai sopra indicati contratti di arruolamento a tempo determinato ed "a viaggio", la Fedarlinea ha proposto interpello per conoscere il parere del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali in ordine alla possibile applicazione della disciplina sul contratto di lavoro a termine di cui al D.Lgs. n. 368/2001.

Il Ministero, rispondendo con interpello n. 23 del 15/09/14, tenuto conto del carattere speciale della normativa di settore, rispetto alle



norme di diritto comune, afferma che nel settore marittimo trova esclusiva applicazione la disciplina contemplata in materia di contratto a termine dal Codice della Navigazione. La detta normativa realizza un efficace sistema di garanzie in favore dei lavoratori marittimi a termine, la quale si concretizza nel considerare ininterrotta la prestazione del servizio quando fra la cessazione di un contratto e la stipulazione del contratto successivo intercorre un periodo non superiore a 60 giorni.

Accanto alle tre tipologie contrattuali sopra descritte, sono, inoltre, previste forme di utilizzo delle prestazioni lavorative peculiari, essendo il settore del lavoro marittimo caratterizzato da forte instabilità in quanto le cosiddette “chiamate di imbarco” sono spesso legate ad esigenze di stagionalità.

Per tale motivo, al fine di evitare sia la dispersione di professionalità acquisite sia per assicurare una maggiore tutela al lavoratore, sono stati introdotti gli istituti contrattuali della “continuità del rapporto di lavoro” e della “disponibilità retribuita”. In tali casi, il contratto di arruolamento è svincolato dall'imbarco e permane anche nei periodi tra uno sbarco e l'imbarco successivo alle dipendenze dello stesso imprenditore, con l'obbligo per il lavoratore di risposta alla chiamata d'imbarco dell'armatore.

Pertanto, in presenza di questi specifici rapporti di lavoro, il lavoratore mantiene anche dopo lo sbarco il vincolo contrattuale con l'armatore-datore di lavoro, continuando a percepire retribuzioni soggette a contribuzione, seppur con importi e caratteristiche differenti.

A prescindere dalla forma e dalla durata contrattuale, il personale marittimo è assunto per i servizi e le mansioni di cui al contratto di arruolamento, anche se per i casi di necessità può essere adibito ad altre mansioni.

Circa la retribuzione, anche essa è variabile, potendo essere a tempo, a viaggio o in partecipazione ai proventi del nolo o del viaggio dovuti all'armatore.

In ogni caso, una volta avvenuto l'arruolamento, il datore di lavoro marittimo è tenuto a registrare la gente di mare sul ruolo di equipaggio o sulla licenza. Deve inoltre tenere un Albo di bordo, in luogo accessibile all'equipaggio, con l'indicazione delle norme di legge e di regolamento relative all'arruolamento, e delle norme della contrattazione collettiva e ogni altra norma o disposizione applicabile all'equipaggio stesso.

Nonostante la prevista durata temporale dell'arruolamento, il rapporto di lavoro marittimo può poi risolversi per diverse e peculiari ragioni, le quali conferiscono alla cessazione del contratto un regime particolare, potendo essere riconducibili:

- all'armatore (perdita totale o innavigabilità della nave per naufragio, perdita della nazionalità della nave, sequestro della nave, o anche per la mera facoltà riconosciuta all'armatore di risolvere il contratto di arruolamento, fatti salvi i diritti spettanti all'arruolato);
- all'arruolato (sbarco dell'arruolato per cattivo trattamento riservatogli dall'armatore, sbarco dell'arruolato per motivi di autorità o per motivi di salute).

Comunicazioni obbligatorie, adempimenti e sanzioni

Il Decreto Ministeriale del 24 gennaio 2008 ha introdotto il sistema delle comunicazioni obbligatorie online anche per i datori di lavoro marittimo e, pertanto, a partire dal 1° agosto 2008, tutti gli armatori e le società di armamento devono comunicare assunzioni, trasformazioni, proroghe e cessazioni contrattuali compilando il modello unico “Unimare”.

“Unimare”, infatti, è il servizio informatico, valido su tutto il territorio nazionale, che permette al datore di lavoro di raccogliere tutte le comunicazioni obbligatorie relative ai propri dipendenti in caso di imbarco e sbarco dei marittimi e di coloro che prestano servizio a bordo della nave.

L'obbligo va adempiuto entro il ventesimo giorno del mese successivo alla data di imbarco e sbarco, mediante comunicazione telematica, agli uffici di collocamento della gente di mare nel cui ambito territoriale si è verificato l'imbarco, e si riferisce a varie tipologie di comunicazione:

- comunicazione di assunzione diretta della gente di mare;
- comunicazione di cessazione della gente di mare;
- comunicazione di instaurazione del rapporto di lavoro del personale che a vario titolo presta servizio a bordo di una nave;
- comunicazione di cessazione del rapporto di lavoro del personale che a vario titolo presta servizio a bordo di una nave;
- comunicazione di proroga e trasformazione dei rapporti di lavoro di entrambe le categorie sopra indicate;
- comunicazione unica (le comunicazioni di assunzione, cessazione, trasformazione e proroga dei rapporti di lavoro, inviate con le modalità del Decreto Ministeriale 24 gennaio 2008, sono valide ai fini dell'assolvimento degli obblighi di comunicazione nei confronti di Direzioni Regionali del Lavoro e Direzioni Provinciali del Lavoro, dell'Inps, dell'Inail, di altre forme previdenziali sostitutive o esclusive, della Prefettura -Ufficio Territoriale del Governo (art. 4-bis, comma 6, D.Lgs. 21/4/2000 n. 181, come sostituito dall' art. 1, comma 1184 della Legge 27 dicembre 2006 n. 296).



In caso di comunicazioni di assunzione e di variazione della gente di mare, l'art. 11, D.P.R. 18 aprile 2006 n. 231 e art. 40, comma 6, D.L. 112/2008 conv. con L. n. 133/2008 statuisce che "la comunicazione di assunzione diretta deve contenere: a) le generalità dell'armatore e della società di armamento; b) il nome e il numero della nave sulla quale l'arruolato presta servizio; c) le generalità dell'arruolato e la sua posizione anagrafica; d) l'avvenuta registrazione nei documenti di bordo; e) la qualifica e le mansioni dell'arruolato; f) la tipologia di contratto stipulato, la decorrenza e la durata; g) la forma e la misura della retribuzione; h) il luogo e la data di conclusione del contratto; i) l'indicazione del contratto collettivo di lavoro qualora applicato; l) una dichiarazione del datore di lavoro che attesti il rispetto di tutte le clausole del CCNL di categoria in materia di assunzione dei lavoratori".

Sono previste delle eccezioni:

- l'ingaggio del lavoratore, ossia il contratto preliminare a quello definitivo di arruolamento, non è soggetto agli obblighi di comunicazione;
- le cooperative di pesca inquadrate nel settore agricolo da parte dell'Inps devono comunicare tramite Co e non con il sistema Unimare;
- quando il lavoratore assunto viene imbarcato su altra nave del medesimo armatore o società di armamento (trasbordo sociale) la comunicazione non va effettuata in caso di trasbordo temporaneo senza modifica della categoria di rischio assicurato;
- non è necessario comunicare lo sbarco per malattia o per licenza;
- la cessazione di un rapporto di lavoro a tempo determinato non va comunicata se il giorno di cessazione coincide con la data di fine rapporto.

I **soggetti obbligati** a presentare le comunicazioni sono:

- armatori - persona fisica o soggetto giuridico che esercita l'impresa di navigazione ai sensi dell'articolo 265 del Codice della navigazione;
- società di armamento - quando l'esercizio della nave è assunto dai comproprietari mediante costituzione di società;
- società complementari.

I **soggetti abilitati** (intermediari che possono agire in nome e per conto dei datori di lavoro) a presentare le comunicazioni, invece, sono:

- armatori e società di armamento - quando effettuano le comunicazioni direttamente o attraverso propri dipendenti;
- consulenti del lavoro, iscritti all'albo;
- avvocati e procuratori legali - dottori commercialisti, ragionieri e periti commerciali iscritti ai rispettivi albi e che abbiano effettuato la comunicazione alla Direzione del Lavoro della provincia in cui esercitano la consulenza;
- associazioni di categoria degli armatori - qualora detengano i documenti per il tramite dei consulenti del lavoro (D.Lgs. 11/12/2002 n. 29, articolo 6, comma 8);
- agenzie per il lavoro - per tutte le comunicazioni conseguenti alle assunzioni avvenute a seguito dell'attività di intermediazione (D.Lgs. 10/9/2003 n. 276, articolo 4, comma 1, lett. a), b) e c);
- enti bilaterali del lavoro marittimo (D.P.R. 18 aprile 2006 n. 231, art. 2, comma 1, lett. g);
- raccomandatari marittimi.



In caso di inosservanza del citato obbligo di comunicazione obbligatoria, è prevista la sanzione amministrativa da euro 100 a euro 500 per ogni lavoratore (art. 12, comma 1, D.P.R. 18 aprile 2006 n. 231 e art. 19, comma 3, D.Lgs. 10 settembre 2003 n. 276).

Irregolare assunzione di personale nazionale, straniero, minore e omessa annotazione sul ruolo di equipaggio

Nonostante l'obbligatorietà della regolare assunzione dei lavoratori marittimi, anche in tale settore, così come negli altri ambiti lavorativi, può verificarsi l'impiego di personale irregolare.

A tal proposito, la normativa di riferimento, con le relative sanzioni amministrative pecuniarie, è contenuta nel R.D. 30 marzo 1942 n. 327, Codice della Navigazione, nel Capo III "Delle contravvenzioni concernenti le disposizioni sull'assunzione della gente di mare, del personale navigante della navigazione interna e del personale di volo".

L'art. 1178 statuisce che *“l'armatore o il comandante della nave o del galleggiante marittimo, che ammette a far parte dell'equipaggio una persona non appartenente alla gente di mare, ovvero arruola una persona senza regolare contratto o senza la preventiva visita medica, ovvero imbarca o sbarca un componente dell'equipaggio senza far eseguire la relativa annotazione sul ruolo di equipaggio o sulla licenza, è punito con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 154 a euro 1.549. Alla stessa sanzione soggiace l'armatore o il comandante della nave o del galleggiante addetti alla navigazione interna, l'esercente o il comandante dell'aeromobile il quale, fuori dei casi previsti dalla legge, ammette a far parte dell'equipaggio una persona non iscritta rispettivamente nel personale navigante o nel personale di volo ovvero senza l'osservanza delle norme relative alle visite mediche di detto personale di volo”*.

L'art. 1179, invece, disciplina l'ipotesi di impiego di minori, stabilendo che: *“l'armatore o il comandante della nave o del galleggiante, che ammette a far parte dell'equipaggio una persona minore degli anni quattordici ovvero adibisce ai servizi di macchina una persona minore degli anni diciotto, è punito con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da 1.032 a 6.197 euro. Alla stessa sanzione soggiace l'esercente o il comandante dell'aeromobile, che ammette a far parte dell'equipaggio una persona minore degli anni quattordici ovvero adibisce ai servizi tecnici di bordo una persona minore degli anni diciotto”*.

Il successivo art. 1180 ha, infine, ad oggetto l'assunzione abusiva di stranieri e prevede che *“l'armatore, l'esercente o il comandante, che, fuori dei casi consentiti negli articoli 294, 319, 886, 898, ammette uno straniero a fare parte dell'equipaggio della nave o dell'aeromobile, è punito con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da 258 a 1.559 euro. La stessa sanzione si applica all'armatore, all'esercente o al comandante che non sbarca lo straniero regolarmente assunto nel termine previsto dalle disposizioni predette”*.

Orario di lavoro

I lavoratori marittimi sono soggetti ad un orario di lavoro peculiare in quanto esercitano attività lavorativa per un lungo numero di ore, svolte in modo non regolare.

Per questo, al fine di consentire agli organi di vigilanza la verifica del rispetto delle norme in tema di orario di lavoro, a bordo di tutte le navi deve essere presente, a cura dell'armatore, un registro dell'orario di lavoro, su cui sono riportate le ore giornaliere di lavoro o le ore giornaliere di riposo dei lavoratori marittimi (art. 4, comma 1, D.Lgs. 27 maggio 2005, n. 108).

Tale registro deve essere presentato, a cura dell'armatore, all'Autorità marittima competente per territorio, la quale constata la conformità del registro al modello stabilito dal citato decreto, appone il proprio visto, la data di vidimazione e la dichiarazione attestante il numero di pagine complessive di cui lo stesso si compone (art. 4, comma 3, D.Lgs. 27 maggio 2005, n. 108).

Una copia di tale registro, nella parte che lo riguarda, deve essere consegnato al lavoratore marittimo, a cura dell'armatore, e deve essere firmata dal comandante o dall'ufficiale da lui delegato e dal marittimo stesso (art. 4, comma 5, D.Lgs. 27 maggio 2005, n. 108).

Le violazioni delle suddette norme sono tutte punite, ai sensi dell'art. 9 dello stesso D.Lgs., con la sanzione amministrativa da 500 a 3.000 euro.

Visite mediche

Il lavoro marittimo richiede, quale requisito fondamentale, un buono stato di salute dei lavoratori, essendo un lavoro molto stressante e potendo gli stessi essere soggetti a malattie specifiche, a causa della particolare natura dell'attività lavorativa e della permanenza in paesi terzi.

Per questo, il marittimo è sottoposto a rigorosi controlli sanitari: una visita prima di ogni imbarco e una visita biennale dove viene sottoposti a vari esami. Quest'ultima deve, inoltre, essere registrata sul libretto di navigazione, con indicazione della validità e della data di scadenza.

La disciplina della visita medica della gente di mare è contenuta nell'art.7, comma 1, del D.Lgs. 27 maggio 2005, n. 108, il quale stabilisce che: *“ai fini della verifica dell'idoneità al lavoro, il lavoratore marittimo è sottoposto alle seguenti visite presso le strutture sanitarie del Ministero della salute: a) visita preventiva di imbarco, ai sensi di quanto previsto dall'articolo 323 del codice della navigazione, b) visita periodica di idoneità, con frequenza biennale, ai sensi della legge 28 ottobre 1962, n. 1602”*.

La violazione di tale disposizione è punita ai sensi dell'art. 9 del citato D.Lgs. e dell'art. 1178 del R.D. 30 marzo 1942 n. 327, Codice della Navigazione, con la sanzione amministrativa da 154 a 1.559 euro.

Oltre a tali controlli medici, ai lavoratori marittimi in navigazione, imbarcati o in attesa di imbarco, sia in Italia che all'estero, è garantito il Servizio di Assistenza Sanitaria al personale Navigante (S.A.S.N.), regolato dal Decreto Ministeriale del 22 febbraio 1984 e



dal Decreto del Presidente della Repubblica del 31 luglio 1980 n. 620. In navigazione, questa assistenza (emergenza sanitaria) viene offerta tramite la telemedicina dal CIRM Centro Internazionale Radiomedico, la quale fornisce prestazioni che spaziano dalla medicina generale e specialistica all'assistenza farmaceutica, comprendendo anche prestazioni medico-legali.

Per poter beneficiare dell'assistenza è, però, necessario inoltrare al Ministero della Salute un'apposita domanda di iscrizione da presentare direttamente o tramite l'impresa armatoriale di appartenenza.

Riordino incentivi fiscali, previdenziali e contributivi in favore delle imprese marittime

Il Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, ha approvato, nella seduta n. 137 del 26 ottobre 2016, in esame definitivo, un decreto legislativo di riordino delle disposizioni legislative vigenti in materia di incentivi fiscali, previdenziali e contributivi in favore delle imprese marittime.

Nello specifico, il provvedimento è finalizzato a definire un sistema più competitivo che incentivi gli investimenti nel settore marittimo, favorisca la crescita dell'occupazione marittima e la salvaguardia della flotta nazionale.

L'efficacia delle misure introdotte è, però, subordinata alla preventiva autorizzazione della Commissione Europea e, in caso di autorizzazione, è stato deciso un periodo transitorio di 18 mesi per consentire la notifica e dare tempo al settore marittimo per l'adeguamento alle misure. È stato, inoltre, previsto un monitoraggio sugli effetti del provvedimento, teso ad introdurre eventuali dispositivi correttivi.



Conclusioni

Alla luce di quanto sopra esposto, si evince la complessità e la particolarità della disciplina dei lavoratori marittimi.

Disciplina normativa che presenta delle specifiche differenze rispetto alla normativa vigente applicabile a tutte le altre categorie di lavoratori, atteso che le peculiarità del lavoro marittimo sono tali da giustificare la diversità della disciplina dettata dal Codice della Navigazione.

Ad esempio, si pensi alla deroga prevista per le Comunicazioni obbligatorie preventive da effettuarsi entro un termine di gran lunga superiore rispetto a quello ordinario, valevole nella generalità dei casi di lavoro subordinato, stante le particolarità organizzative del lavoro marittimo; l'assenza della maxi sanzione in caso di impiego di personale marittimo irregolare, contrariamente a quanto previsto per il lavoro nero negli altri settori lavorativi; l'applicazione della disciplina degli artt. 325 e 326 Codice della Navigazione, che consentono esplicitamente il contratto a tempo determinato e il contratto «per un viaggio o per più viaggi» (che deve considerarsi in tutto e per tutto come un contratto a termine, la cui scadenza è determinata in relazione al dies incertus della fine del viaggio), per una durata in entrambi i casi non superiore ad un anno; le particolari cause di cessazione del rapporto di lavoro per motivi esclusivamente collegati alla peculiarità del lavoro in mare, e così via.

Invero, l'esistenza di una connaturale difficoltà di predeterminare la durata del viaggio o della navigazione o del servizio è la ragione principale della diversa normativa tra lavoro comune e lavoro marittimo a bordo.

Tale diversità, proprio per le caratteristiche insite nell'ambito lavorativo marittimo, esclude una eventuale sperequazione del trattamento dei marittimi rispetto ai lavoratori comuni (vedasi sul punto il giudizio di legittimità Costituzionale promosso con Ordinanza dal Tribunale di Ravenna nel 1993) anche se, non si nasconde la necessità di un nuovo intervento del legislatore per rendere ancora più omogenee le relative situazioni, incidendo sulla disciplina attuale del Codice della Navigazione, tanto più che alcune delle peculiarità del lavoro a bordo hanno progressivamente perso rilievo per l'avanzamento della tecnica e per l'intensificarsi delle previsioni a tutela del lavoratore marittimo (vedasi sul punto Sent. n. 41/1991; Sent. n. 96/1987; Sent. Cass. Civ. Sez. Lavoro n. 14657/2004 che ha dichiarato l'abrogazione tacita dell'art. n. 1343 Codice della Navigazione in tema di licenziamenti, conforme Sent. Cass. Sez. Lavoro del 7/7/2010). ■

[*] L'Avv. Annalisa Brescia è Funzionario Ispettivo in servizio presso la DTL di Cosenza. Le considerazioni contenute nel presente intervento sono frutto esclusivo del pensiero dell'autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'Amministrazione di appartenenza.

Le correzioni sull'uso dei Voucher

I chiarimenti del Ministero del Lavoro sull'obbligo della "doppia" comunicazione di Marica Mercanti [*]

Le finalità della "doppia" comunicazione

È entrato in vigore l'8 ottobre 2016 il D.Lgs. n. 185 del 24 settembre 2016, con il quale sono state approvate le disposizioni integrative e correttive, tra altri, del D.Lgs. n. 81 del 15 giugno 2015. Sotto il profilo sistematico, all'art. 1, comma 1, lett. b) del D.Lgs. n. 185/2016 viene sostituito l'intero comma 3 dell'art. 49 del D.Lgs. n. 81/2015, con il quale si è proceduto al riordino della disciplina organica dei contratti di lavoro e alla revisione della normativa in tema di mansioni, in attuazione dell'art. 1, comma 7, della Legge n. 183/2014 (Jobs Act).

Con tale modifica, entrata in vigore il giorno successivo alla pubblicazione del D.Lgs. n. 185/2016 nella Gazzetta Ufficiale n. 235 del 7 ottobre 2016, viene data attuazione ad una disposizione già da tempo auspicata e resasi indispensabile ai fini di una maggiore tracciabilità dei voucher.

L'intervento legislativo si è reso necessario in conseguenza del dilagare di questo istituto, anche a seguito dell'aumento del tetto massimo complessivo annuo previsto dal D.Lgs. n. 81/2015 pari a 7.000 euro netti nel corso di un anno civile (non più anno solare), che ha segnato un'ulteriore espansione del lavoro accessorio in ogni settore produttivo, il cui limite resta esclusivamente di carattere economico.

Tale modifica deve pertanto essere letta nell'ottica di impedire di perpetuare di comportamenti elusivi da parte delle aziende, comportamenti che stavano rischiando di trasformare il lavoro accessorio in una nuova e moderna forma di precariato.

Il fenomeno più ricorrente era la prestazione di un numero di ore lavorate di gran lunga superiore rispetto a quanto corrisposto con i buoni lavoro. Essendo prevista nella comunicazione di inizio attività all'INPS solo la data di inizio e di fine prestazione, il numero delle ore svolte "sfuggivano" ai controlli e non rari erano i casi in cui il lavoratore veniva retribuito anche solo con un buono lavoro al giorno (a volte anche meno), restando completamente prive di copertura previdenziale, assicurativa e retributiva le altre ore lavorate.



La Circolare n. 1/2016 dell'INL e le FAQ del Ministero

Il nuovo art. 49 comma 3 del D.Lgs. n. 81/2015 prevede che *"i committenti imprenditori non agricoli o professionisti che ricorrono a prestazioni di lavoro accessorio sono tenuti, almeno 60 minuti prima dell'inizio della prestazione, a comunicare alla sede territoriale competente dell'Ispettorato nazionale del lavoro, mediante sms o posta elettronica, i dati anagrafici o il codice fiscale del lavoratore, indicando altresì il luogo, il giorno e l'ora di inizio e di fine della prestazione. I committenti imprenditori agricoli sono tenuti a comunicare, nello stesso termine e con le stesse modalità di cui al primo periodo, i dati anagrafici o il codice fiscale del lavoratore, il luogo e la durata della prestazione con riferimento ad un arco temporale non superiore a 3 giorni"*.

Con Circolare n. 1 del 17 ottobre 2016 l'Ispettorato Nazionale del Lavoro ha fornito i chiarimenti in merito alla comunicazione preventiva in caso di prestazione di lavoro accessorio.

Il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali ha trasmesso risposte a quesiti pervenuti (FAQ) inerenti il nuovo obbligo di comunicazione, con due note, la prima n. 20137 del 2 novembre 2016 (FAQ dalla n. 1 al n. 10), poi integrata dalla nota n. 21180 del 15 novembre 2016 (FAQ aggiunte dalla n. 11 alla n. 15).

Dalla Circolare dell'INL e dalle FAQ del Ministero questo è quanto viene precisato.

Comunicazione da parte di committenti non agricoli e professionisti

I dati da indicare nella comunicazione sono:

- i dati anagrafici o il codice fiscale del lavoratore;
- il luogo dove avverrà la prestazione;
- il giorno e l'ora di inizio e fine della prestazione.

Committenti imprenditori agricoli I dati da indicare nella comunicazione sono:

- i dati anagrafici o il codice fiscale del lavoratore;
- il luogo dove avverrà la prestazione;
- la durata della prestazione con riferimento ad un arco temporale non superiore a 3 giorni.

Per gli imprenditori agricoli non è necessario comunicare gli orari di inizio e fine dell'attività, come precisato dalla FAQ n. 2.

Entrambe le categorie di committenti dovranno inviare, entro sessanta minuti prima dell'inizio della prestazione di lavoro, una mail alla competente Direzione del Lavoro, all'indirizzo di posta elettronica creato appositamente "Voucher.Provincia"@ispettorato.gov.it", dove per 'Provincia' si intende la sede della Direzione territoriale competente.

Si precisa che, nell'elenco degli indirizzi di posta elettronica contenuti nella circolare, mancano quelli relativi alle province autonome di Trento e Bolzano e della Sicilia, nel rispetto delle particolari forme di autonomia amministrativa di cui fruiscono questi territori.

A tal proposito, l'Assessorato Regionale della Famiglia, delle Politiche sociali e del Lavoro della Regione Sicilia con nota n. 53459 del 19 ottobre 2016 ha avallato le modalità comunicative descritte nella Circolare n. 1/2016 dell'INL, fornendo gli indirizzi di posta elettronica per le province della Regione Sicilia, poi modificati con nota n. 56044 del 4 novembre 2016.

La Provincia Autonoma di Bolzano ha definito con nota del 20 ottobre 2016 le modalità comunicative per le prestazioni di lavoro accessorio, stabilendo l'obbligo dell'invio della comunicazione dal 24 ottobre 2016.

Con la FAQ n. 10 viene precisato che la sede competente dell'Ispettorato dove inviare la comunicazione è quella individuata in base al luogo di svolgimento della prestazione, ciò anche in linea con quanto delineato nella nota MLPS n. 14773 del 26 luglio 2016. Se viene effettuata una comunicazione presso una sede diversa il committente potrà comprovare l'adempimento dell'obbligo.

Le mail dovranno essere prive di qualsiasi allegato e dovranno riportare i dati del committente (almeno il codice fiscale e la ragione sociale) e quelli relativi alla prestazione di lavoro accessorio. Nell'oggetto della mail dovranno essere inseriti il codice fiscale e la ragione sociale del committente.

La comunicazione può riguardare cumulativamente anche una pluralità di lavoratori, purché riferiti allo stesso committente (FAQ n. 9) e può contenere più fasce orarie della medesima giornata (FAQ n. 3) o anche più giornate con l'indicazione precisa degli orari di inizio e di fine di ogni giornata (FAQ n. 1).

Come chiarito dalla FAQ n. 8, i consulenti del lavoro e gli altri professionisti abilitati ai sensi della Legge n. 12/1979 possono effettuare le comunicazioni in questione per conto dell'impresa.

Tra gli esentati alla comunicazione, oltre ai committenti privati, ci sono anche coloro i quali, pur in possesso di partita IVA, non sono imprenditori (Pubbliche amministrazioni, ambasciate, partiti politici, associazioni sindacali, ONLUS, ecc.), come precisato dalla FAQ n. 7.

Per entrambe le categorie di committenti, resta ferma la dichiarazione di inizio attività già prevista nei confronti dell'INPS.

L'INL prevede la possibilità che le DTL organizzino appositi incontri divulgativi con associazioni datoriali o ordini professionali sia al fine di informare i committenti sulle nuove modalità di adempimento sia sull'opportunità di conservare copia delle e-mail trasmesse al fine di semplificare l'attività di verifica da parte del personale ispettivo.

A differenza della comunicazione per lavoro intermittente, in cui veniva chiaramente precisato con Circolare MLPS n. 27/2013 "ai fini di dimostrare l'adempimento dell'obbligo, il datore di lavoro dovrà consegnare copia del modello compilato e allegato alla e-mail inviata", qui invece si parla di "opportunità" di conservazione delle e-mail.

Si ritiene che tale opportunità vada letta più nell'ottica della necessità, al fine di poter comprovare con tempestività l'avvenuto adempimento dell'obbligo di comunicazione da parte del committente, tempestività che, nonostante l'indirizzo di posta elettronica creato ad hoc per ogni Direzione Territoriale, a differenza della comunicazione a chiamata, non potrà di certo essere assicurata da parte del personale ispettivo, viste le numerose mail che, giornalmente, giungeranno a tale casella di posta e che renderanno, di fatto, non immediata la ricerca della comunicazione interessata.

Ciò in attesa che, al termine della creazione di una infrastruttura tecnologica in grado di semplificare il più possibile i nuovi obblighi di comunicazione, sarà definito l'utilizzo del sistema di comunicazione tramite SMS ovvero saranno introdotte ulteriori modalità applicative della disposizione, come precisato dall'INL a conclusione della circolare.



Le modifiche e integrazioni alla comunicazione

La Circolare INL n. 1/2016 precisa che dovranno essere comunicate anche eventuali modifiche od integrazioni delle informazioni già trasmesse. In tal caso, tali comunicazioni dovranno essere inviate non oltre i 60 minuti prima delle attività cui si riferiscono.

Alle criticità emerse in seguito al rispetto del termine previsto anche alle ipotesi di modifica od integrazione, ha posto rimedio la FAQ n. 4, la quale ha precisato i termini di invio della comunicazione, individuando a titolo esemplificativo, una serie di ipotesi:

- modifica relativa al nominativo del lavoratore, al luogo della prestazione, all'anticipazione dell'orario di lavoro di inizio della prestazione = la comunicazione va trasmessa almeno 60 minuti prima dell'inizio dell'attività lavorativa o, nell'ultimo caso, del nuovo orario;
- posticipo dell'orario di inizio della prestazione = la comunicazione va trasmessa entro 60 minuti prima del nuovo orario;
- prolungamento del proprio orario di lavoro rispetto a quanto comunicato = l'integrazione va comunicata prima dell'inizio dell'attività lavorativa ulteriore;
- termine anticipato dell'attività lavorativa = la comunicazione va trasmessa entro i 60 minuti successivi;
- mancata presentazione del lavoratore = la comunicazione va trasmessa entro i 60 minuti successivi all'orario di inizio della prestazione già comunicata.

Per l'imprenditore agricolo le modifiche legate ad impossibilità della prestazione per intemperie o mancata presentazione del lavoratore devono essere comunicate entro la giornata cui si riferiscono (FAQ n. 11) e non dovranno essere oggetto di ulteriore comunicazione i dati riguardanti il prolungamento orario della prestazione (FAQ n. 14).

Le eccezioni prese in considerazione dalla FAQ n. 4 sono state rese indispensabili dalla necessità di rendere possibile l'adempimento della comunicazione senza per questo "congelare" 60 minuti di attività, rischiando di non tenere conto di esigenze e cambiamenti improvvisi, tipici e funzionali di qualsivoglia realtà lavorativa.

La FAQ n. 5 precisa che ogni variazione e/o modifica che comporta una violazione dell'obbligo di comunicare entro 60 minuti dall'inizio della prestazione il nome, il luogo e il tempo di impiego del lavoro si risolve in una mancata comunicazione di cui all'art. 49 comma 3 del D.lgs. n. 81/2015 e comporta l'applicazione della relativa sanzione.

Il termine "entro 60 minuti dall'inizio della prestazione", indicato nella FAQ n. 5, non può non destare qualche perplessità, dal momento che non coincide né con la disposizione contenuta nella Circolare INL "non oltre 60 minuti prima delle attività cui si riferiscono", né con la FAQ n. 4, la quale, oltre ad individuare le varie ipotesi di modifica, ribadisce pur sempre, nel primo capoverso, quanto contenuto nella circolare.

Profili sanzionatori

La violazione dell'obbligo di comunicazione comporta l'applicazione della sanzione amministrativa da euro 400 a euro 2400 in relazione a ciascun lavoratore per cui è stata omessa la comunicazione. Non si applica la procedura di diffida di cui all'art. 13 del D.Lgs. n. 124/2004. Per estinguere l'illecito amministrativo il committente sarà ammesso al pagamento della sanzione in misura ridotta, che equivale ai sensi dell'art. 16 della L. 689/1981 alla misura di 800 euro per ciascun lavoratore per il quale risulta omessa la comunicazione.

Il personale ispettivo, come indicato nella Circolare n. 1/2016 dell'INL "terrà invece in debito conto, in relazione all'attività di vigilanza sul rispetto dei nuovi obblighi, l'assenza di indicazioni operative nel periodo intercorso tra l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 185/2016 e la presente circolare" (del 17 ottobre 2016).

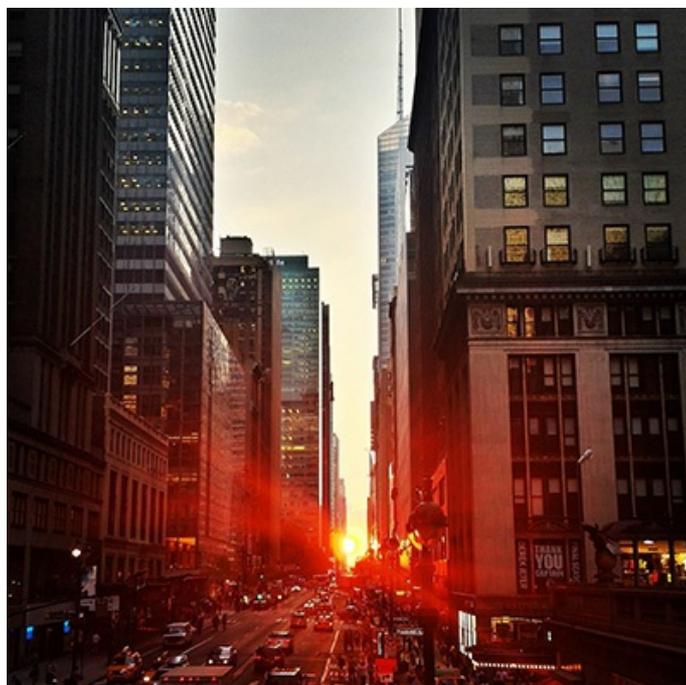
Che cosa significa "terrà in debito conto"?

Rispettando il principio di certezza del diritto, nella sua dimensione "verticale" di accuratezza e specificità della previsione normativa, nel caso di specie, l'art. 49, comma 3 del D.Lgs. n. 81/2015 prevede l'invio della comunicazione tramite sms o posta elettronica, non specificando però a quale numero e a quale indirizzo di posta trasmettere la comunicazione.

La Circolare n. 1/2016 con la formula "terrà in debito conto" lascia piena discrezionalità al personale ispettivo, dal momento che non viene in alcun modo precisato che ciò significhi non sanzionare le mancate o errate comunicazioni per il periodo dall'8 al 17 ottobre 2016.

Tale discrezionalità la ritroviamo con una formula leggermente diversa nella Circolare MLPS n. 13292 del 18 luglio 2012, quando fu introdotta la comunicazione per lavoro intermittente. Nella medesima veniva specificato che "... fino a quando non verranno date specifiche indicazioni in ordine alle modalità di effettuazione della comunicazione... omissis... omissis... il personale ispettivo adotterà la massima prudenza e cautela nell'identificazione dei fenomeni sanzionatori".

Nel rispetto sia della previsione normativa comunque già in vigore dall'8 ottobre e, allo stesso tempo, considerando l'assenza di indicazioni operative fino al 17 ottobre 2016, "terrà in debito conto" si presume possa equivalere a quella medesima "massima prudenza e cautela" già in passato menzionata.



Di fatto, se pur vero che la disposizione normativa parla di invio della comunicazione tramite sms e posta elettronica, senza fornire ulteriori dettagli, è altrettanto vero che ogni Direzione Territoriale è comunque dotata di una casella di posta elettronica, sia certificata che non. Il committente poteva pertanto, in tale periodo, dimostrare comunque la sua buona fede e la volontà di adempiere alla disposizione anche semplicemente attraverso una mail contenente i dati richiesti alla Direzione Territoriale competente.

La Circolare n. 1/2016 precisa poi che l'assenza, oltre di tale comunicazione, anche della dichiarazione di inizio attività all'INPS comporta l'applicazione della maxi-sanzione per lavoro nero, in quanto, come specificato nella FAQ n. 6, la mancata comunicazione alla Direzione Territoriale risulta assorbita dalla prima.

Dal testo della circolare e dalla FAQ emerge quindi che l'assenza di entrambe le comunicazioni dia luogo alla contestazione della maxi-sanzione.

Prendiamo in considerazione il caso che solo una delle due comunicazioni sia trasmessa.

Nessun problema se è stata inviata solo la comunicazione all'INPS e non quella alla Direzione Territoriale, in quanto l'unica violazione da contestare resta quella introdotta dall'art. 49, comma 3, D.Lgs. n. 81/2015.

Il problema potrebbe presentarsi nel caso che sia stata trasmessa la comunicazione alla Direzione Territoriale e non quella all'INPS.

La Circolare MLPS n. 38/2010 stabilisce che *“il requisito della subordinazione è dato per accertato, e quindi troverà applicazione la maxi-sanzione, qualora non siano stati effettuati i relativi e diversi adempimenti formalizzati nei confronti della pubblica amministrazione, utili a comprovare la regolarità del rapporto”*, e precisa che, rispetto al lavoro accessorio, è possibile applicare la sanzione qualora non sia stata effettuata la comunicazione all'INPS/INAIL (ora all'INPS).

Ciò in quanto, a quel tempo, era l'unico adempimento previsto per il lavoro accessorio.

Con l'introduzione della “doppia” comunicazione, nel caso di omessa comunicazione di inizio attività all'INPS, la comunicazione alla Direzione Territoriale potrebbe acquisire il valore di adempimento utile a comprovare la regolarità del rapporto di lavoro “salvando” di conseguenza il datore di lavoro dalla contestazione della maxi-sanzione?

L'INL con la Circolare n. 1/2016 fa riserva di fornire ulteriori indicazioni sulla disciplina sanzionatoria dopo un primo monitoraggio sull'applicazione delle nuove disposizioni.

Comunicazione per lavoro intermittente e comunicazione per lavoro accessorio a confronto: un potenziale ritorno di massa del lavoratore a “chiamata”?

Come precisato nella Circolare n. 1/2016 dell'INL, l'obbligo di comunicazione richiama quanto previsto al lavoro intermittente, con alcune specificità. Mettiamo a confronto le due comunicazioni.

Finalità

Medesime finalità per entrambe le comunicazioni, ossia evitare fenomeni elusivi e distorsivi nell'utilizzo di tali istituti.

Doppia comunicazione In entrambi i casi rappresenta la “seconda” comunicazione da trasmettere in aggiunta alla comunicazione obbligatoria UNILAV di assunzione in caso di lavoro intermittente, alla comunicazione di inizio attività all'INPS per il lavoro accessorio.

Sanzioni

Medesimi importi. Sanzione amministrativa da 400 euro a 2.400 euro per ciascun lavoratore. Non si applica per entrambi la diffida ai sensi dell'art. 13 del D.Lgs. n. 124/2004.

Dati da indicare

Per la comunicazione della chiamata i dati sono: codice fiscale ed indirizzo di posta elettronica del datore di lavoro, codice fiscale del lavoratore, codice di comunicazione del Modello UNILAV, data di inizio e di fine della prestazione lavorativa.

Per la comunicazione del lavoro accessorio i dati sono: dati anagrafici o codice fiscale del lavoratore, luogo della prestazione, giorno e ora di inizio e di fine della prestazione, ad eccezione dei lavoratori agricoli, come sopra specificato.

Termine di invio della comunicazione

La comunicazione della chiamata prevede un obbligo di comunicazione da parte del datore di lavoro alla Direzione Territoriale competente prima dell'inizio della prestazione lavorativa ovvero di un ciclo integrato di prestazioni di durata non superiore a trenta



giorni. Nel caso della comunicazione del lavoro accessorio la stessa deve essere trasmessa almeno sessanta minuti prima dell'inizio della prestazione.

Termine di invio per modifiche

La comunicazione della chiamata può essere modificata o annullata attraverso l'invio di una successiva comunicazione di rettifica sempre prima dell'inizio della prestazione, ovvero, nel caso in cui un lavoratore non si presenti, entro le 48 ore successive al giorno in cui la prestazione doveva essere resa.

Per il lavoro accessorio le modifiche od integrazioni devono essere comunicate non oltre i sessanta minuti prima delle attività a cui si riferiscono, con le eccezioni previste dalla FAQ n. 4.

Modalità comunicative

Lavoro intermittente:

- via e-mail all'indirizzo di posta certificata: intermittenti@pec.lavoro.gov.it;
- tramite servizio informatico reso disponibile sul portale www.cliclavoro.gov.it;
- invio sms al numero 339/9942256 (utilizzabile esclusivamente in caso di prestazione da rendersi non oltre le 12 ore dalla comunicazione e se non dopo la registrazione al portale www.cliclavoro.gov.it).

Lavoro accessorio:

- tramite mail all'indirizzo di posta elettronica "Voucher:provincia"@ispettorato.gov.it".

La differenza che emerge più chiaramente, confrontando i due tipi di comunicazione, è l'assenza nella comunicazione della chiamata dell'orario di inizio e fine della prestazione.

Non si esclude che, viste le limitazioni più stringenti previste per la comunicazione del lavoro accessorio, i committenti, che nel rispetto dei requisiti oggettivi e soggettivi possono utilizzare il lavoro intermittente, inizino a dirottare i lavoratori dai voucher verso quest'ultima tipologia contrattuale, la cui comunicazione lascia con tutta evidenza più spazio di "flessibilità", in quanto non contiene l'indicazione della fascia oraria lavorata, e di conseguenza riduce notevolmente la possibilità di verifica e controllo su comportamenti elusivi (per esempio, basterebbe indicare solo un'ora nel LUL per ciascuna giornata per evitare la sanzione di omessa comunicazione).



Si ricordi, a tal proposito, che, secondo quanto previsto dal D.Lgs. n. 76/2013 convertito con Legge n. 99/2013, è stato istituito un contingentamento all'utilizzo dei lavoratori intermittenti pari a n. 400 giornate di effettivo lavoro nell'arco di 3 anni solari, escludendo il turismo, i pubblici esercizi e lo spettacolo. La verifica quindi attiene al rispetto del limite massimo di giornate e non alle ore, per le quali, non esiste, allo stato attuale, nessun obbligo di comunicazione.

Si auspica pertanto che, sulla scia della comunicazione del lavoro accessorio, possa essere rivista anche la comunicazione della chiamata; ciò al solo scopo di far sì che ogni istituto contrattuale previsto dalle disposizioni normative possa realizzare la finalità per la quale è sorto, mantenendo la propria "genuinità" e non tramutandosi sempre e solo in una "scappatoia" per evitare la stipulazione di un contratto di lavoro dipendente part-time o tempo pieno.

Conclusioni

Con l'introduzione della "doppia" comunicazione una grande e decisiva svolta verso l'uso legittimo e non elusivo del lavoro accessorio è stata fatta; occorrerà verificare se, effettivamente, la sanzione per l'omessa comunicazione funga da deterrente, in linea con la ratio per la quale è stata introdotta. In tal caso, resta da vedere che effetti sullo scenario lavorativo verranno a delinearsi soprattutto dopo che, se tutte le ore di lavoro svolte tramite voucher verranno realmente comunicate, si arriverà, in tempi si presume piuttosto celeri, e precisamente al raggiungimento della 270° ora con lo stesso committente imprenditore commerciale o professionista, al superamento del limite economico annuale previsto dalla normativa. ■

[*] Vincitrice del Premio Massimo D'Antona 2013. Funzionaria della Direzione Territoriale del Lavoro di Ancona. Le considerazioni contenute nell'articolo sono frutto esclusivo del pensiero dell'autore e non impegnano in alcun modo l'amministrazione di appartenenza.

Il lavoro diventa agile e flessibile

Con l'introduzione dello Smart Working
di Dorina Cocca e Tiziano Argazzi [*]

Introduzione

Smart working, coworking e sharing desk^[1] tre parole che fino a pochi anni fa erano conosciute solamente dagli addetti ai lavori, stanno oggi entrando a pieno titolo nel linguaggio quotidiano.

Molte aziende, soprattutto del settore delle Tecnologie dell'Informazione e della Comunicazione (ICT) stanno utilizzando tale tipologia di lavoro considerato rispondente ad una organizzazione aziendale dinamica, flessibile e capace di interpretare ed adeguarsi in tempo reale ai cambiamenti del mercato.



Ciò ha spinto il Governo ad approvare il 28 gennaio scorso un disegno di legge per la "Promozione di forme flessibili e semplificate di telelavoro" il cui punto di riferimento è lo "smart working" tradotto in italiano come "lavoro agile".



Già all'indomani dell'approvazione del disegno di legge, qualcuno ha iniziato ad interrogarsi sui pro e contro ed a chiedersi se lavorare in posti diversi dall'ufficio può aumentare la produttività. Il Sole 24 Ore affermava che il telelavoro, il papà dello smart working, è andato in soffitta, e si apre una nuova era.

Tale modalità di lavoro, anche in assenza di una specifica regolamentazione è ben vista dalle aziende. I dati dell'Osservatorio Smart Working del Politecnico di Milano fotografano una situazione in cui quasi il 50% delle grandi aziende sta già sperimentando questo tipo di prestazione^[2].

La terza edizione del lavoro agile svoltasi il 18 febbraio scorso e promossa dal Comune di Milano ha messo in evidenza i significativi vantaggi per i lavoratori, per le aziende e per l'ambiente come si può vedere dalla tabella che segue.

Giornata di Lavoro Agile promossa dal Comune di Milano

Risparmiati 246 mila chilometri, pari a sei giri attorno al globo, per i percorsi da e per il luogo di lavoro. Sono 40, in media, i chilometri di spostamento casa-lavoro risparmiati dal singolo lavoratore pari ad un'ora e mezza di tempo libero in più. In tale giornata l'87% dei lavoratori ha svolto le proprie mansioni da casa ma sono aumentate anche altre soluzioni come gli spazi coworking. Esponenziale la crescita delle sedi di lavoro coinvolte: erano 146 nel 2014, tutte a Milano e provincia, mentre nel 2016 sono balzate a 502 in tutta Italia. In totale, nei tre anni, le aziende partecipanti sono state 242, coinvolgendo un bacino potenziale di 127mila lavoratori. Nel 2016 i partecipanti complessivi sono stati oltre 15mila, erano 7mila nel 2014. Il 42% dei lavoratori che hanno partecipato ha rinunciato all'automobile e solo l'11% ad altri mezzi di trasporto come treni e autobus, a dimostrazione di come il Lavoro Agile abbia un forte impatto sulla mobilità a media e lunga percorrenza. È da segnalare anche un abbattimento del 3% delle emissioni atmosferiche inquinanti: per l'esattezza 8 chilogrammi di Pm10, 110 chilogrammi di ossidi di azoto e 49 tonnellate di anidride carbonica.

Fonte: Adnkronos

Il giuslavorista Luca Failla su “La Repubblica” del 12 settembre scorso ha sostenuto che desta particolare interesse il provvedimento del governo in materia di smart working una modalità lavorativa in grado di rivoluzionare “i vecchi concetti di spazio-tempo del lavoro. Oggi la tecnologia consente delle prestazioni che erano impensabili fino a cinque anni fa. Si passa così dal concetto di prestazione misurata sulle ore effettivamente lavorate ad uno in cui si misurano gli obiettivi finali”.

Dal Telelavoro allo Smart Working

Il dibattito sul telelavoro, inteso come possibilità di lavorare in un luogo diverso dall'ufficio, è iniziato al termine degli anni '70. Ma è solo verso la fine del secolo scorso che si entra nella fase di piena applicazione. In Europa nel 1999 i telelavoratori raggiungevano i 9 milioni, mentre negli Stati Uniti si avvicinavano ai 16^[3].

In Italia l'appeal per il telelavoro è sempre stato molto basso. I motivi sono anche da ricercare nel modello economico in essere nel nostro Paese, prevalentemente basato sul manifatturiero che mal si presta a questa metodologia di lavoro^[4].

In Italia il primo approccio alla materia è avvenuto nel 1998 con la legge n. 191 dove, all'art. 4, viene previsto che “allo scopo di razionalizzare l'organizzazione del lavoro e di realizzare economie di gestione attraverso l'impiego flessibile delle risorse umane, le Amministrazioni Pubbliche possono avvalersi di forme di lavoro a distanza”.

Successivamente la Comunità europea con l'Accordo Quadro sottoscritto a Bruxelles il 16.07.2002 indicava l'importanza della modernizzazione dell'organizzazione del lavoro, invitando le parti sociali a concludere intese riguardanti la flessibilità sul lavoro anche in modalità “home telework” o “remote working”, finalizzate al miglioramento di produttività e competitività delle imprese sul mercato ed a garantire il necessario equilibrio tra flessibilità e sicurezza.

Il telelavoro veniva identificato come uno strumento innovativo in grado di contemperare le esigenze di imprese ed enti pubblici con quelle dei lavoratori. Per questi ultimi tale strumento poteva permettere di conciliare l'attività lavorativa con la vita sociale offrendo anche maggiore autonomia nell'assolvimento dei compiti di lavoro affidati. Per le imprese invece era un mezzo per modernizzare l'organizzazione del lavoro.

Come si è detto, in Italia il telelavoro non ha avuto una grandissima diffusione anche perché per le aziende una prestazione lavorativa resa in modalità di telelavoro comportava una serie di onerosi adempimenti atti a garantire le condizioni di sicurezza del luogo remoto di lavoro che di solito coincideva con l'abitazione del lavoratore.

Con il passaggio allo smart working anche questa questione pare superata. Infatti con il lavoro agile non si elegge una sede alternativa all'ufficio ma il luogo della prestazione è scelto di volta in volta dal lavoratore in ragione dell'attività da svolgere. Nella tabella che segue vengono indicate le analogie e le differenze tra Telelavoro e Smart Working.



Telelavoro e Smart Working	
Analogie	Differenze
Telelavoro e Smart Working costituiscono prestazioni di lavoro subordinato.	Il vecchio telelavoro era concepito come una semplice trasposizione delle modalità lavorative aziendali presso l'abitazione del telelavoratore; lo smart working punta alla valorizzazione del lavoro svolto al di fuori dei locali aziendali e che non può prescindere da un radicale ripensamento del modo di lavorare (in termini di tempi, orari, controllo esercitato dal datore, sicurezza ecc.) e della misurazione del risultato.
Possibilità di organizzarsi la prestazione lavorativa in modo autonomo riuscendo così a meglio conciliare i tempi di vita e di lavoro evitando anche periodi trascorsi nel traffico, non avendo l'obbligo di recarsi alla sede di lavoro.	Nel DDL sullo smart working non è previsto che i costi di fornitura, installazione, manutenzione e eventuale danneggiamento degli strumenti siano a carico dell'azienda come invece è regolarmente previsto nel telelavoro. Si possono utilizzare strumenti e connessioni di proprietà degli stessi lavoratori (in questo caso si parla di BYOD, Bring Your Own Device).

<p>Per entrambe le modalità lavorative si ribadisce il diritto del lavoratore a ricevere un trattamento economico e normativo non inferiore a quello complessivamente applicato a lavoratori che esercitano le medesime mansioni all'interno dell'azienda.</p>	<p>Lo smart working incentiva la valorizzazione del risultato dando ampio spazio alla autonomia individuale e collettiva. I lavoratori, oltre a essere fortemente responsabilizzati, sono anche auto diretti e liberi di esercitare il proprio talento in base alle diverse esigenze aziendali.</p>
	<p>Opportunità per il lavoratore di gestire autonomamente il proprio lavoro, anche sotto il profilo dell'orario. Il datore di lavoro, essendo impossibilitato a verificare il puntuale il rispetto della prestazione lavorativa, considererà la giornata di lavoro resa in modalità agile equiparata ad una giornata di "orario normale" di lavoro.</p>
	<p>Obbligo, a pena di nullità, di accordo scritto tra datore e lavoratore che disciplinerà l'esecuzione della prestazione, ivi incluso l'esercizio del potere direttivo e di controllo, ovviamente nel rispetto delle leggi vigenti in materia.</p>
	<p>Nel telelavoro vi è l'assenza di un quadro normativo specifico. Ad eccezione del settore pubblico (si veda da ultimo l'articolo 14 della legge 124/2015, la cd. riforma Madia), il telelavoro si applica sulle base di accordi collettivi (aziendali, nazionali e accordo quadro nazionale del 2004 che ha recepito il precedente accordo europeo).</p>

Smart working il futuro è arrivato

La seconda parte del disegno di legge "Misure per la tutela del lavoro autonomo non imprenditoriale e misure volte a favorire l'articolazione flessibile nei tempi e nei luoghi del lavoro subordinato" è dedicata (dall'art.13 al 20), al lavoro agile, traduzione italiana di smart working.

Il co.1 dell'art. 13 stabilisce che il lavoro agile è una "modalità flessibile di esecuzione del rapporto di lavoro subordinato, allo scopo di incrementarne la produttività e agevolare la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro". Il comma 2 ne stabilisce le modalità di svolgimento che risultano essere le seguenti: (a) esecuzione della prestazione lavorativa in parte all'interno ed in parte all'esterno dei locali aziendali; (b) utilizzo (eventuale) di strumenti informatici o telematici necessari per lo svolgimento dell'attività lavorativa; (c) assenza dell'obbligo di utilizzare una postazione fissa durante i periodi di lavoro svolti al di fuori dei locali aziendali.

Lo svolgimento della prestazione lavorativa in modalità di lavoro agile (a tempo determinato o indeterminato) è disciplinato a pena di nullità da un accordo scritto tra le parti, nel quale sono definite le modalità di esecuzione della prestazione resa fuori dai locali aziendali, anche con riferimento agli strumenti utilizzati dal lavoratore.

Nello smart working sono ricomprese molteplici fattispecie (dalla flessibilità nella prestazione lavorativa di tipo orario oppure di tipo spaziale, fino a forme di welfare aziendale per facilitare i lavoratori genitori o impegnati in forme di assistenza parentale) che fino ad oggi mal si conciliavano con la classica prestazione di tipo subordinato.

Questa modalità lavorativa comporta per l'azienda la definizione di un nuovo modello di organizzazione del lavoro imperniato su tre pilastri:

1. Risorse umane;
2. Tecnologia;
3. Monitoraggio costante della evoluzione del rapporto con riguardo ai risultati.

Per quanto attiene a quest'ultimo elemento è facile intuire che la flessibilità del rapporto presuppone un'analisi costante dell'attività svolta, per valutare l'efficienza del personale a seguito dell'introduzione del nuovo modello organizzativo. Analogamente anche il



personale utilizzato in “smart working” deve essere pronto a rivedere il proprio ruolo in un’ottica di flessibilità e disponibile a creare maggiori sinergie con il management. I tre diversi obiettivi del lavoro agile (e cioè conciliare, innovare e competere) definiscono in modo puntuale quale deve essere l’approccio del personale utilizzato con tale tipologia di lavoro dove le esigenze individuali del lavoratore si contemperano con quelle dell’impresa.

Inoltre, per quanto concerne la tecnologia, le modalità di lavoro sono “agili” e tecnologicamente avanzate e l’accesso ai dati aziendali deve essere possibile da remoto, consentendo forme di lavoro più efficienti e altamente personalizzate.

Una cosa però non cambia rispetto alla ordinaria prestazione di lavoro subordinato e cioè che il datore di lavoro è responsabile della sicurezza e del buon funzionamento degli strumenti tecnologici assegnati al lavoratore per lo svolgimento dell’attività lavorativa.

Smart working nella contrattazione collettiva



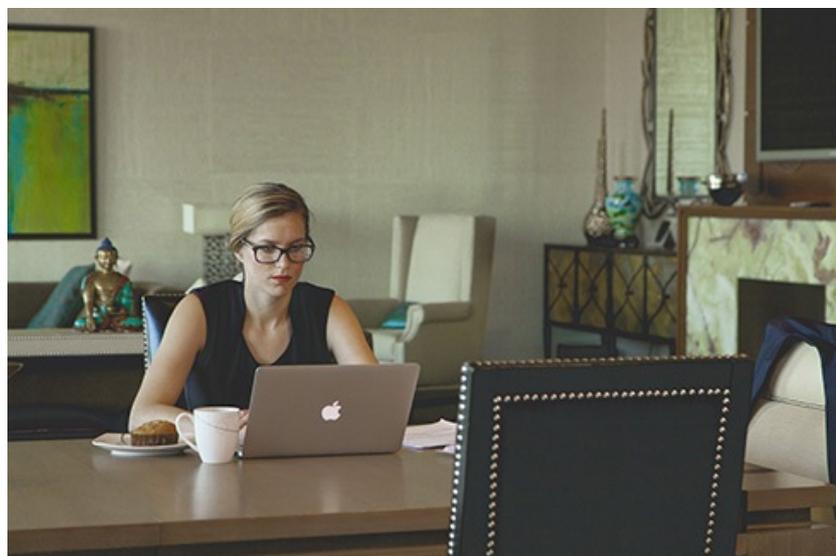
In un contesto in cui le prestazioni di lavoro sono sempre più “tarate” sul raggiungimento di obiettivi e risultati di breve e medio termine e sulla valorizzazione delle competenze dei singoli organizzati, sempre più spesso, per gruppi di lavoro, la contrattazione collettiva, nazionale, territoriale ed in special modo aziendale, gioca un ruolo fondamentale. Infatti lo smart working se adeguatamente disciplinato e “calato” nelle singole realtà lavorative, diventa uno strumento altamente flessibile in grado di contemperare o, meglio, di conciliare famiglia, lavoro e vita privata.

Invece da una analisi svolta sulla contrattazione aziendale emerge che solo otto dei quasi 1000 contratti presenti nella banca dati di Adapt (L’Associazione per gli Studi Internazionali e Comparati sul Diritto del Lavoro e sulle Relazioni industriali) disciplinano le prestazioni in modalità smart working^[5].

Cinque degli otto accordi riguardano il settore bancario ed assicurativo. Gli altri tre invece interessano il metalmeccanico, l’industria-petrolio e l’alimentare. Le aziende che hanno avviato progetti pilota in materia di lavoro agile sono colossi del calibro di Barilla, Nestlé, Vodafone e Finmeccanica, che hanno messo al centro della loro organizzazione il ruolo primario delle risorse umane per responsabilizzarle ulteriormente.

I risultati sono incoraggianti da un lato e deludenti dall’altro. La delusione è da ricercare nel fatto che il lavoro “smart” è ancora poco sviluppato fra le Piccole e Medie Imprese. Le cause potrebbero essere molteplici, prima fra tutte la mancanza di un quadro normativo certo che “sconsiglierebbe” ogni riorganizzazione aziendale. È infatti ancora forte e radicata la volontà di molte imprese, e del proprio management, di mantenere la prestazione lavorativa articolata su base oraria, chiara dimostrazione di un modello organizzativo ancora impostato su canoni tradizionali di svolgimento, misurazione e valorizzazione economica della prestazione lavorativa. I segnali incoraggianti invece sono molteplici e vanno dall’aumento della produttività, alla diminuzione marcata dei costi per trasferte e spazi di lavoro fino al quasi totale azzeramento dell’assenteismo.

Inoltre molte aziende pur non avendo avviato una contrattazione aziendale per disciplinare il lavoro agile hanno attivato diversi contratti individuali di lavoro dove una parte della prestazione lavorativa è resa in modalità “smart”.



Insomma il lavoro agile sta diventando una realtà importante, mostrando grandi potenzialità di espansione. I dati forniti dall’Osservatorio Smart Working del Politecnico di Milano consegnano una situazione di grande effervescenza. Sono infatti già 250 mila (circa il 7% del totale ed il 40% in più rispetto al 2013) gli impiegati, quadri e dirigenti impegnati in progetti di lavoro agile^[6].

Lo smart worker tipo è un uomo (nel 69% dei casi) con un’età media di 41 anni, che risiede al Nord (nel 52% dei casi, solo nel 38% nel Centro e nel 10% al Sud) e rileva benefici nello sviluppo professionale, nelle prestazioni lavorative e nel work-life balance (cioè prestazioni lavorative idonee a conciliare i tempi di vita e di lavoro) rispetto ai lavoratori che operano secondo modalità tradizionali.

Ben il 30% delle grandi imprese nel 2016 ha realizzato progetti strutturati di Smart Working, con una crescita significativa rispetto al 17% dello scorso anno, a cui si aggiunge l'11% che dichiara di lavorare secondo modalità "agili" pur senza aver introdotto un progetto sistematico.

Dall'esame dei progetti realizzati in Italia, il 90% ha prediletto la flessibilità nel luogo di lavoro (intendendo per tale la flessibilità su tempi e modalità lavorative), seguita dalla flessibilità nella gestione dell'orario (73%), poi il lavoro saltuario in altre sedi aziendali (54%), il lavoro saltuario in altri luoghi come spazi di coworking (51%) e la riprogettazione dei desk sharing (40%).

Per accelerare la diffusione di nuovi modelli di lavoro dando visibilità alle esperienze di successo ed ai benefici ottenuti, l'Osservatorio ha deciso di attribuire gli "Smart Working Award". I vincitori dell'edizione 2016, sono stati Alstom per il progetto "Lavorare SMART@AlstomItalia", Philips per "lo Lavoro Smart", Sisal per "Volta Smart Working in Sisal", Subito per "Smart Working in Subito" e Zurich. Menzione Speciale al progetto "EdiliziAgile" del Comune di Torino.

Smart Working nella PA

E proprio la Pubblica Amministrazione, soprattutto quella locale, sta seguendo con attenzione lo sviluppo di questa modalità lavorativa: oltre al Comune di Torino anche quelli di Milano, Genova e Monza e la provincia autonoma di Trento hanno avviato con successo progetti "smart".

Anche perché in tal modo si potrebbe favorire la diffusione di un miglior benessere organizzativo fra lavoratrici e lavoratori pubblici con ricadute positive sul servizio erogato e sulla organizzazione della intera macchina pubblica che, in tal modo, diventerebbe più snella e maggiormente gestibile. Il DDL sul lavoro agile, attualmente in discussione in Parlamento ne prevede l'applicabilità (art. 13 co.4), in quanto compatibile, anche ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle PPAA. secondo le direttive emanate. Infatti la Legge 124 del 2015 (Legge Madia) stabilisce (co.1 art. 14 rubricato "Promozione della conciliazione dei tempi di vita e di lavoro nelle amministrazioni pubbliche") che le "Amministrazioni pubbliche adottano misure organizzative volte a fissare obiettivi annuali per l'attuazione del telelavoro e per la sperimentazione, anche al fine di tutelare le cure parentali, di nuove modalità spazio-temporali di svolgimento della prestazione lavorativa che permettano, entro tre anni, ad almeno il 10 per cento dei dipendenti, ove lo richiedano, di avvalersi di tali modalità, garantendo che i dipendenti che se ne avvalgono non subiscano penalizzazioni ai fini del riconoscimento di professionalità e della progressione di carriera". Inoltre l'introduzione di progetti di smart working nella PA incentrati su lavoro flessibile e work life balance, potrebbe essere lo strumento per colmare quel gap di genere che ancora affligge le strutture pubbliche dove le donne (il 55% del totale dei dipendenti) faticano più degli uomini a raggiungere le posizioni apicali ed a più alta responsabilità, nonostante l'attenzione delle norme che via via si sono succedute e finalizzate al superamento di questo divario^[7]. È quello che comunemente viene identificato come "soffitto di cristallo" cioè la barriera invisibile derivante da una complessa interazione di strutture nell'ambito delle organizzazioni a dominanza maschile che impediscono alle donne di accedere a posizioni di responsabilità^[8].

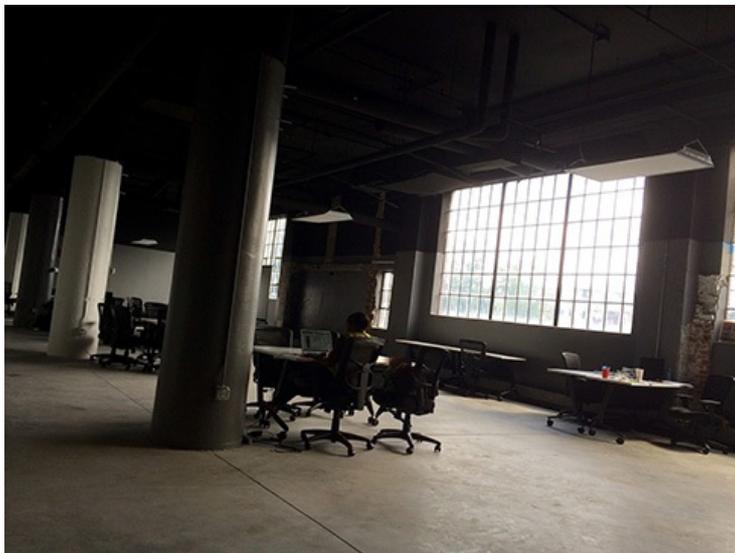


rappresentano un passo avanti di non poco conto, ma rischiano di rimanere lettera morta. Lo stesso esperto ha rilevato che "se nella PA stenta ad affermarsi la cultura della flessibilità, che è alla base dei progetti di smart working è principalmente a causa della rigidità degli attuali modelli organizzativi, caratterizzati da una struttura fortemente gerarchica, orientata al controllo diretto dei lavoratori e, quindi, non preparata ad un rinnovamento dei sistemi organizzativi e di gestione delle risorse umane".

Ma le resistenze al cambiamento sono trasversali ed oltre alla dirigenza toccano anche le organizzazioni sindacali che esprimono perplessità di fronte a questa “rivoluzione copernicana” ed i lavoratori preoccupati dal fatto che i rapporti strettamente gerarchici, cioè verticali con istruzioni impartite dall’alto verso il basso, saranno sostituiti da una organizzazione del lavoro sempre più orizzontale - con le varie attività affidate non più al singolo, ma al team - ed orientata al cambiamento ed in grado di coniugare stabilità e tutela nei contratti, con una maggiore flessibilità e responsabilizzazione nella gestione del rapporto di lavoro^[9].

Come è facile intuire in tale contesto le risorse umane svolgono un ruolo ancora più centrale e determinante con possibilità di essere parte attiva e determinante a guidare il cambiamento in atto. Quindi il lavoro agile nella PA di oggi non solo è possibile ma è auspicabile ed un obiettivo da raggiungere nel medio periodo.

Alla luce di tali ultime considerazioni, l’espressione “lavoro agile” usata per tradurre l’inglese “smart working” appare riduttiva. La parola agile mette solo in risalto l’abilità del lavoratore di saper conciliare abilmente le esigenze di vita e di cura nell’ambito familiare con i tempi di lavoro, mentre la traduzione smart ricomprende anche aggettivi come intelligente e brillante che esprimono invece un lavoro più caratterizzato dalle competenze della persona. Con questa nuova modalità lavorativa si potrà passare dalla gerarchia del controllo aziendale ad un controllo condiviso con la dirigenza e basato sulla maggiore responsabilità del lavoratore disponibile a creare sinergie con il management. Cambiare è avere il coraggio di rompere con gli schemi esistenti e consolidati, dove il lavoro da passivo diventa propositivo e le esigenze del sistema produttivo vengono contemperate con i bisogni degli individui che vi lavorano. ■



Note:

^[1] Il Coworking identifica la condivisione di uno stesso luogo da parte di lavoratori singoli e/o appartenenti a organizzazioni diverse, mentre lo Sharing Desk è la scrivania condivisa tra due o tre colleghi per una maggiore flessibilità anche nella progettazione strategica dello spazio;

^[2] “In Italia il lavoro è sempre più agile” - www.osservatori.net;

^[3] “Storia del telelavoro”- Telelavoro Italia di Patrizio di Nicola sociologo e ricercatore;

^[4] Telelavoro, Italia maglia nera di Fausta Chiesa. Il Corriere della Sera Economia del 18.01.2009

^[5] Il “lavoro agile” nella contrattazione collettiva oggi. Working Paper Adapt n. 1/2016;



ambiti d’azione. È stata utilizzata per la prima volta nel 1986 in un articolo sul Wall Street Journal. Da allora si è diffusa in tutto il mondo ed è stata utilizzata molto anche in Italia;

^[9] Agenda digitale. Lo smart working è legge nella PA, ecco come potrebbe cambiare tutto di Mariano Corso e Fiorella Crespi rispettivamente , Responsabile Scientifico e Direttore dell’Osservatorio Smart Working, Politecnico di Milano.

^[*] Dipendenti del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali, in servizio presso la Direzione Territoriale del Lavoro di Rovigo.

Le considerazioni contenute nel presente intervento sono frutto esclusivo del pensiero personale degli Autori e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l’Amministrazione di appartenenza.

Il caso

Una recente sentenza del TAR Marche – Sezione prima – R.P.C. n. 506/2016 ^[1], riapre lo scenario sulla ancora non chiara procedura di accesso agli atti di una pubblica amministrazione. Il caso: un lavoratore dipendente di una pubblica amministrazione^[2] chiede all'ufficio di appartenenza l'accesso agli atti ai sensi della L.241/1990^[3] per ottenere copia del Documento di Valutazione dei Rischi^[4] (DVR) detenuto dall'amministrazione in questione, redatto dal datore di lavoro (DL) insieme al Responsabile del Servizio di Prevenzione e Protezione (RSPP), al Medico competente (MC), previa consultazione del Responsabile dei lavoratori per la sicurezza (RLS). L'ufficio risponde con una nota che evidenzia i punti salienti del diniego alla richiesta del dipendente:

1. il DVR elaborato ai sensi degli artt. 17 e 28 del D.lgs. n. 81/2008 e smi non è un "documento amministrativo", così come dettato dall'art. 22, c.1, lett. d) della L. n. 241/1990, e quindi non rientra tra i documenti per cui si può richiedere l'accesso agli atti (art. 22, c. 4 della L. n. 241/1990);
2. esiste una figura, nell'ambito del "modello partecipativo" codificato dalla normativa speciale sulla sicurezza, D.lgs. n. 81/2008 e smi, che garantisce l'accesso al DVR e fa da tramite tra datore di lavoro e lavoratori: il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (RLS)[5];
3. l'RLS partecipa *attivamente* alle procedure per la sicurezza dettate dal legislatore e svolge tutte le funzioni previste dalla normativa per la prevenzione e protezione dai rischi per i lavoratori[6]; è obbligo del datore di lavoro informare e formare i dipendenti sui rischi per la salute e sicurezza legati allo svolgimento dell'attività lavorativa, e quindi sui risultati ai quali si perviene dopo l'elaborazione del DVR e del programma di attuazione delle misure preventive e protettive[7];
4. il DVR non può essere messo a disposizione di tutti i lavoratori, ma consegnato all'RLS, su richiesta, e da consultare solo in azienda[8].



L'Amministrazione ribadisce in pratica che la disciplina generale della legge sull'accesso agli *atti amministrativi* – L. n. 241/1990 – viene superata da quella più puntuale e completa del D.lgs. n. 81/2008 per la tutela della salute e sicurezza dei lavoratori sul luogo di lavoro, che ha introdotto disposizioni di carattere speciale. In seguito il dipendente fa ricorso al TAR per il diniego di accesso al DVR, mediante estrazione di copia integrale, ed il giudice amministrativo pronuncia una sentenza in linea con quanto già riscontrato dall'Amministrazione, respingendo il ricorso avanzato dal lavoratore. Il giudice, in definitiva, si esprime facendo riferimento alla prevalenza delle disposizioni di carattere speciale della normativa sulla sicurezza dei lavoratori – D.lgs. n. 81/2008 – rispetto a quelle della legge generale L. n. 241/1990 di accesso ai documenti amministrativi. Nell'ambito dei luoghi di lavoro, sia privati che pubblici, il D.lgs. n. 81/2008 - prosegue il giudice - individua nel Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (RLS) il soggetto a cui deve essere consegnata, su richiesta, copia del DVR (anche su supporto informatico), che deve essere consultato esclusivamente in azienda (*art.18, c.1, lett. n), o*). I lavoratori possono, altresì, verificare l'applicazione delle misure di sicurezza e di protezione della salute tramite l'RLS, che nell'espletamento delle sue funzioni, deve informarli delle risultanze scaturite dalla valutazione dei rischi effettuata nel DVR sempre nel rispetto delle disposizioni del D.L. n. 196/2003[] e del segreto in ordine ai processi lavorativi di cui viene a conoscenza nell'espletamento delle sue funzioni (*art. 50, commi 4 e 6, D.lgs. n. 81/2008*). Per il giudice ...*"le limitazioni all'accesso rinvergono la loro ratio nell'esigenza di contemperare il diritto dei lavoratori a che siano attuate le condizioni di sicurezza e tutela della salute nei luoghi di lavoro con quello del datore di lavoro alla riservatezza di talune informazioni"*. In definitiva il **diritto soggettivo** dei lavoratori è garantito tramite le funzioni svolte dall'RLS e dal datore di lavoro. Pertanto ogni lavoratore può, tramite l'RLS, verificare l'applicazione di tutte le misure di prevenzione e protezione stabilite nel DVR a tutela della sua salute nel proprio luogo di lavoro (*art.18, c.1, lett. n) D.lgs. n. 81/2008*), ed essere informato sui rischi legati allo svolgimento della propria attività lavorativa, oltre che ricevere l'adeguata informazione e formazione, generale e specifica, dal datore di lavoro (*artt. 36-37 D.lgs. n. 81/2008 e Accordo Stato Regioni 2011*).

Accesso agli atti: diritto soggettivo?

Il **diritto di accesso** ai documenti amministrativi rappresenta uno dei principi fondamentali dell'attività amministrativa, favorisce la partecipazione ed assicura il realizzarsi dei principi costituzionali di imparzialità e buon andamento dell'amministrazione^[10]. La legge 7/8/1990, n. 241, novellata dalla più recente legge n.15/2005^[11], è la legge cardine che definisce il "diritto di accesso": *diritto degli interessati di prendere visione e di estrarre copia dei documenti amministrativi. Ne sono titolari tutti i cittadini, società e associazioni, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento di cui si chiede l'accesso*. La legge n.15/2005 ha così rivisitato l'istituto dell'accesso che rimane principio fondante di una Amministrazione garante degli interessi dei cittadini. Il **diritto di accesso agli atti** amministrativi, come anche a quelli **ispettivi** detenuti ad esempio dalle Direzioni Territoriali del Lavoro in ambito provinciale^[12], resta perciò un diritto riconosciuto al privato cittadino che si mette in relazione con la Pubblica Amministrazione, garantendone la trasparenza. Grazie a questa trasparenza globale la forma di controllo dell'azione pubblica è così invertita: non più dall'alto verso il basso ma dal basso verso l'alto, tutti i cittadini possono accedere a dati e informazioni della PA, secondo la logica dell'*open to all*. La trasparenza, quale accesso globale, è tale da "favorire forme diffuse di controllo nel rispetto dei principi di buon andamento e imparzialità" (art. 11, c. 1, D.lgs. n. 150/2010), invece per come disposto dall'art. 24, c. 3, della L. n. 241/1990 "non sono ammissibili istanze di accesso preordinate ad un controllo generalizzato dell'operato della pubblica amministrazione". Quindi da un lato la disciplina sulla **trasparenza** persegue finalità di carattere generale, dall'altro il **diritto di accesso** tutela un interesse individuale "diretto, concreto e attuale". Per il legislatore, infatti, il diritto di accesso è sempre stato legato sia al possesso di una situazione legittimante "giuridicamente rilevante" da parte del singolo sia a finalità di interesse generale volte ad assicurare la trasparenza dell'attività amministrativa. In pratica un diritto di accesso legato a situazioni individuali, ma funzionale al soddisfacimento di interessi pubblici, quali:

- la migliore efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa;
- la responsabilizzazione dell'amministrazione;
- la prevenzione dei fenomeni di corruzione^[13];
- la misurazione e valutazione delle performance organizzative e individuali.

Pertanto, le finalità dell'interesse pubblico devono sempre permettere di comprendere le azioni amministrative e assicurare anche la partecipazione di tutti i soggetti coinvolti. La trasparenza come strumento di coesione sociale tra P.A. e cittadini, partecipi dell'attività della pubblica amministrazione.

Oggi il D.Lgs. n. 33/2013, che disciplina l'istituto dell' "accesso civico"^[14], amplia la possibilità di partecipazione del cittadino all'azione della pubblica amministrazione. Quest'ultima ha l'obbligo di pubblicare documenti, informazioni e dati, e da qui il diritto di "chiunque" di richiedere gli stessi, nel momento in cui venga omessa la pubblicazione sul sito istituzionale. Il legislatore ha così esteso la qualifica di "interessati" ai soggetti privati portatori di interessi diffusi. Infatti, la richiesta di accesso civico è limitata solo alla legittimazione soggettiva del richiedente e non deve essere motivata. Con il **Codice dell'Amministrazione Digitale**^[15] è stato, inoltre, previsto che l'accesso partecipativo possa avvenire anche per via telematica. Il modello descritto nel CAD, coerente con il sistema di riforma avvenuto con la legge n.15/2005 sul procedimento amministrativo, riduce lo spazio di segretezza dell'attività della pubblica amministrazione ed è il punto di snodo nel passaggio verso il nuovo modello di trasparenza. Con l'insieme delle regole della trasparenza on line si afferma l'obbligo di pubblicare in rete tutti i documenti per i quali la legge n. 241/1990 già disponeva obblighi di pubblicità secondo le modalità tradizionali (atti normativi, piani e programmi, informazioni sulle procedure e sull'organizzazione). Le diverse forme di pubblicità ed il diritto di accesso devono comunque essere contemperati dal *diritto alla riservatezza*, infatti la legge n. 241/1990 rinvia alla disciplina di cui al D.Lgs n.196/2003, c.d. "Codice in materia di protezione dei dati personali". Con ciò ogni pubblica amministrazione nel rispondere ad una istanza di accesso deve anche considerare il diritto di tutela di terzi. Per tale motivo il D.P.R. n.184/2006^[16] impone all'amministrazione, a seguito di richiesta di accesso, di dare comunicazione ai soggetti "controinteressati", che possono presentare opposizione alla richiesta entro il termine di dieci giorni, decorso il quale l'amministrazione adempie alla richiesta. L'amministrazione, entro trenta giorni, procede alla pubblicazione sul sito del documento, dell'informazione o del dato richiesto e lo trasmette contestualmente al richiedente, ovvero comunica al medesimo l'avvenuta pubblicazione, indicando il collegamento ipertestuale a quanto richiesto. Se il documento, l'informazione o il dato richiesto risultano già pubblicati nel rispetto della normativa vigente, l'amministrazione indica al richiedente il relativo collegamento ipertestuale. È importante, alla luce di quanto detto, che il diritto di accesso avvenga nel rispetto della *privacy* secondo un giusto bilanciamento dei due interessi contrapposti: trasparenza e riservatezza. Al riguardo, la legge n. 241/1990 dispone che deve essere comunque garantito l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza è necessaria per difendere i propri interessi giuridici nel rispetto dei limiti al diritto di accesso posti dalle norme stesse e dai regolamenti delle singole amministrazioni^[17].



Per quanto riguarda la *qualificazione giuridica del diritto di accesso* se cioè esso sia da intendere quale diritto soggettivo o quale interesse legittimo, la giurisprudenza non ha mai seguito una linea comune. In una delle diverse sentenze il Consiglio di Stato^[18] ha stabilito che il diritto di accesso “*più che un diritto civile, tutelato alla stregua di un interesse legittimo, identifica invece un diritto soggettivo pubblico tutelato direttamente ed immediatamente dalla norma di relazione che lo prevede*”. Diversamente i sostenitori del diritto di accesso da intendersi come un interesse legittimo, ribadiscono che il termine “*diritto*” contenuto nel testo normativo abbia un senso atecnico, così come da pronuncia del TAR Basilicata in linea con la decisione del Consiglio di Stato^[19] nella sentenza n. 16 del 24/6/1999 in materia di accesso ai documenti amministrativi, in cui il giudice ravvisa “*...una situazione di interesse legittimo tutte le volte che nei provvedimenti è dichiarato impugnabile entro un termine perentorio*”. Nel tempo l'orientamento giurisprudenziale è stato incerto ed altalenante. Nell'attuale quadro normativo sul diritto di accesso – legge n. 15/2005 – il legislatore ha previsto che l'istituto del diritto di accesso attiene ai livelli essenziali delle prestazioni relative ai diritti civili e sociali da garantire su tutto il territorio nazionale. Alla luce di quest'ultima riforma normativa ritroviamo un'altra pronuncia giurisprudenziale sempre del Consiglio di Stato (sentenza n. 6 del 18/4/2006), con la quale i giudici rimettono in forse quanto statuito nella sentenza del 1999: sostenere che la natura giuridica di “interesse legittimo” derivi semplicemente dalla previsione di un termine decadenziale, incompatibile con le situazioni giuridiche soggettive aventi lo spessore del diritto soggettivo, è in netta contraddizione con l'innovativa legislazione del 2005. In pratica **diritto soggettivo** e termine di decadenza possono coesistere senza problemi al di là dei dogmi giurisprudenziali. La qualifica dell'accesso come diritto soggettivo non esclude, infatti, che questo sia strumentale a un'ulteriore o sottesa situazione soggettiva, che può essere a sua volta diritto soggettivo, interesse legittimo, ma anche interesse collettivo o diffuso, semplice o di fatto. In linea anche le più recenti sentenze, secondo cui la situazione giuridicamente rilevante che è a fondamento dell'esercizio del diritto di accesso “*è nozione diversa e più ampia rispetto all'interesse all'impugnativa*”^[20].

Accesso agli atti: quali atti?

L'oggetto dell'accesso è il “**documento amministrativo**” così come descritto dalla legge n. 241/1990. Poiché la norma parla di documento, la richiesta di accesso non è finalizzata al rilascio di informazioni, ma di documenti. E più precisamente, la legge n. 241/1990, modificata ed integrata dalla legge n.15/2005, all'art. 22 definisce “*documento amministrativo*” *ogni rappresentazione, grafica, fotocinematografica, elettromagnetica o di qualunque altra specie, del contenuto di atti, anche interni o non relativi ad uno specifico procedimento, detenuti da una pubblica amministrazione e concernenti attività di pubblico interesse, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica della loro disciplina sostanziale*. La disciplina del diritto di accesso, contemplata dalla legge 241/1990, definisce quale diritto di accesso il diritto dei cittadini o dei soggetti interessati a prendere visione e ad ottenere copia di tali documenti e atti della P.A. A consentire l'esercizio del diritto di accesso in base all'art. 23 della stessa legge^[21], sono obbligati: le pubbliche amministrazioni, le aziende autonome e speciali, gli enti pubblici e i gestori di pubblici servizi. Oggetto al quale si accede è, quindi, il documento amministrativo, del quale l'art. 22 dà una definizione ampia: sono tali non solo quelli cartacei, ma anche le fotografie, i nastri registrati, le memorie dei computer e così via, purché siano detenuti da una pubblica amministrazione e concernenti attività di pubblico interesse. La norma ha fatto così chiarezza su due problematiche:



1. oggetto del diritto di accesso possono essere anche gli atti interni, cioè quelli endoprocedimentali che costituiscono gli antecedenti del provvedimento finale;

2. il diritto di accesso può riguardare gli atti di diritto privato emessi dalla P.A., infatti ciò che conta non è natura pubblica o privata del diritto di accesso, ma il fatto che l'attività di diritto privato della P.A., punti alla tutela del pubblico interesse, rispettando il canone dell'imparzialità.

1. oggetto del diritto di accesso possono essere anche gli atti interni, cioè quelli endoprocedimentali che costituiscono gli antecedenti del provvedimento finale;
2. il diritto di accesso può riguardare gli atti di diritto privato emessi dalla P.A., infatti ciò che conta non è natura pubblica o privata del diritto di accesso, ma il fatto che l'attività di diritto privato della P.A., punti alla tutela del pubblico interesse, rispettando il canone dell'imparzialità.

I titolari del diritto di accesso, secondo la norma, sono tutti i soggetti interessati, e cioè i privati, anche portatori di interessi diffusi “*che abbiano un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso*”^[22]. In più il diritto di accesso non può essere esercitato per operare un controllo sull'azione amministrativa, ma solo per acquisire documenti che interessino in modo specifico chi accede (*Cons. Stato, VI, n. 555/2006*). Di conseguenza la richiesta di accesso va motivata per dimostrare la sua connessione all'interesse da tutelare. Infatti, prima della L. n. 15/2005, era consentito esercitare il diritto di accesso a “*chiunque fosse titolare di una situazione giuridicamente rilevante*”, dopo la riforma, il diritto è stato riconosciuto a “*tutti i soggetti privati che abbiano un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso*”. La giurisprudenza richiede cioè che il cittadino, il quale intenda esercitare il diritto, dimostri comunque lo specifico interesse relativo al documento (*Cons. Stato, V, n. 1412/2004 e n. 1772/2011*).

Il diritto si esercita mediante esame ed estrazione di copia del documento. Quando la richiesta risulta chiaramente fondata, l'accesso è consentito senza formalità (**accesso informale**), se invece l'accoglimento immediato non è possibile perché si è incerti sulla legittimazione del richiedente o si paventa la possibilità di "controinteressati" (cioè soggetti il cui diritto alla riservatezza potrebbe essere leso) la domanda determina l'avvio di un procedimento amministrativo (**accesso formale**) [23].

Ma quali limiti all'accesso? L'art. 24 della L. n. 241/1990, in gran parte innovato e dettagliato dalla legge n.15/2005, ha previsto vari livelli di **limitazioni al diritto di accesso**. Un primo livello di limiti è previsto dalla legge stessa. L'art. 24 al primo comma esclude il diritto per tutti i documenti coperti dal segreto di Stato ai sensi di legge e nei casi di segreto o di divieto di divulgazione espressamente previsti dalle disposizioni legislative o dai regolamenti governativi e da quelli formati dalle pubbliche amministrazioni per la salvaguardia degli stessi interessi. La legge n. 15/2005 a queste materie già previste nella legge originaria, ne ha aggiunto delle ulteriori per le quali l'accesso è sempre escluso:

- nei procedimenti tributari, per i quali restano ferme le particolari norme che li regolano;
- nei confronti dell'attività della PA diretta all'emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di programmazione e pianificazione, che restano soggetti alle particolari norme di formazione;
- nei procedimenti selettivi, nel caso di documenti contenenti informazioni di natura psico-attitudinale relativi a terzi.

Per quanto sopra detto le singole amministrazioni (Ministeri ed altri enti) devono individuare, con uno o più regolamenti, le categorie di documenti da esse formati o comunque rientranti nella loro disponibilità sottratti all'accesso. Inoltre i documenti contenenti informazioni connesse agli stessi interessi da tutelare sono considerati segreti solo nell'ambito e nei limiti di tale connessione; a tale fine le pubbliche amministrazioni fissano, per ogni categoria di documenti, anche l'eventuale periodo di tempo per il quale essi sono sottratti all'accesso [24]. Al di là di queste ipotesi, il nuovo comma 6 dell'art. 24 prevede altri casi di esclusione per l'esigenza di salvaguardare:

- la sicurezza, la difesa nazionale e le relazioni internazionali;
- la politica monetaria e valutaria;
- l'ordine pubblico e la prevenzione e repressione della criminalità;
- la vita privata o la riservatezza di persone fisiche, giuridiche, gruppi, imprese ed associazioni, con particolare riferimento agli interessi di natura epistolare, professionale, sanitaria, finanziaria, industriale e commerciale;
- l'attività in corso di contrattazione collettiva nazionale di lavoro e gli atti interni connessi all'espletamento del relativo mandato.

In tali casi, il legislatore demanda al Governo la possibilità di prevedere, con fonte secondaria quale il regolamento di delegificazione, non solo le modalità di esercizio del diritto di accesso ma soprattutto i casi di "esclusione" nel rispetto dei principi normativamente dettati. La legge attribuisce alla PA anche un ulteriore potere discrezionale, che i regolamenti possono disciplinare più nello specifico: il potere di differire l'accesso ai documenti richiesti. Il nuovo comma 4 dell'art.24 disciplina infatti il **potere di differimento**, non più solo legato alle ipotesi in cui la conoscenza del documento poteva impedire oppure ostacolare lo svolgimento dell'azione amministrativa, ma alla luce della nuova disciplina, legato anche a delle ipotesi più specifiche, fissandone la durata nei regolamenti stessi. La P.A. non può quindi negare l'accesso ai documenti in queste ipotesi in cui sia sufficiente fare ricorso al potere di differimento. L'amministrazione deve preferire l'accesso differito all'esclusione quando questo basta a tutelare l'interesse di "segretezza" ed in più deve motivare il differimento dell'accesso con esigenze di interesse pubblico (*Tar Piemonte n.754/2009*).



Qualora nella documentazione richiesta siano contenuti dati sensibili, per superare limiti oggettivi all'accesso e far conciliare l'interesse pubblico con l'interesse privato, si ricorre all'**accesso parziale**. In tal caso la richiesta di accesso può essere accolta dalla PA oscurando oppure omettendo dalla documentazione le parti dalle quali si possano evincere dati coperti da riservatezza. Per il caso di documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, occorre far riferimento all'art.24 comma 7 che consente l'accesso nei limiti:

- in cui esso sia strettamente indispensabile;
- nei termini di cui all'art.60 del D.Lgs. n. 196/2003, in caso di dati idonei a rilevare lo stato di salute e la vita sessuale (dati ultrasensibili).

Siccome la P.A. deve comunque garantire ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici [25], alla fine ci deve essere sempre un bilanciamento di interessi. Molte pronunce della giurisprudenza [26] sono favorevoli al primato della giustizia sulla riservatezza, ed il legislatore novellante, in virtù delle stesse sentenze, ha ribadito che se per la tutela dei diritti i dati di cui si chiede accesso sono necessari, l'accesso deve essere consentito, previo coinvolgimento del controinteressato che entro dieci giorni deve esprimere le proprie valutazioni.

Tra i limiti all'ostensione, in sintesi, possono essere indicati:

- limiti temporali: superabili col differimento;
- limiti oggettivi: superabili in qualche caso con l'ostensione parziale;
- interessi di ordine pubblico e di sicurezza;
- interessi di soggetti privati: per le persone fisiche la riservatezza, per le persone giuridiche la salvaguardia del segreto industriale tecnologico e d'impresa.

La P.A., in definitiva, deve concedere l'accesso solo dopo aver effettuato un flessibile "bilancio di interessi"; il responsabile del procedimento, con provvedimento adeguatamente motivato, deve valutare sia la situazione giuridica sottesa al diritto di accesso sia il diritto alla riservatezza, in modo da giustificare l'accesso solo se quest'ultima viene giuridicamente tutelata. In caso di diniego il richiedente potrebbe rivolgersi al TAR, o alla Commissione per l'accesso, per ottenere l'ordine di accesso.

La Pubblica Amministrazione, in base al quarto comma dell'articolo 24 della legge generale, deve individuare le categorie di documenti propri o di cui è in possesso da sottrarre all'accesso. Al tal riguardo il Ministero del Lavoro con **D.M. del 4/11/1994, n. 757** ha sottratto all'accesso alcuni documenti riguardanti la programmazione dell'attività di vigilanza, le richieste di intervento, le dichiarazioni rese dai lavoratori ai funzionari ispettivi per timore di ritorsioni, i documenti contenenti notizie riguardanti le aziende pubbliche e private quando la loro divulgazione possa portare effettivo pregiudizio al diritto alla riservatezza o provocare concretamente una indebita concorrenza, ed inoltre i documenti riguardanti la sfera privata dei lavoratori. Riepilogando, tra i documenti collegati all'attività ispettiva sottratti al diritto di accesso, ci sono:

- i documenti riguardanti la programmazione dell'attività di vigilanza;
- le richieste di intervento;
- le dichiarazioni rese dai lavoratori ai funzionari ispettivi, o altri documenti contenenti notizie acquisite nel corso dell'attività ispettiva, quando la loro divulgazione può portare a possibili azioni discriminatorie o indebite pressioni;
- i documenti contenenti notizie riguardanti le aziende pubbliche o private, quando ne può derivare effettivo pregiudizio al diritto alla riservatezza o una indebita concorrenza;
- i documenti riguardanti la sfera privata dei lavoratori, sempreché dalla loro conoscenza possa derivare effettivo pregiudizio al diritto alla riservatezza.

Per ogni atto sottoposto al divieto di accesso è indicata dal Regolamento anche la durata del divieto stesso. Ad esempio per l'accesso alle dichiarazioni dei lavoratori, l'accesso è negato finché perduri il rapporto di lavoro, salvo che le notizie contenute negli stessi documenti risultino a quella data sottoposti al segreto istruttorio penale (art. 3, c.1, lett. c) DM n. 757/1994). Il periodo decorre dalla data del provvedimento che chiude il procedimento di cui i documenti fanno parte^[27].

Tra i documenti amministrativi anche il DVR?



La definizione di *documento amministrativo*, così come scritta dal legislatore nell'art. 22 della L. n. 241/1990 non lascia margini di incertezza su quelli che sono i documenti detenuti da una P.A. ai quali è possibile accedere ed estrarne copia. Ma allora come mai non è stato possibile ad un dipendente di una P.A. accedere ad un documento detenuto e addirittura formato nell'ambito della stessa amministrazione quale il DVR (Documento di Valutazione dei Rischi)? Come sopra già accennato la risposta del giudice amministrativo (GA) a quanto sostenuto dal dipendente ricorrente, che si è visto negare l'accesso, è stata chiara nel ribadire la prevalenza, rispetto ad una legge generale (L. n. 241/1990), di una norma a carattere speciale - il D.lgs. n. 81/2008 - che ha posto in essere la necessità dell'elaborazione da parte del datore di lavoro, nell'ambito della propria organizzazione aziendale, di un documento con il quale individuare, con determinati criteri, tutti i rischi correlati all'attività aziendale e alle mansioni specifiche svolte da ogni lavoratore. Ovviamente anche qui un bilanciamento di interessi: da una parte un dipendente che vuole prendere atto delle misure di prevenzione e protezione per la sicurezza e la tutela della sua salute attuate nell'ambito dell'organizzazione in cui lavora, dall'altra parte un datore di lavoro che deve tutelare la *riservatezza* dei dati e delle informazioni presenti nel documento. Il GA continua, inoltre, affermando che il **diritto soggettivo** dei lavoratori *a che siano attuate le condizioni di sicurezza* è garantito tramite le funzioni svolte da due figure artefici della sicurezza nell'ambito lavorativo: il Rappresentante dei Lavoratori per la sicurezza (RLS) e il Datore di lavoro (DL). Ma chi sono questi soggetti e quali sono le loro funzioni in materia di sicurezza sul luogo di lavoro? Con il D.lgs. n. 81/2008, corretto ed integrato dal successivo D.lgs. n.106/2009, il legislatore ha voluto un riassetto ed un riordino di tutte le norme vigenti in materia di sicurezza al fine di avere un unico testo normativo su tutto il territorio nazionale. Dalle norme degli anni 50 (DPR n. 547/1955, DPR n. 164/1956, DPR n. 303/1956) prevalentemente tecniche, si è passati negli anni 90 a norme di recepimento delle direttive comunitarie (D.lg. n. 626/1994, D.lgs. n. 494/1996) con le quali si è avuta la svolta verso un modello della sicurezza più partecipativo, con più soggetti responsabili. Nella nuova idea di sicurezza globale è una *équipe* di attori della sicurezza ad occuparsi di un'organizzazione permanente

per la protezione ed il miglioramento delle condizioni di sicurezza e di tutela della salute dei lavoratori. Il legislatore è passato così da un sistema basato essenzialmente sulla prevenzione tecnologica ad un modello di *sicurezza globale* che pone l'uomo, e non la macchina, al centro della nuova organizzazione della sicurezza in azienda, definendo oggi con il D.lgs. n. 81/2008, più volte integrato e corretto^[28], i doveri giuridici di coloro che, rispondendone anche penalmente, partecipano attivamente alla sicurezza sul lavoro: il datore di lavoro, i dirigenti e i preposti, il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, il medico competente ed il responsabile dei lavoratori per la sicurezza. Oggi si può affermare che il disegno giuridico di più ampio respiro si fonda su tre pilastri: la tecnica, l'uomo e l'organizzazione. Divengono elementi di responsabilità penale, ad esempio, le omissioni del Datore di lavoro relative alla mancata valutazione dei rischi e alla conseguente redazione del documento di valutazione dei rischi^[29], all'informazione e alla formazione da dare al personale sui rischi aziendali e su quelli afferenti ai processi e ai mezzi impiegati al fine di far eseguire le lavorazioni in sicurezza^[30]. Il datore di lavoro è, quindi, la figura cardine intorno a cui ruotano tutti gli altri soggetti che si occupano di sicurezza. Altra figura di primaria importanza è il Rappresentante dei Lavoratori per la Sicurezza, tenuto a dare il suo contributo di professionalità ed esperienza al fine di assicurare un maggior coinvolgimento dei lavoratori nella gestione in sicurezza delle attività lavorative. È la figura che fa da tramite tra datore di lavoro e lavoratori, che solo così possono verificare la reale applicazione delle misure di protezione della loro salute^[31]. È a lui che il datore di lavoro ha l'obbligo giuridico di consegnare, su richiesta e per l'espletamento delle sue funzioni, copia del DVR, anche su supporto informatico^[32], da consultare esclusivamente in azienda. Le funzioni che deve svolgere il Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza sono normate dall'art. 50 del Testo unico:

- accede ai luoghi di lavoro;
- è consultato in merito alla designazione dell'RSPP, del medico competente e degli addetti alle emergenze
- è consultato preventivamente in ordine alla valutazione dei rischi, alla programmazione, realizzazione e verifica della prevenzione in azienda,
- è consultato in merito alla formazione dei lavoratori;
- riceve le informazioni e la documentazione aziendale inerente alla valutazione dei rischi e le misure di prevenzione relative;
- promuove l'individuazione e l'attuazione delle misure di prevenzione e fa proposte in merito;
- avverte il responsabile dell'azienda dei rischi individuati durante la sua attività;
- può fare ricorso agli enti competenti qualora ritenga che le misure di prevenzione e protezione dai rischi adottate dal datore di lavoro non siano idonee a garantire la sicurezza e la salute dei lavoratori.

Inoltre, una volta che ha tempestivamente ricevuto copia del DVR da parte del datore di lavoro, è tenuto al rispetto delle disposizioni di legge dettate dal D.lgs. n.196/2003^[33] e del segreto industriale relativamente alle informazioni contenute nel DVR e ai processi lavorativi di cui viene a conoscenza^[34]. Le diverse competenze, acquisite nel corso dell'evoluzione normativa, permettono all'RLS di poter gestire l'organizzazione della sicurezza dei lavoratori, anche in merito alla loro informazione sui rischi valutati nel DVR e sulle conseguenti misure predisposte per innalzare il livello di sicurezza in azienda. I lavoratori, tramite questa figura, possono partecipare *attivamente* e verificare che il datore di lavoro abbia messo in atto tutte le misure adeguate a tutelare la loro salute e la loro integrità fisica^[35]. Quindi, anche se la legislazione specifica nega ai lavoratori la possibilità di prendere visione del DVR, in quanto la messa a disposizione del documento è riservata solo all'RLS, questi possono comunque ottenere le informazioni necessarie tramite il loro rappresentante. Oltremodo i lavoratori devono ricevere informazione e formazione da parte del datore di lavoro sui rischi e sulle procedure attuative della sicurezza in azienda, in particolare, ai sensi degli artt. 36 e 37 del D.lgs. n.81/2008, vengono informati su:

- i rischi per la salute e sicurezza sul lavoro connessi all'attività dell'impresa in generale;
- le procedure relative alle emergenze (primo soccorso, lotta antincendio, evacuazione dei luoghi di lavoro);
- i nominativi degli addetti alle emergenze, RSPP e medico competente;
- i rischi specifici correlati all'attività svolta, normative di sicurezza e disposizioni aziendali in materia di sicurezza;
- le misure e le attività di prevenzione e protezione adottate.

Inoltre vengono anche formati adeguatamente su:

- i concetti di rischio, danno, prevenzione, protezione, organizzazione della prevenzione aziendale, diritti e doveri dei vari soggetti responsabili della sicurezza in azienda;
- i rischi riferiti alle mansioni, ai possibili danni e alle conseguenti misure e procedure di prevenzione e protezione specifica del settore di appartenenza dell'azienda.



In questo modo la tutela del diritto soggettivo dei lavoratori di sapere quali misure tecniche ed organizzative a garanzia della loro salute

sono state messe in atto negli ambienti di lavoro è sicuramente garantita. L'accesso di tutti i lavoratori al DVR è così reso superfluo dalla normativa stessa, anche perché questo documento della sicurezza contiene dati riservati, per i quali va rispettato il quadro dei principi generali di tutela del diritto alla *privacy* normato dal Dlgs.196/2003. La *privacy*, a tal riguardo, non è solo il diritto a non vedere trattati i propri dati senza consenso, ma anche l'adozione di cautele tecniche ed organizzative che tutti, comprese le persone giuridiche, devono rispettare per procedere in maniera corretta al trattamento dei dati altrui. Quindi **privacy** come diritto alla riservatezza delle informazioni personali e della propria vita privata, inteso come strumento posto a salvaguardia e a tutela della sfera privata del singolo individuo, e tale da impedire che le informazioni riguardanti la sfera personale siano divulgate a terzi. Relativamente a ciò, il DVR è un documento, afferente ad una disciplina specifica sulla sicurezza, che contiene dati collegati alla situazione strutturale ed organizzativa del luogo di lavoro (elenco dei lavoratori esposti a rischi specifici, tra cui quelli collegati allo stress lavoro-correlato, quelli riguardanti le lavoratrici in stato di gravidanza, nonché quelli connessi alle differenze di genere, all'età e alla provenienza da altri paesi)^[36].

Il documento deve contenere, inoltre:

- i criteri adottati per la valutazione (ordinari o standardizzati, finalizzati alla semplicità, brevità e comprensibilità) e i risultati ottenuti (entità dei rischi);
- le misure di prevenzione e protezione dai rischi attuate e i DPI (dispositivi di protezione individuale) adottati;
- il programma delle misure di intervento per migliorare nel tempo i livelli di sicurezza;
- l'individuazione delle procedure per l'attuazione delle misure da realizzare ed i ruoli dell'organizzazione aziendale con soggetti competenti.

La valutazione dei rischi è il fondamento del sistema prevenzionale. Il datore di lavoro, insieme agli altri soggetti (RSPP, MC e RLS) introdotti già dalle norme di recepimento delle direttive comunitarie, individua con determinati criteri i rischi e punta a trovare le soluzioni per eliminarli o almeno ridurli al minimo (rischio residuo). Lo stesso datore di lavoro diventa – già con il D.lgs. n. 626/94 oggi con D.lgs. n. 81/2008 - responsabile del processo di miglioramento della sicurezza del luogo di lavoro e viene obbligato a valutare i rischi e a redigere questo Documento di Valutazione dei Rischi^[37]: *documento con cui viene effettuata la valutazione globale e documentata di tutti i rischi per la salute e sicurezza dei lavoratori, finalizzata ad individuare le misure di prevenzione e protezione atte ad evitare o diminuire i rischi.* Tutto ciò ha rappresentato una svolta evolutiva nel panorama della sicurezza europea, introducendo concetti fondamentalmente riconosciuti: l'obbligo di effettuare la Valutazione dei rischi, l'attribuzione di significative responsabilità al Datore di lavoro (così come ad altre figure) e l'obiettivo di definire criteri omogenei di prevenzione per tutte le categorie lavorative, con l'effettuazione di un vero e proprio programma di miglioramento della sicurezza nel tempo. A tal fine, è risultata essere fondamentale l'introduzione di un fattivo ed efficace Servizio di Prevenzione e Protezione: *insieme delle persone, sistemi e mezzi esterni o interni all'azienda finalizzati all'attività di prevenzione e protezione dai rischi professionali nell'azienda*, così come l'introduzione della figura dell'RLS. È proprio grazie a questa figura, infatti, che tutti i lavoratori sono stati resi partecipi dalla normativa al processo valutativo e di prevenzione nel luogo di lavoro. Il diritto soggettivo collegato a questa dimensione partecipativa, codificata dalla normativa, è assicurato dallo stesso D.lgs. n. 81/2008 ed in concreto trova tutela nei poteri specifici che il legislatore assegna all'RLS, che svolgendo in modo efficace le proprie funzioni crea la partecipazione attiva degli altri lavoratori allo stesso processo di prevenzione e sicurezza. Le risultanze a cui si perviene tramite la redazione del DVR devono quindi, per evidente previsione del D.lgs. n. 81/2008, essere rese note a tutti i lavoratori, i quali per gli stessi precetti normativi ricevono, come sopra già detto, dal datore di lavoro l'adeguata informazione e formazione sui rischi presenti in azienda. Il diritto dei lavoratori di verifica dell'applicazione delle misure di sicurezza e di protezione della salute è così ampiamente preso in considerazione dal D.lgs. n. 81/2008, che in modo più puntuale e completo supera le posizioni soggettive tutelate dalla generale legge n. 241/1990.

In conclusione il DVR, che non può considerarsi né un documento amministrativo né un atto interno endoprocedimentale, non può in alcun modo essere messo a disposizione di ogni lavoratore in quanto tutte le procedure per la sicurezza rispondono a precise previsioni di legge con obblighi per le figure responsabili a rilevanza anche penale.

Quali tutele per il diritto di accesso

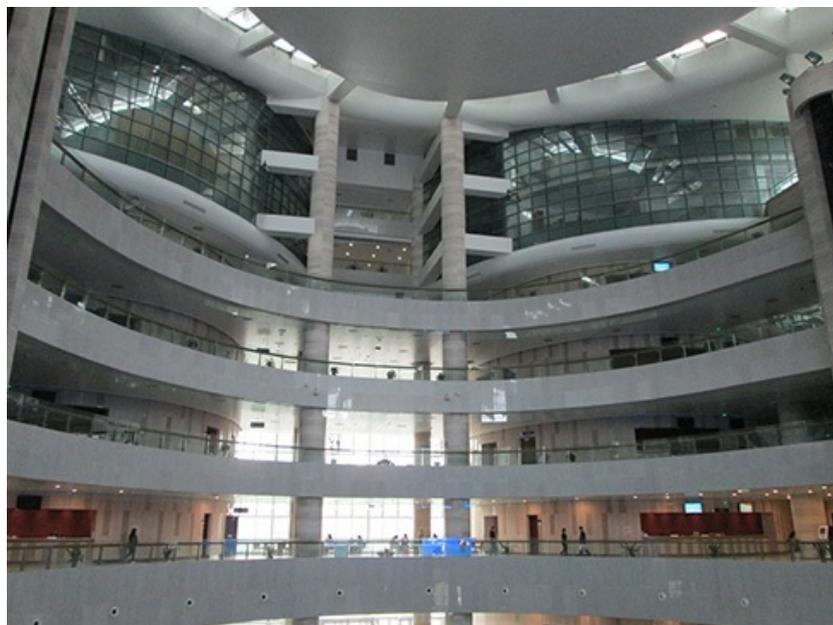
La tutela del diritto di accesso, in caso di diniego espresso o tacito, o di differimento da parte della PA nei confronti del richiedente l'accesso agli atti, è spesso assicurata dal G.A. che in genere valorizza l'istituto, accogliendo i ricorsi degli interessati e condannando le amministrazioni all'esibizione dei documenti richiesti (*Cons. Stato, VI, n. 2938/2003, Cons. Stato, ad. plen., n. 5/1997* sulla prevalenza dell'accesso rispetto alla riservatezza). Il ricorso giurisdizionale segue un procedimento abbreviato speciale: il Tar decide entro trenta giorni dalla scadenza del termine del deposito del ricorso. Il G.A., che esercita giurisdizione esclusiva, qualora sussistano i presupposti,



ingiunge quindi all'amministrazione competente di esibire i documenti richiesti. Tra le forme di tutela, oltre a quella giurisdizionale, a cui si può ricorrere c'è la presentazione di istanza alla **Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi** (per gli atti delle amministrazioni centrali e periferiche dello Stato) o al Difensore civico (nei confronti degli atti delle amministrazioni comunali, provinciali o regionali). L'istante chiede il riesame della decisione di non accoglimento; se non vi è alcuna pronuncia entro trenta giorni, la richiesta si intende respinta. Se il diniego all'accesso è ritenuto illegittimo ne è informata l'autorità che ha deciso negativamente: quest'ultima può confermare tale decisione entro trenta giorni motivando adeguatamente, altrimenti l'accesso è consentito. Piuttosto complesso è sempre stato, ad esempio, il rapporto tra diritto di accesso del datore di lavoro ispezionato e l'attività ispettiva, con particolare riferimento alle istanze dirette ad ottenere le dichiarazioni rilasciate dai lavoratori in fase di accertamento o le richieste d'intervento da cui esso è scaturito.

L'orientamento della giurisprudenza amministrativa sul punto è stato sempre alquanto altalenante.

Sulla base della sentenza n. 4035 del 31/7/2013 il Ministero del Lavoro emana nello stesso anno la Circolare n. 43/2013, con la quale detta precise indicazioni operative a tal riguardo. La sentenza del C.d.S., in controtendenza rispetto alle pronunce favorevoli all'accesso e al diritto di difesa intervenute nel corso degli anni, pur ribadendo il principio che le richieste di accesso devono essere valutate caso per caso, stabilisce che comunque *"non può affermarsi in modo aprioristico una generalizzata recessività dell'interesse pubblico all'acquisizione di ogni possibile informazione, per finalità di controllo della regolare gestione dei rapporti di lavoro, rispetto al diritto di difesa delle società o imprese sottoposte ad ispezione"*. Inoltre ai lavoratori che hanno rilasciato le dichiarazioni in sede di verifica ispettiva, va attribuita la qualifica di



"controinteressati con il conseguente riconoscimento, anche dal punto di vista del procedimento amministrativo, di tutti i diritti inerenti a tale qualificazione, spettanti anche nei confronti di eventuali obbligati solidali diversi dal datore di lavoro". L'altalena giurisprudenziale è andata avanti negli anni, infatti il 24/2/2014 viene emessa la sentenza della Sez. VI del C.d.S. n. 863/2014, che rivedendo in modo sostanziale i precedenti orientamenti^[38], arriva a sostenere la prevalenza del **diritto alla riservatezza** dei lavoratori che hanno reso le dichiarazioni in sede di accertamento ispettivo rispetto alla tutela garantita dall'art. 24 comma 7 della legge n. 241/1990^[39] (vedasi anche la circolare del Ministero del Lavoro n. 37/2014). Il C.d.S. giunge ad affermare che *"nell'ottica di un corretto bilanciamento fra contrapposte esigenze costituzionalmente garantite, non può ritenersi sussistente una recessività generalizzata della tutela della riservatezza delle dichiarazioni rese dai lavoratori in sede ispettiva rispetto alle esigenze di tutela degli interessi giuridicamente rilevanti delle società che richiedono l'accesso, ma deve al contrario ritenersi in via generale prevalente, se non assorbente, la tutela apprestata dall'ordinamento alle esigenze di riservatezza delle suddette dichiarazioni, contenenti dati sensibili, la cui divulgazione potrebbe comportare, nei confronti dei lavoratori ("parte debole" del rapporto contrattuale), azioni discriminatorie o indebite pressioni"*. Lo stesso Consiglio prosegue evidenziando che *"anche in assenza dell'accesso alle dichiarazioni rese dai lavoratori, la tutela degli interessi giuridici vantati dalle società medesime risulta comunque pienamente garantita dall'ordinamento ... dal contenuto del verbale di accertamento relativo alle dichiarazioni ..., contenente il puntuale elenco delle violazioni contestate alle società istanti e dei fatti dai quali sono scaturite, in ossequio al generale principio dell'obbligo di motivazione delle contestazioni amministrative e/o penali, dalla documentazione che ogni datore di lavoro è tenuto a possedere, nonché, in ultima istanza, dalla possibilità di ottenere accertamenti istruttori in sede giudiziaria"*. Perciò l'accesso alle dichiarazioni è negato se l'atto del funzionario è ben motivato e contiene tutti gli elementi necessari affinché la controparte possa esercitare il proprio diritto di difesa.

Per concludere, nel caso di accesso agli atti ispettivi detenuti da una P.A. troviamo da una parte il diritto di difesa del datore di lavoro che ne chiede l'accesso e dall'altra il diritto alla riservatezza dei lavoratori che rilasciano dichiarazioni nel corso dell'attività ispettiva. In ugual modo per la richiesta di accesso ai contenuti del DVR da parte dei lavoratori occupati in azienda vediamo da un lato il legittimo diritto di conoscenza delle procedure di sicurezza attuate, che può avvenire però solo tramite l'RLS, dall'altro lato il diritto alla riservatezza dei contenuti del DVR che il datore di lavoro deve garantire. Alla fine il gioco tra diritti rimane solo un gioco di *"contemperamento"*. ■

Note

[1] Sentenza TAR Marche – Sezione prima - N.00506/2016 del 01/07/2016.

[2] Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali.

[3] L. 7 agosto 1990 n.241 recante *"Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi"*.

[4] Artt. 17 e 28 del D.lgs. n. 81/2008 e smi.

[5] Art. 18, c.1, lett. n) del D.lgs. n. 81/2008 e smi.

[6] Art. 50, commi 4 e 6, del D.lgs. n. 81/2008 e smi.

[7] Artt. 36 e 37 Dlgs. n. 81/2008 e Accordo Stato Regioni del 21/12/2011.

[8] Art. 18, c.1, lett. n), o), p) del D.lgs. n. 81/2008 e smi, il DVR può essere consegnato anche su supporto informatico come previsto dall'art.53, c.5.

[9] D.L. n. 196/2003 "Codice di protezione dei dati personali".

[10] Art. 97 della Costituzione.

[11] L. n. 15/2005 "Modifiche ed integrazioni alla legge 7/8/1990, n. 241, concernenti norme generali sull'azione amministrativa".

[12] La L. 10/12/2014, n. 183 (Jobs Act) in cu all'art.1, c.7, lett. l) ha previsto "l'istituzione, anche ai sensi dell'articolo 8 del decreto legislativo 30/7/1999, n. 300, di un'Agenzia unica per le ispezioni del lavoro" (vedasi circolare del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali n. 29/2016 del 26/9/2016).

[13] Legge anticorruzione n.190/2012 "Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione" (vedasi anche DM 10/7/2014 - Codice di comportamento dei dipendenti del Ministero del Lavoro atto a garantire la trasparenza e a prevenire la corruzione e l'illegalità nella P.A., ad integrazione del DPR n. 62/2013 - Codice generale di comportamento dei dipendenti pubblici e del DM 15 gennaio 2014 recante il Codice di comportamento ad uso degli ispettori del lavoro).

[14] Art.5 del D.lgs.33/2013 "Riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni".

[15] Art. 54 del CAD "Codice dell'Amministrazione Digitale" - D.lgs. n.82/2005.

[16] DPR n.184/2006 "Regolamento recante disciplina in materia di accesso ai documenti amministrativi".

[17] Vedasi, ad esempio, il DM n. 757/1994 "Regolamento concernente le categorie di documenti formati o stabilmente detenuti dal Ministero del lavoro e della previdenza sociale sottratti al diritto d'accesso, ai sensi dell'art. 24, c. 4, della legge 7/8/1990, n. 241".

[18] Consiglio di Stato, Sez. VI, Sentenza n. 193 del 27/3/1992 - Sezione V, 1969/2004 e 5034/2003 - Sez. V, 10/7/2007, n. 4411.

[19] TAR Basilicata, Sentenza n. 748 dell'8/11/2004 e Consiglio di Stato, Sentenza n. 16 del 24/6/1999 - Sez. VI, 1679/2005 e 2938/2003 - Cons. Stato, sez. IV, 3/8/2010, n. 5173.

[20] Cons. Stato, Sez. VI, 9/3/2011, n. 1492.

[21] Art. 23 della L. n. 241/1990, modificato dall'art. 4 della L. n. 265/1999.

[22] Art 22 della legge n. 241/1990, c.1, lett. b).

[23] Art. 6 del DPR n. 184/2006.

[24] Art. 24 della L. n. 241/1990, commi 2 e 5.

[25] Art. 24, comma 7, della L. n. 241/1990.

[26] Sentenza Ad. Pl. del Consiglio di Stato n. 5/1997.

[27] Nel DM n.757/1994 sono espressamente indicati all' art. 2, comma1, lett. b) i "documenti contenenti le richieste di intervento dell'Ispettorato del Lavoro" ed alla lett. c) i "documenti contenenti notizie acquisite nel corso delle attività ispettive, quando dalla loro divulgazione possano derivare azioni discriminatorie o indebite pressioni o pregiudizi a carico di lavoratori o di terzi".

[28] D.lgs. n.106/2009 e D.lgs. n.151/2015.

[29] Artt. 17 e 28 del D.lgs.81/2008 e smi.

[30] Artt. 36 e 37 D.lgs. n. 81/2008 e Accordo Stato Regioni del 21/12/2011.

[31] Art.18, c.1, lett. n) del D.lgs. n.81/2008 e smi.

[32] Art.53, c.5 del D.lgs. n. 81/2008 e smi (vedasi sentenza Tribunale ordinario di Milano n.7273/2009 sulla consegna di copia cartacea del DVR all'RLS e circolari del Ministero del Lavoro n.40 e 68 del 2000).

[33] D.lgs. n.196/2003 - Codice in materia di protezione dei dati personali.

[34] Art. 50, c.6 del Dlgs.81/2008 e smi.

[35] Art. 2087 c.c. e artt. 32 e 41 Costituzione.

[36] Art. 28, c.1 del D.lgs. n. 81/2008 e smi.

[37] Art.17, c.1, lett. a) del D.lgs. n. 81/2008 e smi.

[38] Consiglio di Stato n.1923/2003 e TAR Veneto n. 301/2006.

[39] Art.24, c.7 della L. n. 241/1990 "...deve essere comunque garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici".



[*] L'ing. Manuela Principe è Funzionario Ispettivo tecnico presso la DTL di Cosenza. Le considerazioni contenute nel presente intervento sono frutto esclusivo del pensiero dell'autore e non hanno carattere in alcun modo impegnativo per l'Amministrazione di appartenenza.

Effemeridi: La magia del Natale

di Fadila

È la festa più bella dell'anno sotto qualsiasi latitudine. Un tempo la sua connotazione era prevalentemente religiosa e quindi limitata all'universo cristiano. Ai tempi nostri, invece, è andata ben oltre le sue origini ed è diventata una celebrazione planetaria, sentita come simbolo della pace e della gioia da religiosi e i laici, da atei e credenti di qualsiasi fede.

Ha assunto, in altri termini un valore universale a prescindere dal credo individuale e collettivo, ecco perché si celebra a Roma come a Pechino, a Londra come a Tokio. Ovunque insomma si possono vedere i suoi simboli rappresentati dalle luminarie e gli abeti addobbati. Certo, ci sono luoghi, dove in presenza di guerra e violenza, non può attecchire, ma fortunatamente, rappresentano aree ben delimitate.

È la festa della luce che si contrappone alle tenebre simbolo di morte e distruzione. È la festa dei valori più nobili che l'uomo, nel corso della sua esistenza, ha saputo creare e non sempre attuare in modo duraturo: la bontà, la solidarietà e l'altruismo innanzi tutto, sentimenti che ci servono per tenere a freno la violenza e la ferocia che sono in noi più che in tutti gli altri esseri viventi. Questi ultimi, infatti, la usano solo per la loro sopravvivenza, noi anche per il potere da conquistare o difendere e per tale fine nel corso dei secoli abbiamo creato strumenti di distruzione sempre più terribili.

In questo periodo sembrano acchetarsi anche le pulsioni negative dei peggiori esemplari della specie: gli avidi ed egoisti che considerano il tornaconto personale come unico obiettivo anche a scapito degli altri; i violenti che vogliono imporre la loro supremazia con la forza; gli invidiosi che fanno della loro apatia un valore assoluto, cercando di sminuire l'agire altrui; i cretini, la tipologia peggiore dell'umanità, che non riescono mai a capire il senso della vita.

È la festa in cui, sia pure per poco, vogliamo riappropriarci della gioia di vivere e dell'innocenza della fanciullezza. Così facciamo cose che nel resto dell'anno consideriamo inutili, presi dalla frenesia che il tempo è denaro.

Dedichiamo, infatti, tante ore se non intere giornate a preparare quella rappresentazione fuori del tempo e dello spazio che è il presepe, cercando il muschio più bello, la carta con il cielo stellato, acquistando o modellando le statuine che più accendono la nostra fantasia, da piccoli li chiamavamo pupi forse alludendo alla loro statura, trovando le invenzioni più complesse per costruire uno scenario che sia il più possibile fantastico, in cui il laghetto o il ruscello devono essere il centro dell'attenzione per stupire gli osservatori, il tutto percorso da una luce soffusa che ha la funzione di accentuare l'alone di mistero.

Spesso non ci fermiamo qui perché vogliamo che l'ambiente familiare sia reso ancor più lieto con l'albero carico di festoni sotto il quale poniamo i regali. Né mancano le luminarie che rendono più vivibili anche gli angoli più brutti dei nostri centri abitati.

Quanto al pranzo, esso assume il valore simbolico dell'unità e della comunione in un tempo in cui la separatezza, dovuta al lavoro o ad altre cause, è diventata l'elemento dominante dei nuclei familiari e delle comunità. Le stesse melodie create per celebrare tale festività sembrano avere un che di magico che tocca i nostri cuori. Quel che è da evitare è l'attuale moda del consumismo più sfrenato. Chi ci casca arriva stremato al termine del periodo festivo senza avere oltretutto goduto della bellezza del Natale.

Sono sempre riuscito a respingere questa moda e quest'anno di vacche magre mi sarà ancora più facile. Con questa promessa faccio i migliori auguri a tutti di buone feste, vissute possibilmente con i sentimenti e le emozioni che ho descritto. ■



*Natale 2016
Capodanno 2017*

*Il Presidente ed il Consiglio di Amministrazione
della Fondazione Prof. Massimo D'Antona,
unitamente al Direttore di Lavoro@Confronto ed allo staff,
augurano ai propri Soci ed ai lettori tutti della Rivista un
Sereni Natale ed un
Felice Anno Nuovo.*

Cartolina: archivio personale Fabrizio Di Lalla

Hanno collaborato a questo numero

- Antonella Agresti
- Tiziano Argazzi
- Marco Biagiotti
- Annalisa Brescia
- Angelo Carrozza
- Piero Cascioli
- Dorina Cocca
- Alberto Del Prete
- Fabrizio Di Lalla
- Marica Mercanti
- Stefano Oliviero Pennesi
- Claudio Palmisciano
- Manuela Principe
- Fabio Pulvirenti
- Giuseppe Scordino
- Sara Vizin

LAVORO@CONFRONTO

Via Quintino Sella, 23
00187 Roma

www.lavoro-confronto.it

LAVORO-CONFRONTO@fondazioneantonina.it

Numero 18 • Novembre/Dicembre 2016

Rivista bimestrale on line della Fondazione Prof. Massimo D'Antona (Onlus)
Registrazione Tribunale di Udine N. 4/2014 - In data 27 febbraio 2014

Direttore Editoriale: Claudio PALMISCIANO

Direttore Responsabile: Renato NIBBIO

Capi Redattori: Palmira D'ONOFRIO, Annunziata ELIA

Redazione: Michele CAVALIERE, Fabrizio DI LALLA, Roberto LEARDI, Dario MESSINEO, Claudio PALMISCIANO, Stefano OLIVIERI PENNESI, Elena RENDINA

La Rivista LAVORO@CONFRONTO è realizzata unicamente su supporto informatico e diffusa per via telematica ovvero on-line; la Fondazione Prof. Massimo D'Antona ONLUS (Organizzazione Non Lucrativa di Utilità Sociale), in qualità di Editore, non ha fatto domanda di provvidenze, contributi o agevolazioni pubbliche e non consegue ricavi dall'attività editoriale. Gli articoli, approfondimenti e contributi presenti su questa Rivista sono stati ceduti gratuitamente dai rispettivi Autori per la sola pubblicazione su LAVORO@CONFRONTO; ciascun Autore è, pertanto, l'unico titolare di tutti i diritti morali e patrimoniali ai sensi della legge sul diritto d'autore e sui diritti connessi. È vietata la riproduzione, anche parziale ed in qualsiasi forma, di quanto pubblicato nella presente Rivista in difetto di autorizzazione scritta dell'Autore. ■